Ю.К. Краснов, В.В. Надвикова, В.И. Шкатулла

серия образование

ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА

УЧЕБНИК

для студентов, обучающихся по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) «магистр»)

ЮСТИЦ ИНФОРМ

Ю.К. КРАСНОВ, В.В. НАДВИКОВА, В.И. ШКАТУЛЛА

ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА

Учебник

для студентов, обучающихся по направлению подготовки
030900 Юриспруденция (квалификация (степень) «магистр»)

Москва
ЮСТИЦИНФОРМ
2014

УДК 340.113.2(075.8)
ББК 67.0я73
К78

Авторский коллектив:

Краснов Ю.К., доктор юридических наук, профессор — гл. 4, 5, 6;

Надвикова В.В., кандидат экономических наук, доцент — гл. 1 (совместно с В.И. Шкатуллой);

Шкатулла В.И., кандидат юридических наук, профессор, Заслуженный юрист РФ, Почетный работник высшей школы — гл. 1 (совместно с В.В. Надвиковой); гл. 2, 3.

Краснов Ю.К.

К78 Юридическая техника: учебник / Ю.К. Краснов, В.В. Надвикова, В.И. Шкатулла. — М.: Юстицинформ, 2014. — 536 с. — (Серия «Образование»).

ISBN 978-5-7205-1221-7.

Учебник создан в соответствии с федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) «магистр»).

Магистр готовится к следующим видам профессиональной деятельности: а) правотворческая, б) правоприменительная, в) правоохранительная, г) экспертно-консультационная, д) организационно-управленческая, е) научно-исследовательская, ж) педагогическая.

Изучение законодательной техники позволяет студенту подготовиться к правотворческой и правоприменительной деятельности. В то же время, для юриста, занимающегося любым видом деятельности из перечисленных, компетенция в правотворческой деятельности — подготовке нормативных правовых актов и ЮТ в правоприменительной деятельности только повышает его профессионализм в любых других видах работы.

Учебник предназначен для студентов, обучающихся по квалификации «Магистр». Он может быть полезен и использован в системе дополнительного образования, в системе повышения квалификации. А также может быть интересен широкому кругу граждан, интересующихся правотворчеством.

УДК 340.113.2(075.8)
ББК 67.0я73

ISBN 978-5-7205-1221-7

© ЗАО «Юстицинформ», 2014

Содержание

Глава 1. Понятие юридической техники 3

§ 1. Основные современные концепции юридической техники 3
§ 2. Теоретико-методологическая проблема определения понятия юридической техники и ее связь с типами правопонимания 12
§ 3. Юридическая техника и юридические технологии 16
§ 4. Теория юридической техники: предмет, структура, методы познания 20
§ 5. Философия и социология юридической техники 29
§ 6. Юридическая техника как синтез теоретического и прикладного знания 40
§ 7. Юридическая техника и законодательная техника 46
§ 8. Особенности юридической техники в разных правовых системах современности 54
§ 9. Место теории юридической техники в системе юридических наук 80
§ 10. Теория юридической техники и общая теория права 83
§ 11. Общая теория юридической техники и отраслевые теории юридической техники 88

Глава 2. Приемы юридической техники 111

§ 1. Основные теоретико-методологические подходы к определению понятия юридической конструкции 111
§ 2. Юридическая конструкция как модель 116
§ 3. Признаки юридической конструкции. Правила построения юридических конструкций 119
§ 4. Виды юридических конструкций 122
§ 5. Роль и значение юридических конструкций в законотворчестве 125
§ 6. Юридическая конструкция как элемент методики преподавания правовой науки 132
§ 7. Модель состава (структуры) правоотношения 137
§ 8. Модель состава правонарушения 141
§ 9. Правовые презумпции и правовые фикции как приемы юридической техники 147
§ 10. Виды презумпций и фикций в праве 152
§ 11. Теоретико-методологическая проблема выделения так называемых «неопровержимых» презумпций 154
§ 12. Логическая и правовая природа презумпций и фикций 156
§ 13. Значение и причины использования презумпций и фикций в действующем законодательстве 159
§ 14. Критерии разграничения (различения) презюмируемых и фиктивных обстоятельств 162
§ 15. Юридические презумпции и нормы-принципы (на примере принципа презумпции невиновности обвиняемого, принципа знания закона) 164
§ 16. Юридические символы: понятие и виды 169

§ 17. Право как знаково-символическая система ... 172
§ 18. Причины использования символов в правовом регулировании общественных отношений ... 174
§ 19. Юридические символы как часть правовой культуры общества ... 176
§ 20. Социокультурная ценность символов как приемов юридической техники ... 184

Глава 3. Правовые акты ... 189

§ 1. Понятие права ... 189
§ 2. Конституция и уставы субъектов РФ ... 219
§ 3. Закон ... 227
§ 4. Подзаконные акты ... 282
§ 5. Акты судебных органов ... 326
§ 6. Нормативные договоры ... 339
§ 7. Программно-целевые акты ... 346

Глава 4. Язык правовых документов ... 373

§ 1. Правила изложения юридических предписаний в нормативных правовых актах ... 373
§ 2. Требования, предъявляемые к стилю языка правовых актов ... 390
§ 3. Понятие и виды терминов в законодательстве ... 398
§ 4. Правовые определения ... 420

Глава 5. Правоустановительная техника ... 429

§ 1. Понятие правотворчества ... 429
§ 2. Законотворчество государственных органов. Стадии законодательной деятельности ... 431
§ 3. Подготовка законопроектов ... 434
§ 4. Порядок внесения законопроектов в Государственную Думу и их предварительное рассмотрение ... 456
§ 5. Порядок рассмотрения законопроектов Государственной Думой ... 465
§ 6. Критерии оценки законодательного процесса ... 471
§ 7. Систематизация нормативно-правовых актов ... 481
§ 8. Экспертно-аналитическое обеспечение законопроектной деятельности: достижения и проблемы ... 486

Глава 6. Правореализационная и интерпретационная юридическая техника ... 504

§ 1. Вступление в силу принятого закона ... 504
§ 2. Понятие и формы реализации права ... 513
§ 3. Акты применения правовых норм: понятие, особенности, виды ... 518
§ 4. Пробелы в праве: понятие и способы их устранения и преодоления ... 520
§ 5. Юридические коллизии и способы их разрешения ... 524
§ 6. Толкование норм права: понятие и виды по субъектам ... 529

Глава 1.
Понятие юридической техники

§ 1. Основные современные концепции юридической техники

Юридическая техника (далее — ЮТ) — совокупность методов, принципов, средств и приемов, используемых в соответствии с принятыми правилами при выработке и систематизации нормативно-правовых актов для обеспечения их совершенствования. Важнейшая ее разновидность — законодательная (правотворческая), в частности, кодификационная техника.

Краткая история появления юридической техники. Авторство термина принадлежит немецкому правоведу Рудольфу фон Иерингу (1818–1892). «Юридическая техника» является частью его основного труда «Дух римского права на различных ступенях его развития», параграфы 37–41. В России издавалась в 1860 году в четвертом томе «Юридических записок», в 1905 году отдельным изданием и в настоящее время, например, издание в переводе Ф.С. Шендорфа (СПб., 1995. 105с.).

Исследования по юридической технике, то есть искусству создания и применения права, проводились античными авторами, в частности, Платоном и Аристотелем. Большая заслуга в разработке юридической техники принадлежит Ф. Бэкону, Т. Гоббсу, Дж. Локку, Ш.-Л. Монтескье, И. Бентаму и др.

Юридическая техника включает два искусства: создания права и применения права.

Юридическая техника — это вид юридической деятельности. Юристы имеют четыре квалификации: бакалавр, магистр, кандидат наук и доктор. Бакалавр по направлению подготовки 030900 Юриспруденция готовится к следующим видам профессиональной деятельности:

1) нормотворческая,

2) правоприменительная,
3) правоохранительная,
4) экспертно-консультационная,
5) педагогическая (преподавание правовых дисциплин в образовательных учреждениях кроме высших учебных заведений).

Магистр по направлению подготовки 030900 Юриспруденция готовится к следующим видам профессиональной деятельности:
1) правотворческая,
2) правоприменительная,
3) правоохранительная,
4) экспертно-консультационная,
5) организационно-управленческая,
6) научно-исследовательская,
7) педагогическая.

По каждому из перечисленных видов юридической деятельности юрист должен овладеть особенностями юридической техники.

Юрист может получить и третью квалификацию по программам подготовки научно-педагогических кадров (ст.69 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»).

Деятельность в контексте общей теории управления состоит из двух элементов: познание действительности и управление действительностью.

В России идеи технико-юридического характера высказывались всеми руководителями государства, однако, особый след оставили Петр I в ряде его указов, Екатерина II в её Наказе Уложенной комиссии, М.М. Сперанский и др.

К основным принципам ЮТ в юридической литературе относят:

а) общие принципы управления применительно к **правотворчеству**: соответствие правового воздействия государственной политике в данной сфере общественных отношений; полнота и конкретность регулирования; своевременность введения правового акта в действие; реализуемость правового решения (наличие соответствующих ресурсов, организационных и правовых механизмов и т.д.);

б) принцип системности права: структурирование права на отрасли, подотрасли, субинституты и институты, а также установление взаимоотношений правовых актов по их юридической силе; со-

ответствие по целям и непротиворечивость по содержанию нового и действующих правовых актов; соответствие вида правового акта компетенции издавшего его органа; изменение действующего законодательства в связи с принятием нового акта;

в) соответствие выражения языковыми средствами существу (концепции) правового решения; обеспечение точного понимания (интерпретации) положений правового акта всеми субъектами правоотношений; правильность оформления акта как официального юридического документа.

Для реализации принципов разработки правовых актов в правотворчестве используются разнообразные элементы ЮТ, в том числе такие, как:

а) применение определенных режимов (методов) юридического регулирования, видов норм и логической структуры норм. Особые юридические режимы (например, общедозволительный, разрешительный) характерны для публичного и частного права, отдельных отраслей права и ориентированы на те или иные способы правового регулирования — дозволения, обязывания, запрещения;

б) использование различных способов изложения предписаний, классифицируемых по степени обобщенности нормативного материала, по полноте использования элементов (гипотеза — диспозиция — санкция; диспозиция — санкция; гипотеза — диспозиция) юридической нормы, по «специализации» (дефинитивной, оценочной, диспозитивной и т.п.) той или иной статьи, по использованию внутренних и внешних ссылок;

в) следование законам и правилам формальной логики. Основные законы логики (тождества, противоречия, исключенного третьего и достаточного основания, определение понятия через ближайший род и видовое отличие) используются в правотворчестве для построения как правовых актов в целом, так и их отдельных частей и положений;

г) соблюдение требований к терминологии правовых актов, таких, как единство, смысловая однозначность, стилистическая нейтральность, системность терминологии, распространенность и общепризнанность, стабильность, доступность, корректность;

д) использование юридического языка и официально-делового стиля;

е) применение юридических конструкций, устойчивых схем и моделей, устанавливающих соотношения прав, обязанностей и ответственности субъектов правоотношений; целей, задач и принципов правового регулирования, правовых определений;

ж) следование определенным правилам документоведения по использованию реквизитов и оформления правового акта в целом, а также его структурных частей, использование дополнительных структурно-смысловых элементов, таких, как примечания, таблицы и т.п. Например, в начале правовых актов помещают общие положения, которые могут устанавливать цели, задачи и основные принципы регулирования, определения используемых терминов. Заключительные статьи нормативных правовых актов содержат положения о сроках и порядке введения акта в действие, об отмене, изменениях и дополнениях действующих актов в связи с принятием данного нормативного правового акта. Нарушения принципов и правил ЮТ можно считать **юридическими ошибками**.

Концепция *(от лат. conceptio — понимание, система) рассматривается как,* определенный способ понимания, трактовки какого либо предмета, явления, процесса, основная точка зрения на предмет или явление, руководящая идея для их систематического освещения. Термин концепция употребляется также для обозначения ведущего замысла, конструктивного принципа в научной, художественной, технической, политической, юридической и других видах деятельности. Можно по-разному классифицировать концепции юридической техники. Если за основу взять методологию юридической техники, то выделяются следующие концепции, опирающиеся на методы:

— общенаучные;
— логические;
— лингвистические;
— технические.

Правовые концепции делятся в зависимости от правопонимания, например, юристов различающих право и закон и не проводящих такое различие.

По мнению Давыдовой М.А. (Давыдова М.Л. Теоретические и методологические проблемы понятия и состава ЮТ. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2010.), современная теория ЮТ скла-

дывалась в отечественной науке в течение последнего десятилетия с 2000 года, начиная с выхода сборника Проблемы юридической техники / под. ред. В.М. Баранова. Н.Новгород, 2000. Существуют следующие научные школы ЮТ, которые разрабатывали и разрабатывают разные авторы:

— концептуальные вопросы понятия и сущности ЮТ. Это такие авторы как: А.С. Александров, С.С. Алексеев, В.К. Бабаев, В.М. Баранов, А.Б. Венгеров, Л.Д. Воеводин, А.А. Деревнин, М.А. Капустина, В.Н. Карташов, Т.В. Кашанина, Л.А. Морозова, Г.И. Муромцев, С.В. Поленина, А.В. Поляков, Р.А. Ромашов, С.Л. Сергевнин, В.М. Сырых, Н.Н. Тарасов, А.Ф. Черданцев, И.Д. Шутак и др;

— проблемы языка права и правовых понятий. Авторы: А.С. Александров, Л.Ф. Апт, Н.А. Власенко, Н.Д. Голев, С.Ю. Головина, Т.В. Губаева, А.А. Денисова, Т.Д. Зражевская, Н.Н. Ивакина, В.В. Игнатенко, В.Б. Исаков, Л.А. Морозова, А.С. Пиголкин, И.Н. Сенякин, А.К. Соболева, Н.И. Хабибулина, С.П. Хижняк, А.Ф. Черданцев, А.Н. Шепелев и др.;

— теория юридических документов. Авторы: Н.А. Власенко, А.В. Ермолаева, К.В. Каргин, С.В. Стародубцев, А.Ф. Черданцев, Е.С. Шургина и др.);

— общие вопросы правотворческой техники. Авторы: Ю.Г. Арзамасов, С.В. Бахвалов, Л.М. Бойко, Н.А. Власенко, Д.А. Керимов, А.В. Мицкевич, А.С. Пиголкин, С.В. Поленина, Т.Н. Рахманина, В.М. Сырых, Ю.А. Тихомиров, Б.В. Чигидин, Д.В. Чухвичев и др.;

— правотворческие аспекты в отраслевых работах по ЮТ (В.А. Белов, И.Н. Бокова, А.Н. Краснов, А.П. Кузнецов, Е.В. Новикова, К.К. Панько и др.;

— юридические конструкции. Авторы: С.С. Алексеев, В.М. Баранов, Д.В. Винницкий, Т.А. Доценко, В.Ю. Жданова, О.Г. Зубарева, В.Н. Иванова, А.В. Иванчин, Л.Л. Кругликов, Ю.Л. Мареев, Д.Е. Пономарев, М.В. Сергеева-Левитан, О.Е. Спиридонова, Н.Н. Тарасов, В.В. Чевычелов, А.Ф. Черданцев и др.;

— правовые аксиомы. Авторы: С.Н. Егоров, А.В. Масленников, Г.А. Печников и др.;

— правовые презумпции. Авторы: В.К. Бабаев, А.Т. Боннер, Л.М. Васильев, Ю.Г. Зуев, Н.С. Каранина, Л.Л. Кругликов, А.А. Крымов, О.А. Кузнецова, О.В. Левченко, Ю.В. Медная, С.А. Мосин,

Н.А. Никиташина, Ю.К. Орлов, Ю.А. Сериков, Т.Г. Тамазян, А.В. Федотов, Н.Н. Цуканов, Д.М. Щекин и др., Преюдициям А.М. Безруков, А.С. Березин, В.И. Земцова, А.В. Карданец, Е.Г. Малых, А.Н. Сухомлинов, Н.А. Тузов и др.;

— правовые фикции. Авторы: Л.А. Душакова, И. Зайцев, Н.В. Илларионова, М.В. Карасева, О.А. Курсова, Ю.В. Медная, Е.А. Нахова, Н.А. Никиташина, К.К. Панько, О.В. Танимов, Н.Н. Тарусина, И.В. Филимонова и др.;

— символы в праве. Авторы: В.М. Баранов, Н.Н. Вопленко, А.Ю. Глушаков, И.А. Исаев, Л.Л. Кругликов, А.В. Никитин, Т.В. Никифорова, Н.Г. Русакова, О.Е. Спиридонова, И.Н. Фалалеева, И.А. Ширманов и др.;

— научно-методические аспекты теории ЮТ, структура соответствующего учебного курса, методика его преподавания. Авторы: В.М. Баранов, М.Ю. Варьяс, В.Ю. Картухин, Т.В. Кашанина, Д.Н. Лызлов, Ю.Л. Мареев, Е.Н. Салыгин и др.

В правотворческой деятельности существует потребность в развитии научных школ по следующим направлениям:

— технико-юридические аспекты различных видов профессиональной юридической деятельности;

— особенности отдельных правовых актов;

— соотношение структуры нормы права и структуры статьи закона;

— правотворчество в создании всех видов источников права и особенно нормативных договоров;

— правовые предписания и правовые акты.

Рекомендуемая литература по данной теме: Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М., 1993; Власенко Н.А. Основы законодательной техники: Практическое руководство. Иркутск, 1995; Вопросы методики подготовки законопроектов. Проблемы законотворчества РФ. М., 1993; Казьмин И.Ф. Подготовка научной концепции законопроекта (Методологические вопросы) //Советское государство и право. 1985. № 3; Наших А. Правотворчество. Теория и законодательная техника. М., 1974; Поленина С.В. Качество и эффективность законодательства. М., 1993; Прянишников Е.О. О языке правовых актов. Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. 6. М., 1966; Савицкий В.М. Язык процессуального закона. Во-

просы терминологии. М., 1987; Справочник по подготовке и оформлению официальных документов ГПУ Президента РФ. М., 1995; Тихомиров Ю.А., Пиголкин А.С., Рахманина Т.Н. Как готовить законы (научно-практическое пособие). М., 1993; Ушаков А.А. Очерки советской законодательной стилистики. Пермь, 1967; Шатков Г.И. О языке закона. Вопросы кодификации советского права. Вып. 3. Л., 1959; Язык закона / Под ред. А.С. Пиголкина. М., 1990. Парамонов А.Р., Полуян Л.Я. Проблемы юридической техники. Н.Новгород, 2000.

Закон: создание и толкование / под ред. А.С. Пиголкина. М., 1998.

Законодательная техника: Научно-практическое пособие / Под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 2000.

Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии: Научно-практическое пособие / Отв. ред. Р.Ф. Васильев. М., 2000.

Конституционные основы народовластия в СССР. Л., 1980.

Лучин О.В. «Указное право» в России. М., 1996.

Лучин В.О., Мазуров А.В. Указы Президента РФ: основные социальные и правовые характеристики. М., 2000.

Конституционно-правовые гарантии народовластия в современной России. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2008.

Малько А.В. Правовые средства как общетеоретическая проблема // Правоведение. 1999. №2. С. 4–16.

Мицкевич А.В. Различие законов СССР по их юридической силе // Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. 10. М., 1967. С. 197–199.

Мурашин А.Г. Прямое правотворчество. Особенности принятия актов прямого народовластия // Государство и право. 2001. № 2. С. 85–93.

Муромцев Г.И. Юридическая техника: некоторые аспекты содержания понятия // Проблемы юридической техники: Сборник статей. Н.Новгород, 2000. С. 23–37.

Научные основы советского правотворчества. М., 1981.

Нерсесянц В.С. Право и закон. Из истории правовых учений. М.,1983.

Окуньков Л.А. Правовые акты Президента: их статус, направленность, содержание // Журнал российского права. 1997. № 2. С. 1423.

Правовые акты. Учебно-практическое и справочное пособие / Ю.А. Тихомиров, И.В. Котелевская. М., 1999.

Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: Теория, практика, методика / под ред. А.В. Гайды, М.Ф. Казанцева, К.В. Киселева, В.Н. Руденко. Екатеринбург, 2001.

Правотворчество в Республике Мордовия / отв. ред. И.Г. Дудко. Саранск, 2000.

Проблемы нормотворчества субъектов Российской Федерации. М., 1998.

Сперанский М.М. Руководство к познанию законов. СПб., 1845.

Тихомиров Ю.А. Теория закона. М., 1982.

Чернобель Г.Т. Противоречия и пробелы в конституциях и уставах субъектов Федерации необходимо преодолеть // Журнал российского права. 1997. № 4. С. 53–62.

Юристы России ждут закон о нормативных правовых актах. Проект Федерального закона // Журнал российского права. 1997. № 10. С. 156–167.

Ушакова Л.Н. Дефиниция как нетипичное правовое средство законодательной техники. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2009.

Чинарян Е.О. Становление и развитие законодательной техники в дореволюционной России: историко-теоретическое исследование. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2009.

Семенов Я.И. Законодательная техника в уголовном праве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2007.

Жинкин С.А. Законодательная техника в региональном правотворчестве : Теоретический аспект. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2000.

Каратеев П.Ю. Техника законотворчества: проблемы совершенствования и развития на современном этапе : по материалам законотворчества Сахалинской области. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2007.

Бахвалов С.В. Законодательная технология : некоторые проблемы теории и методологии. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2006.

Крюкова Е.А. Язык и стиль законодательных актов. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.

Давыдова М.Л. Теоретические и методологические проблемы понятия и состава юридической техники. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2010.

Каменева Е.Н. Дефектные акты органов законодательной и исполнительной власти. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

Платонов В.М. Законодательный процесс в Российской Федерации. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999.

Щёголева С.В. Законодательное регулирование использования цифровых подписей в странах с развитой рыночной экономикой. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

Дмитриева Л.И. Участие Президента Российской Федерации в законодательном процессе. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

Черкашин Е.Ю. Законодательные органы России и их место в системе разделения властей: Ист.-теорет. аспект. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996.

Марохин Е. Ю. Юридическая фикция в современном российском законодательстве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004

Задания студенту, изучающему тему:

1) изучите современные концепции юридической техники;

2) сравните эти концепции: выделите общие и особенные позиции;

3) попробуйте обосновать собственную концепцию ЮТ;

4) изложите конспективно взгляды названных авторов на изучаемую тему.

§ 2. Теоретико-методологическая проблема определения понятия юридической техники и её связь с типами правопонимания

Юридическая техника — совокупность определенных приемов, применяемых как при разработке содержания и структуры правовых предписаний государства, так и при их претворении в жизнь. Такими приемами являются: юридическая терминология, юридические конструкции и способы построения нормативно-правовых актов (Большая юридическая энциклопедия. М., 2010).

Юридическую технику нередко рассматривают как ремесло важное, но подобное инструменту, который можно использовать в любых интересах, в том числе нарушающих тождество социума (Левакин И.В. Актуальные проблемы государства и права).

Юридическая техника — это система профессиональных юридических правил и средств, используемых при составлении правовых актов и осуществлении иной юридической деятельности в сферах правотворчества, правоинтерпретации, властной и невластной реализации права, обеспечивающих совершенство его формы и содержания (Давыдова М.Л.). В отличие от правовой политики, являющейся проводником влияния «внешних» факторов, определяющих стратегические направления формирования правовой системы, ЮТ — внутренний, собственно юридический инструментарий, позволяющий совершенствовать правовую систему и поддерживать ее «в рабочем состоянии». В настоящее время наблюдается, во-первых, фактическое расширение сферы применения ЮТ, и, во-вторых, расширение ее научной трактовки.

Юридическая техника рассматривается Давыдовой М.Л., как особые средства и навыки использования правовых знаний, особое профессиональное мастерство, которое традиционно именуется юридической техникой (ЮТ). Это — профессиональное мастерство и индивидуальное искусство каждого юриста.

Первый, институциональный аспект актуальности изучения ЮТ обусловлен тем, что ЮТ, как целостный социально-правовой институт, как практический метод создания и развития действующего права, объективно необходим. Определенная политическая нейтраль-

ность позволяет отнести ЮТ к числу «вечных» правовых явлений, никогда не теряющих своей актуальности.

Практическое значение ЮТ как социально-правового феномена, ее роль в совершенствовании правотворческой, правоприменительной и других видов юридической деятельности обусловливают внимание к ней со стороны юридической науки.

Актуальность ЮТ имеет и третий — научно-методический аспект. Широкое распространение компетентностного подхода в современной педагогике, тенденция к переориентации профессионального обучения с сугубо теоретического на практико-прикладное ведут к изменениям в системе высшего юридического образования. Эти изменения направлены на повышение уровня профессиональной подготовки юристов, формирование у них на основе фундаментальных знаний умений и навыков владения ЮТ.

Юридическая техника рассматривается как социально-правовой феномен.

Юридическая техника, по мнению Т.Н. Радько, — система сложившихся в юридической практике правил и приемов осуществления уполномоченными субъектами деятельности, направленной, в конечном счете, на подготовку оптимальных и целесообразных по форме и структуре правовых актов. **Различают ЮТ в правотворчестве и юридическую технику в правоприменительной деятельности.** ЮТ в *правотворчестве* включает в себя методики работы над текстами нормативно-правовых актов, приемы наиболее совершенного изложения мысли законодателя(других субъектов правотворчества) в статьях нормативно-правовых актов, выбор наиболее целесообразной структуры каждого из них, терминологии и языка, способы оформления изменений, дополнений, полной или частичной отмены, объединения нормативных — правовых актов и т.п. ЮТ обеспечивает ясность понимания законодательства, его доступность и удобство в использовании. Юридическая техника в *правоприменительной* практике включает в себя правила оформления правоприменительных актов, протоколов, приговоров, судебных решений, набор современных технических средств, а также стандартов делопроизводства для обеспечения быстрого и качественного разрешения юридических дел, вынесение правильно оформленных законных и обоснованных юридических решений (Радько Т.Н. Теория го-

сударства в схемах и определениях: учебное пособие. М.: Проспект, 2011).

Юридическая техника, по мнению Малько А.В., это система средств, правил и приемов подготовки и упорядочения правовых актов, применяемых в целях обеспечения их совершенства и повышения эффективности.

К техническим средствам относят:

— юридические термины, т.е. словесное выражение понятий, используемых при изложении содержания правового акта;

— юридические конструкции, т.е. специфическое строение нормативного материала, складывающегося из определенного сочетания субъективных прав, льгот, поощрений, обязанностей, запретов, приостановлений, наказаний и т.п.

К техническим правилам относят:

1) ясность и четкость, простота и доступность языка правовых актов;

2) сочетание лаконичности с необходимой полнотой, конкретности с требуемой абстрактностью выражения соответствующих правовых предписаний;

3) последовательность в изложении юридической информации;

4) взаимосвязь, согласованность и внутреннее единство правового материала.

К техническим приемам относят:

— способы, фиксирующие официальные реквизиты, т.е. наименование правового акта, дату и место его принятия, подписи должностных лиц и т.п.,

— структурную организацию правового акта: вводная часть — преамбула, общая и особенная части, нумерация разделов, глав, статей, пунктов и т.д. (Малько А.В. Теория государства и права в схемах, определениях и комментариях: учебное пособие. М.: Проспект, 2010).

По мнению С.С. Алексеева, ЮТ — это совокупность средств и приемов, используемых в соответствии с принятыми правилами при выработке и систематизации правовых (нормативных) актов для обеспечения их совершенства. Важнейшая её разновидность — законодательная (правотворческая) в частности кодификационная техника (С.С. Алексеев. Общая теория права: учебник. 2-е изд. М.: Проспект, 2011. С. 482).

Юридическая техника непосредственно касается, главным образом, внешней формы права, прежде всего, нормативных юридических актов, проявляясь в собственном специально-юридическом содержании акта и во внешнем словесно-документальном изложении выраженной в нем воли.

По своему содержанию ЮТ складывается из двух элементов:

— технических средств — юридических конструкций, терминологии;

— технических приемов — правовой технологии или способов изложения норм, системы отсылок.

Алексеев С.С. называет три формы существования ЮТ:

а) ЮТ выступает как совокупность средств и приемов нематериального, технического характера. Средства и приемы технические потому, что являются внешними инструментами и способами организации правового материала. Их значение по отношению к содержанию права служебное;

б) ЮТ выражается в правилах(нормах), в соответствии с которыми она используется. Правильное и целесообразное использование технических средств и приемов закрепляется в правилах, которые относятся к особой разновидности технических норм, касающихся области правового регулирования. Правила ЮТ вырабатываются, прежде всего, в практической работе по подготовке и оформлению правовых актов. Уровень ЮТ зависит и от данных неюридических наук (в частности, приемы изложения нормативных актов, в письменных документах построены на данных наук, занимающихся законами языка и стиля изложения);

в) ЮТ внешне материализуется в уровне совершенства правовых актов в качестве формы права.

Задания студенту, изучающему тему:

1) назовите элементы ЮТ;
2) назовите технические приемы ЮТ;
3) назовите технические правила ЮТ;
4) назовите технические средства ЮТ;
5) назовите правовые позиции авторов, упоминаемых в параграфе.

§ 3. Юридическая техника и юридические технологии

Юридическая техника выступает как неотъемлемая часть юридической технологии. Если юридическая технология отвечает на вопрос: как делать, в какой последовательности осуществлять те или иные юридические операции, то юридическая техника отвечает на вопрос: с помощью каких приемов, каких средств должны осуществляться те или иные технологические операции, действия.

Техника (др.-греч. τεχνικός от τέχνη – искусство, мастерство, умение) — это общее название различных приспособлений, механизмов и устройств, не существующих в природе и изготовляемых человеком для осуществления процессов производства и обслуживания непроизводственных потребностей общества.

Основное назначение техники — избавление человека от выполнения физически тяжёлой или рутинной (однообразной) работы, чтобы предоставить ему больше времени для творческих занятий, облегчить его повседневную жизнь.

Различные технические устройства позволяют значительно повысить эффективность и производительность труда, более рационально использовать природные ресурсы, а также снизить вероятность ошибки человека при выполнении каких-либо сложных операций. Юридическая техника также позволяет повысить эффективность труда юристов.

Универсальная классификация технических средств ещё не создана, да и вряд ли будет создана в будущем. В настоящее время в основном техника классифицируется по областям применения, например: юридическая, промышленная, вычислительная, транспорт и т. д. Дополнительно технику можно разделить на **производственную**, например, станки, инструменты, средства измерения и т. д., и **непроизводственную** — бытовая техника, легковой транспорт, техника для досуга.

Признаками юридической техники являются:

производительность — количество юридической материи, созданной в единицу времени, например, скорость подготовки проекта закона;

надёжность — способность без отказов выполнять свои функции на надлежащем уровне качества или отвечать поставленным требованиям в течение заданного промежутка времени. Способность закона решать социальную задачу с установленной государством степенью точности;

долговечность. В понятие долговечности входит физический и моральный износ, то есть когда использование закона долгие годы становится экономически невыгодным или нецелесообразным из-за появления более совершенных решений. В правовых системах разных государств существуют законы однодневки и «живущие» несколько столетий;

экономичность — количество материальных ресурсов, времени, энергии, затрачиваемых на производство единицы продукции и т. д. Это также количество финансовых и материальных ресурсов используемых при решении социальных задач, например, социальная задача модернизации образования и т. д.

Основа технического прогресса — повышение основных показателей всех видов техники, в том числе и юридической. Такой процесс называется модернизацией.

Технология (от др.-греч. τέχνη — искусство, мастерство, умение; λόγος — мысль, причина; методика, способ производства, способ создания закона) — в широком смысле — совокупность методов, процессов и материалов, используемых в какой-либо отрасли деятельности, а также научное описание способов, например, юридического производства; в узком — комплекс организационных мер, операций и приемов, направленных на создание, использование, совершенствование правовых актов с номинальным качеством и оптимальными затратами, обусловленных текущим уровнем развития науки, ЮТ и общества в целом.

В конце XVIII века в общем массиве знаний о технике стали различать традиционный описательный раздел и новый, нарождающийся, который получил название «технология». Иоганн Бекман (1739–1811) ввел в научное употребление термин «технология», которым он назвал научную дисциплину, читавшуюся им в германском университете в Геттингене с 1772 г. В 1777 г. он опубликовал работу «Введение в технологию», где писал: «Обзор изобретений, их развития и успехов в искусствах и ремёслах может называться историей техни-

ческих искусств; технология, которая объясняет в целом, методически и определенно все виды труда с их последствиями и причинами, являет собой гораздо большее». Позже в пятитомном труде «Очерки по истории изобретений» (1780–1805 гг.) он развил это понятие. [Salomon J. What is Technology? The Issue of its origins and definitions // Historiy of technology. 1984. Vol. 1. 113–156].

Технология — в широком смысле — объём знаний, которые можно использовать для производства юридических услуг из юридических ресурсов. Технология — в узком смысле — способ преобразования юридической материи. Технология включает в себя методы, приемы, режим работы, последовательность операций и процедур, она тесно связана с применяемыми средствами, инструментами, используемыми материалами.

Современные технологии основаны на достижениях научно-технического прогресса и ориентированы на производство продукта: юридическая технология создаёт материальный продукт. Технология это также научная дисциплина, **разрабатывающая и совершенствующая способы и инструменты юридического «производства».**

Технология по методологии ООН:

либо технология в чистом виде, охватывающая методы и технику производства товаров и услуг (например, юридических) (dissembled technology);

либо воплощенная технология, охватывающая машины, оборудование, сооружения, целые производственные системы и продукцию с высокими технико-экономическими параметрами (embodied technology).

Юридическая технология представляет самостоятельное научно-обоснованное теоретико-правовое направление. Ей присущи индивидуальные задачи, предмет и методология. **Задача юридической технологии заключается в получении и применении знаний об оптимизации механизмов осуществления юридической деятельности.** Предмет — сущность правил, средств, механизмов выполнения юридической деятельности, а методология юридической технологии — это способы получения знаний об основных закономерностях выполнения и осуществления юридической деятельности. (Илясов А.Н. Правоприменительная техника и правоприменительная технология: теоретико-правовой анализ. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2008).

Юридическая техника — совокупность определенных приемов, правил, методов, применяемых как при разработке содержания и структуры правовых актов, так и при их претворении в жизнь. Элементами ЮТ являются юридическая терминология (юридические термины), юридические конструкции, способы построения нормативно-правовых актов с помощью, например, нормативных правовых предписаний. Виды ЮТ — законодательная техника, судебная техника и т.д. (Большой юридический словарь. Академик.ру. 2010.).

Средства юридической техники крайне разнообразны. Их можно подразделить на:

— формально-атрибутивные (реквизиты документа);

— логические (структура документа в целом, внутренняя структура норм);

— языковые (все средства языка, в том числе терминология, речевые клише, метафоры, языковые символы и т.д.);

— специально-юридические (юридические конструкции, презумпции, фикции, ссылки, отсылки, оговорки, примечания и т. д.).

Задания студенту, изучающему тему:

1) чем отличается юридическая техника от юридической технологии;

2) назовите признаки юридической техники;

3) сформулируйте правовые позиции упомянутых авторов на изучаемую тему.

§ 4. Теория юридической техники: предмет, структура, методы познания

Теория — мысленная (понятийно-дискурсная) модель реальности, противоположность чувственной перцептивной модели. Научная теория — логически взаимосвязанная система понятий и утверждений о свойствах, отношениях и законах некоторого множества идеализированных объектов (В.К. Батурин. Общая теория управления. М., 2012). Дискурс (фр. discours, от лат. discursus — рассуждение, довод) — одно из сложных и трудно поддающихся определению понятий современной лингвистики, семиотики и философии, получившее широкое распространение в англо— и, особенно, франкоязычных культурах. Перцептивная модель, представление — образ раннее воспринятого предмета или явления, а также образ, созданный продуктивным воображением; форма чувствительного отражения в виде наглядно образного знания.

Предметом юридической техники являются закономерности юридической деятельности. С позиции общей теории управления деятельность состоит из двух элементов: познания и управления. Предмет ЮТ является частью объекта ЮТ как социально-правового феномена. Предмет ЮТ составляют понятийные, типологические, структурные аспекты ЮТ, а также система и особенности ее средств.

Для того, чтобы разобраться в понятии юридическая деятельность рассмотрим вначале понятие деятельность. **Деятельность** — специфически человеческая форма активного отношения к окружающему миру, содержание которой составляет его целесообразное изменение и преобразование. Деятельность человека предполагает определенное противопоставление субъекта и объекта деятельности: человек противополагает себе объект деятельности как материал, который должен получить новую форму и свойства, превратиться из материала в продукт деятельности. При анализе понятия деятельность использованы материалы Батурина В.К.

Всякая деятельность включает в себя цель, средство, результат и сам процесс деятельности и, следовательно, неотъемлемой характеристикой деятельности является её осознанность. Деятельность является реальной движущей силой общественного прогресса и услови-

ем самого существования общества. Вместе с тем история культуры доказывает, что деятельность как таковая не является исчерпывающим основанием человеческого существования. Если основанием деятельности является сознательно формулируемая цель, то основание самой цели лежит вне деятельности, в сфере человеческих мотивов, идеалов и ценностей. Современное мировое глобальное развитие всё более демонстрирует, что не только деятельность в сфере искусства или нравственности, но и научно-познавательная деятельность получает свой смысл, в конечном счёте, в зависимости от её нравственной ориентированности, от её влияния на человеческое существование. С другой стороны, зависимость самой деятельности от других социальных факторов выражается в том, что в разных типах культуры она занимает существенно различное место, выступая то в роли носителя высшего смысла человеческого бытия, то на правах необходимого условия жизни.

Существуют многообразные классификаций форм деятельности — разделение деятельности на духовную и материальную, производственную, трудовую и нетрудовую, теоретическую и практическую и т. д. С точки зрения творческой роли деятельности в социальном развитии особое значение имеет деление её на репродуктивную (направленную на получение уже известного результата известными же средствами) и продуктивную деятельность, или творчество, связанное с выработкой новых целей и соответствующих им средств или с достижением известных целей с помощью новых средств.

В истории познания понятие деятельность играло и играет двоякую роль: во-первых, мировоззренческую, объяснительного принципа, во-вторых, методологического основания ряда социальных наук, где деятельность человека становится предметом изучения. В качестве мировоззренческого принципа понятие деятельность утвердилось, начиная с немецкой классической философии, когда в европейской культуре восторжествовала новая концепция личности, характеризуемой рациональностью, многообразными направлениями активности и инициативы, и были созданы предпосылки для рассмотрения деятельности как основания и принципа всей культуры. Первые шаги к такой точке зрения сделал Кант. В ранг всеобщего основания культуры деятельность впервые возвёл Фихте, рассматривая субъект («Я») как чистую самодеятельность, как свободную ак-

тивность, которая созидает мир («не-Я») и ориентируется на этический идеал. Но поскольку Фихте ввёл ряд внедеятельностных факторов (созерцание, совесть и др.) в качестве решающих критериев деятельности, он тем самым подорвал единство своей концепции.

Наиболее развитую рационалистическую концепцию деятельности построил Гегель. С позиций объективного идеализма он толкует деятельность как всепроникающую характеристику абсолютного духа, порождаемую имманентной потребностью последнего в самоизменении. Главную роль он отводит духовной деятельности и её высшей форме — рефлексии,т. е. самосознанию. Такой подход позволил Гегелю построить цельную концепцию деятельности, в рамках которой центральное место занимает проясняющая и рационализирующая работа духа. В концепции Гегеля обстоятельному анализу подвергнута диалектика структуры деятельности (в частности, глубокая взаимоопределяемость цели и средства), сделан ряд глубоких замечаний о социально-исторической обусловленности деятельности и её форм.

В послегегелевской философии концепция деятельности, развитая немецким классическим идеализмом, подвергается резкой критике, при этом акцент перемещается с анализа рациональных компонентов целеполагания на более глубокие слои сознания, обнаруживающиеся в жизни человека. Против гегелевской концепции выступил Кьеркегор. Разумному началу в человеке он противопоставляет волю, а деятельности, в которой Кьеркегор видит отрешённое от подлинного бытия функционирование, противополагает жизнь, человеческое существование. Волюнтаристская и иррационалистичная линия (Шопенгауэр, Ницше, Э. Гартман и т. д.), рассматривающая волю как основу мирового и индивидуального существования, на место разумного целеполагания (т. е. деятельности) ставит порыв и переживание. Эта тенденция получила своё продолжение в современном экзистенциализме. Вместе с тем в конце XIX в. реализуется и другая философская линия, делающая акцент на межличностных (общечеловеческих) компонентах культуры, которые выступают как регулятивы деятельности и её направленности (баденская школа неокантианства с её учением о ценностях, Кассирер и его концепция роли знаковых структур). Феноменология Гуссерля отказала в самодостаточности формам деятельности, сложившимся в новоев-

ропейской культуре, и поставила эти формы в более широкий контекст (выраженный, в частности, в понятии «жизненного мира»).

Тенденция отказа от рассмотрения деятельности как сущности человека и единственного основания культуры усиливается в западной философии на рубеже XIX–XX вв. Это связано с утратой буржуазной цивилизацией социального оптимизма и с критикой техницистского активизма, осуществляемой некоторыми направлениями философии.

Принцип деятельности как источника происхождения многообразных продуктов культуры и форм социальной жизни сыграл важную методологическую роль в становлении и развитии ряда социальных наук. Например, в культурно-исторической теории Л.С. Выготского мышление было рассмотрено как результат интериоризации практических действий и свойственной им логики. Концепция деятельности сыграла важную роль в развитии языкознания, психологии, этнографии, права и др.

Теория социального действия (М. Вебер, Ф. Знанецкий) наряду с анализом рациональных компонентов целеполагающей деятельности подчёркивает значение ценностных установок и ориентации, мотивов деятельности, ожиданий, притязаний и т. д., что приводит к психологизации понятия деятельность (Философский энциклопедический словарь. М., 1983).

Юридическая деятельность — это профессиональная деятельность, т.е. деятельность, осуществляемая в рамках профессии по разным специальностям. Юридическая деятельность опирается на юридический опыт. Системный анализ юридического опыта провел русско-французский правовед и философ Ж. Гурвич.

Существуют разные виды юридической деятельности. По субъектам деятельности — это деятельность физических и юридических лиц, государственных и муниципальных органов и т. д.

Юридическую деятельность нередко рассматривают как волевые действия юристов, основанные на юридическом мышлении. Юридическая деятельность включает в себя помимо рациональной стороны еще и моральную. Существуют различные виды юридической деятельности (судебная, адвокатская и др.).

Одним из видов юридической деятельности является юридическая практика — деятельность, по изданию, толкованию и реализа-

ции юридических предписаний в единстве с накопленным социально-правовым опытом. В зависимости от характера, способов преобразования общественных отношений различают следующие типы юридической практики:

— правотворческую,
— правоприменительную,
— распорядительную,
— интерпретационную и другие.

По субъектам деятельности выделяют:

— законодательную,
— судебную,
— следственную,
— нотариальную и другую (Большой юридический словарь. Академик.ру. 2010).

Методы познания юридической техники — это совокупность приемов, способов, подходов исследования юридической деятельности. Методы делятся на следующие виды: общенаучные, логические, лингвистические, технические, диалектические и т. д. **Метод** (от др.-греч. μέθοδος — путь исследования или познания) — систематизированная совокупность шагов, действий, которые необходимо предпринять, чтобы решить определённую задачу или достичь определённой цели. В отличие от области знаний или исследований, является авторским, то есть созданным конкретной персоной или группой персон, научной или практической школой. В силу своей ограниченности рамками действия и результата, методы имеют тенденцию устаревать, преобразовываясь в другие методы, развиваясь в соответствии с временем, достижениями технической и научной мысли, потребностями общества. Совокупность однородных методов принято называть подходом. Развитие методов является естественным следствием развития научной мысли. Существуют следующие методы познания: аналитический, диалектический, интуитивный, научный, обобщенный, экспериментальный, дедуктивный и другие.

Научный метод — совокупность основных способов получения новых знаний и методов решения задач в рамках любой науки.

Метод включает в себя способы исследования феноменов, систематизацию, корректировку новых и полученных ранее знаний. Умозаключения и выводы делаются с помощью правил и принци-

пов рассуждения на основе эмпирических (наблюдаемых и измеряемых) данных об объекте. Базой получения данных являются наблюдения, эксперименты и другие способы сбора информации. Для объяснения наблюдаемых фактов выдвигаются гипотезы и строятся теории, на основании которых формулируются выводы и предположения. Полученные прогнозы проверяются экспериментом или сбором новых фактов.

Важной стороной научного метода, его неотъемлемой частью для любой науки, является требование объективности, исключающее субъективное толкование результатов. **Не должны приниматься на веру какие-либо утверждения, даже если они исходят от авторитетных учёных**. Для обеспечения независимой проверки проводится документирование наблюдений, обеспечивается доступность для других учёных всех исходных данных, методик и результатов исследований. Это позволяет не только получить дополнительное подтверждение путём воспроизведения экспериментов, но и критически оценить степень адекватности, валидности (одна из важнейших характеристик психодиагностических методик и тестов, один из основных критериев их качества. Это понятие близко к понятию достоверности, но не вполне тождественно) экспериментов и результатов по отношению к проверяемой теории.

Структура юридической техники. Структура курса ЮТ состоит из общей и особенной части. Общая часть включает следующие вопросы: задачи, функции, структура, элементы, место ЮТ в системе юридической науки; методы изучения юридической техники; история развития ЮТ; понятие и содержание ЮТ и т. д.

Особенная часть включает технику разного вида юридической деятельности: правотворческую технику; технику опубликования правовых актов; технику систематизации юридических документов; интерпретационную технику; правореализационную технику; правоприменительную технику и т. д.

В качестве критериев деления ЮТ предлагаются: виды юридических профессий, субъекты юридической деятельности, объект воздействия, форма юридической деятельности, особенности составляемого правового акта, стадии его создания, отраслевая принадлежность, виды юридической деятельности, уровни существования права, типы правовых систем, используемые формы права и др.

Метод познания ЮТ. При изучении ЮТ используется весь комплекс традиционно применяемых в социологии и юриспруденции научных методов. Методологическую основу исследования составляет диалектический метод научного познания. Диалектическая логика, сочетаемая с формальной, деонтической, обеспечивает соблюдение всеобщих принципов научного познания (объективности, всесторонности, историзма, единства теории и практики, развития предмета исследования, его логической определенности, системности и всесторонности исследования). Исторический метод позволяет проследить эволюцию ЮТ как социально-правового феномена и научно-правовой категории, выявить ее историческую связь с правом и проблемами правопонимания. Использование сравнительно-правового метода дает возможность оценить специфику ЮТ как национального и в то же время универсального явления. Структурный анализ в контексте системного позволяет раскрыть внутреннее строение ЮТ, обнаружить связи между ее элементами, исследовать внутреннюю структуру каждого из них. Также используются сравнительный, функциональный, классификационный методы. Применяются также лингвистический, интерпретационный, аксиологический, культурологический, антропологический, социально-психологический и другие методы.

Состав ЮТ образуют два уровня технико-юридических инструментов, носящих общий характер, т. е. проявляющих себя на всех уровнях существования права, во всех видах юридической деятельности: 1) правила и 2) средства ЮТ. Отдельные типы ЮТ (правотворческая, правоинтерпретационная, правореализационная и т. п.) характеризуются, помимо общих, набором собственного, видового технико-юридического инструментария.

Правила (требования) ЮТ — разработанные наукой и (или) официально установленные нормативы, соблюдение которых в процессе юридической деятельности выступает критерием ее качества. Значительная часть правил ЮТ относится к ее отраслевым разновидностям.

Система общих правил ЮТ включает две группы: внешние, устанавливающие определенные критерии оценки результата юридической деятельности (справедливость, демократизм, свобода, законность, гуманизм и т. п.) и внутренние правила, характе-

ризующие процесс осуществления юридической деятельности (экономичность, обоснованность, целесообразность, рациональность и др.).

Средства (приемы) ЮТ — специфические инструменты профессиональной юридической деятельности, обеспечивающие достижение ее целей. Наиболее значимые общие средства ЮТ могут быть объединены в три группы: общесоциальные, доктринальные и нормативные средства. Их взаимосвязь в определенной мере отражает логику формирования и действия права, охватывая те компоненты, без которых его существование невозможно.

Юридические термины — средства юридической техники, с помощью которых конкретные понятия приобретают словесное выражение в тексте нормативного акта. Являясь первичным материалом для написания норм права, юридические термины имеют сквозное значение. Используя юридические термины, государство в лице своих органов власти говорит на языке права и выражает свою волю: отменяет и изменяет нормы; устанавливает новые правила поведения; закрепляет сложившиеся общественные отношения. С помощью юридических терминов какие-либо волеизъявления принимают форму конституций, текущих законов, постановлений правительства, инструкций министерства и т. д.

В юридической литературе юридические термины обычно подразделяют на три вида: а) общеупотребительные термины, которые используются в обыденной речи и понятны всем: б) специально-юридические термины, которые обладают особым правовым содержанием (аккредитив, трудовой договор, служебный контракт, исковое заявление и т. п.). Такие термины служат для обозначения юридических понятий, выражения юридических конструкций, отраслевой типизации и т. д.;

в) технические термины, которые отражают область специальных знаний, например, правила техники безопасности, техническое обслуживание оборудования, проведение экспертизы технических решений и т. п.

Общеупотребительные термины могут стать и юридическими. Так, термин «правовое пространство», появившийся несколько лет назад в процессе парламентских и журналистских дебатов, превращается из общеупотребительного в специально-юридический.

Существуют определения, которые прямо не регулируют общественные отношения, а раскрывают содержание каких-либо юридических терминов. Например, административное правонарушение в административном праве, оферта и акцепт в гражданском праве, акциз в финансовом праве, дисциплина труда в трудовом праве, обучение в образовательном праве и т.д. Такие нормы носят название нормы-дефиниции.

Эффективность юридических терминов зависит от того, как законодатель выполняет ряд правил, предъявляемых к юридической терминологии. Таковыми являются: а) единство терминологии. Необходимо, чтобы для обозначения одних и тех же понятий использовались одни и те же термины; б) использование общепризнанных терминов, т.е. термины должны употребляться в быту. Такие термины закрепляются законодательно; в) стабильность терминологии. Недопустимо без достаточных на то оснований отказываться от используемых юридических терминов.

Вопросы студенту, изучающему тему:

1) назовите предмет ЮТ;

2) определите методы познания ЮТ;

3) назовите структуру ЮТ;

4) назовите правовую позицию по изучаемой теме названных авторов;

5) составьте краткое описание жизни и творчества упомянутых в параграфе авторов.

§ 5. Философия и социология юридической техники

Философия (φιλία — любовь, стремление, жажда + σοφία — мудрость – др.-греч. φιλοσοφία (дословно: любовь к мудрости) — дисциплина, изучающая наиболее общие существенные характеристики и фундаментальные принципы реальности (бытия) и познания, бытия человека, отношения человека и мира. Философия обычно рассматривается как одна из форм мировоззрения, одна из форм человеческой деятельности, особый способ познания, теория или наука.

Философия права (или **правовая философия**) — раздел философии и юриспруденции, который занимается исследованием смысла права, его сущности и понятия, его оснований и места в мире, его ценности и значимости, его роли в жизни человека, семьи, общества и государства, всего мира.

Разделы философии права:

правовая онтология — это учение о бытии права, его природе, сущности, принципах, основных гранях права (догме права, правовом содержании, правовых идеях), разграничении права и закона;

правовая гносеология, в рамках которой постигаются теория и методология познания правовой реальности, связанные с разграничением права на естественное и позитивное, с формированием юридического и легистского правопонимания(Культ закона, точнее, административных распоряжений, осуществляющего централизованную власть правителя — вот основной тезис легизма. Васильев Л.С. Конфуцианство и легизм // История Востока. URL: http://www.bibliotekar.ru/istoriya-vostoka/68.htm). В этом разделе философии складываются основания методологии современной юриспруденции, формируются подходы, методы, концепции, определяющие направления исследования правовой реальности;

правовая аксиология — это учение о ценностях, которые обеспечиваются правом (ценности права) и о ценностях самого права (правовые ценности);

правовая антропология — учение о месте человека в праве и права в человеке, о его отношении к правовым явлениям, способности создавать право и воспринимать его содержание. Как природное су-

щество человек находится в постоянном конфликте с искусственно созданными мирами, культурой вообще, правовой культурой в частности;

правовая логика — учение о системе правовых понятий и правовом мышлении. При этом правовое мышление выступает как специфическая интеллектуальная деятельность, направленная на решение задач, связанных с использованием правовых средств и правовых аргументов. Без правовой логики невозможно существование юридической терминологии;

правовая герменевтика — теория постижения и истолкования смыслов, содержащихся в разнообразных правовых текстах — законах, инструкциях, решениях, приговорах и т. д. Правовая герменевтика ориентирована на интерпретатора, поэтому толкование является искусством профессионала. Чем выше уровень профессионализма, тем ближе толкование к пониманию правовой реальности.

Можно назвать как минимум двадцать пять философских вопросов права, от решения которых зависит сущность применения ЮТ:

1) право и свобода;

2) право и справедливость;

3) соотношение фактической и формальной справедливости в праве;

4) право и правда;

5) право как добро и зло;

6) соотношение свободы и справедливости в праве;

7) право и сила;

8) сущность права;

9) содержание и формы права;

10) право как необходимость и случайность;

11) право как иллюзия человеческого разума;

12) право как форма всеобщей взаимосвязи;

13) право и развитие общества и государства;

14) проявление в праве действия закона единства и борьбы противоположностей;

15) проявление в праве закона перехода количественных изменений в качественные;

16) право как средство перехода количественных изменений в качественные;

17) право как форма синергетики, как форма глобального эволюционизма;

18) проявление в праве закона отрицания отрицания;

19) право как знание;

20) право как ценность;

21) право как честность;

22) право как закон;

23) право как закономерность, случайность и неопределенность;

24) право как необходимость и причинность;

25) право и детерминизм и т. д.

В зависимости от понимания свободы используется разная юридическая техника.

В зависимости от понимания справедливости также меняется юридическая техника. Философские вопросы влияют на задачи юридической техники. Например, при подготовке проекта закона в нем должен быть заложен определенный уровень справедливости. Справедливость делится на фактическую и формальную. Необходимо определить каково будет соотношение фактической и формальной справедливости в законе. Ни одна правовая система не обходится без фактической справедливости. В Российской правовой системе это: минимальная заработная плата, одинаковый возраст выхода на пенсию, одна процентная ставка подоходного налога и т. д.

Важнейшей задачей ЮТ является обеспечение реальности формальной свободы. Может ли любой человек в любом поселении России реализовать свою свободу? С какими препятствиями он может встретиться при этом? Какой механизм государственной помощи необходимо установить в каждом муниципальном образовании, и нужен ли такой механизм? Это — все вопросы ЮТ. Другая проблема — баланс соотношения свободы и справедливости в правовых нормах.

Для понимания сущности юридической техники важнейшим является вопрос о природе права. Научные споры о природе права имеют долгую и непростую историю. Рассмотрим взгляды на эту проблему Г.Л.А. Харта, изложенные в его труде «Понятие права» (М., 2007), которое называют главным произведением философии права в XX в.

Споры о природе права включают несколько принципиальных проблем, касающихся тех аспектов права, которые естественно вы-

зывали во все времена споры в умах людей, знающих право и его применяющих.

Существуют принципиальные вопросы в проблеме понимания права: «Что такое право?», «В чем заключается природа (или сущность) права?» и т. д.

Общей чертой права во все времена являлось то, что определенные типы человеческого поведения более не являются произвольными (optional), а становятся в некотором смысле обязательными.

Как закон и правовое принуждение отличаются от приказов, подкрепленных угрозами, и как они соотносятся с ними? Во все времена такой была первая важнейшая проблема, скрывающаяся в вопросе: «Что есть право?».

Задача государства сделать поведение не произвольным, а обязательным. Право и мораль имеют частично совпадающий словарь. Все внутригосударственные (municipal) правовые системы воспроизводят сущность (substance) некоторых фундаментальных моральных требований. Убийство и беспричинное использование насилия — очевидные примеры совпадения между запрещениями права и морали. Понятие о справедливости объединяет обе области: это и добродетель и равенство. Люди говорят о «справедливости в соответствии с законом», но также о справедливости или несправедливости самих законов.

Закон часть людей понимает как «ветвь» нравственности или справедливости. Его соответствие (congruence) принципам нравственности или справедливости является его «сущностью» в большей степени, чем приказы и угрозы. Эта доктрина характерна не только для схоластических теорий естественного права, но и для некоторых современных правовых теорий, критически настроенных к правовому «позитивизму», унаследованному от Джона Остина. Это — британский юрист (1790–1859), один из первых представителей юридического позитивизма. Он был учеником Бентама и основателем аналитической школы. Он преподавал юриспруденцию в Университетском колледже (Лондон) и издал в 1832 г. книгу «Лекции о юриспруденции, или философия позитивного права».

Термин «право», писал Остин, используется в самых разных смыслах: для обозначения не только права, но и религиозных догматов, правил морали, законов природы; это существенно мешает

точному определению предмета юриспруденции. Остин различает и разграничивает этику — область оценок, суждений о добре, зле и др., науку о законотворчестве — представления о том, каким должно быть право и собственно науку о праве, юриспруденцию. Последняя «имеет дело с законами, или правом в собственном смысле этого слова, без рассмотрения того, плохи они или хороши». В таком понимании право — приказ власти, обращенный к управляемому, обязательный для подчиненного под угрозой применения санкции в случае невыполнения приказа. Первостепенное значение для юриспруденции имеет формальная логика, или «логика правовых конструкций».

Развивая мысли Бентама, Остин писал, что целью правительства является **общее благо, а не свобода,** поскольку в разных условиях различны степень полезности свободы или степень ее ограничений. Остин был приверженцем классического либерализма. Он утверждал, что суверенная власть ничем не связана, преграды ее деятельности ставят только религия, мораль и согласие подданных или привычка большинства подданных к повиновению данной власти. Право — это «повеление суверена». Наилучшей формой права Остин, как и Бентам, считал кодексы. В отличие от Бентама он признавал частью права судебные прецеденты, поскольку решения судей (в Англии) получают нормативно-правовой характер с молчаливого согласия суверена. Потребность в судебном правотворчестве, пояснял Остин, порождена существующей неполнотой статутного права, которую желательно устранить кодификацией.

В теоретическом плане юридический позитивизм был основой формально-догматической юриспруденции с ее разработкой правовых форм товарообмена, беспробельности правового регулирования товарно-денежных и связанных с ними отношений, точности определений юридических ситуаций, процедур, способов и средств решения возможных споров, проблем законодательной техники. Считается, что распространение юридического позитивизма в странах континентальной Европы обусловлено развитием капитализма. Утверждение, что **несправедливый закон не есть закон,** в той же степени преувеличено и парадоксально, если не ложно, что и «статуты не являются законами» или «конституционное право не является частью законодательства» (constitutional law is not law).

Приведем взгляды Остина на право. Те, кто понимает закон как **приказ, подкрепленный угрозами,** и те, кто видит связи права и нравственности, или справедливости, сходным образом говорят о праве как содержащем правила, если не состоящем преимущественно из них. Что составляет суть правила? Что означает сказать, что они существуют. Действительно ли суды применяют правила или просто притворяются, что делают это? Как только понятие оказалось под сомнением, как это случилось в юриспруденции в этом веке, — сразу же появились большие расхождения во мнениях.

В чем ключевое различие между просто совпадающим привычным поведением в социальной группе и существованием правила, знаками которого часто являются слова «должен», «следует» и «обязан»? В этом вопросе теоретики права разделились, особенно в новейшее время, когда несколько обстоятельств выдвинули эту проблему на первый план. В случае правовых правил, очень часто говорится (held), что ключевое различие (элемент «долженствования» и «обязанности») состоит в том, что отклонение от определенных типов поведения, вероятно, встретит враждебную реакцию, и в случае правовых правил оно будет наказано должностными лицами. В случае правовых правил эти предсказуемые последствия определены и официально организуются, в случае же неправовых правил, хотя и возможна подобная враждебная реакция на отклонения, она не организована и не определена по своему характеру.

Очевидно, что предсказуемость наказания является одним из важных аспектов правовых правил. Можно сформулировать множество возражений против такого предсказательного истолкования, но одно, которое характеризует целую школу правовой теории в Скандинавии, заслуживает внимательного рассмотрения. Оно заключается в том, что если мы внимательно посмотрим на деятельность судьи или должностного лица, которое наказывает за отклонения от правовых правил (или деятельность тех частных лиц, которые выказывают осуждение или критикуют за отклонения от неправовых правил), мы увидим, что правила заключены в этой деятельности таким способом, который совершенно не объясняется этим предсказательным истолкованием. Ибо судья, вынося приговор, принимает правило в качестве руководства, а нарушение правила рассматривается им в качестве основания и оправдания того, что нарушитель на-

казывается. Он не смотрит на правило как на положение о том, что он и другие, вероятно, накажут за отклонения, хотя наблюдатель и может смотреть на правило именно таким образом. **Предсказательный аспект правила** (хотя и достаточно реальный) иррелевантен его (судьи) целям, в то время как статус правила как руководства и как оправдания существенен. Это же является истинным и для неформальных упреков, делаемых при нарушении неправовых правил. Они тоже являются не просто предсказуемыми реакциями на отклонения, а чем-то руководствующимся и оправдываемым существованием правила. Так, говорим, что делаем выговор или наказываем человека, потому что он нарушил правило, а не просто, что было вероятным, что мы наказали бы его или сделали бы ему выговор.

Существует нечто внешнее, некая невидимая часть устройства универсума, руководящая нами и контролирующая нас. Мы здесь находимся в сфере **фикции**, с которой, как говорят, право всегда было связано. Лишь поскольку мы принимаем эту фикцию, мы можем говорить торжественно о **правлении «законов, не людей».**

Скептицизм относительно характера правовых правил не всегда принимал крайние формы осуждения простого понятия обязывающего правила как запутанного и фиктивного. Вместо этого превалирующая форма скептицизма в Англии и Соединенных Штатах призывает нас **пересмотреть тот взгляд, что правовая система всецело, или хотя бы в первую очередь, состоит из правил.** Суды так оформляют свои решения, чтобы сложилось впечатление, что их решения являются необходимыми следствиями предопределенных правил, смысл которых фиксирован и ясен. В простых случаях это может быть так, но в подавляющем большинстве случаев, которые представляют проблему (trouble) для судов, ни статуты, ни прецеденты, в которых правила, как утверждается, содержатся, не позволяют достичь одного определенного результата. В большинстве случаев всегда присутствует выбор. Судье приходится выбирать между альтернативными значениями, которые необходимо придать словам статута, или между конкурирующими интерпретациями того, к чему сводится (amounts to) прецедент. Это лишь традиция — считать, что судьи «находят», а не «производят» закон, которая скрывает это и представляет их решения, как если бы они были заключениями, легко сделанными из ясных, уже существующих правил, без вмешательства судейского

выбора. **Все правила имеют оттенок неопределенности,** когда судья должен выбирать между альтернативами. Даже смысл кажущегося невинным положения акта о завещаниях о том, что завещатель должен подписать завещание, может оказаться вызывающим сомнения в определенных обстоятельствах. Что, если завещатель использовал псевдоним? Или если его рукой водил кто-то другой? Или если он написал только инициалы? Или если он поставил свое полное правильное имя самостоятельно, но в начале первой страницы, а не в конце последней? Являлись бы все эти случаи «подписью» в смысле, указанном правовым правилом?

Если так много неопределенности может вдруг появиться в скромных сферах частного права, насколько больше мы найдем ее в высокопарных фразах конституции, таких, как пятая и четырнадцатая поправки к Конституции Соединенных Штатов, говорящих, что ни одно лицо не будет «лишено жизни, свободы или собственности без должного законного процесса (due process of law)»? Об этом один автор сказал, что истинный смысл этой фразы в действительности совершенно ясен. Это означает, что «ни один w не будет x или y без z, где w, x, y, и z могут принимать любые значения в широком диапазоне». Напоследок скептики напоминают, что не только **правила неопределенны,** но и интерпретации их судами могут быть не только авторитетными, но и окончательными. В свете всего этого, не является ли понятие закона как, по существу, содержания правил большим преувеличением, если не ошибкой? Такие мысли приводили к парадоксальному отрицанию: «Статуты — источники права, но не само право».

Герберт Лайонель А. Харт, указывал на существование трех постоянно возникающих вопросов:

Чем право отличается от приказов, подкрепленных угрозами, и как оно связано с ними?

Чем правовая обязанность отличается от моральной и как связана с ней?

Что такое правила и в какой степени право есть дело правил (affair of rules)?

Философские проблемы права, философия права понимаются авторами различно. В.С. Нерсесянц в философии права рассматривает право в его различении и соотношении с законом (Нерсесянц В.С. Философия права. Учебник для вузов. М., 1997. С. 10). С.С Алексеев

считает, что философия права — это новая, наиболее высокая ступень осмысления права, в известном смысле вершина обобщенных юридических знаний. Философия права дает мировоззренческое объяснение права (С.С. Алексеев. Право: азбука — теория — философия: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 394).

Огромную роль в понимании права сыграл Гегель. По мнению В.С. Нерсесянца, Гегель использовал понятие права в следующих значениях:

1) право как свобода — «идея права»;

2) право как определенная форма и ступень свободы — «особое право»;

3) право как закон — «позитивное право».

По мнению Г.В.Ф. Гегеля, в праве человек должен найти свой разум <...> и постигнуть мысли, лежащие в основе права(Г.В.Ф. Гегель. Философия права. М.,1990. С. 57–58).

По мнению И. Канта, право — это совокупность условий, при которых произволение одного (лица) совместимо с произволением другого с точки зрения всеобщего закона свободы (И. Кант. Введение в учение о праве // Собр.соч. М., 1994. Т.6. С. 253)

И. Кант поставил ряд вопросов важных для правопонимания:

1) Право ли то, что требуют законы?

2) Каков общий критерий, на основе которого можно вообще различать правое и неправое?

3) Что составляет основу положительного права?

Главное назначение ЮТ сделать закон правом. В ЮТ можно назвать четыре направления:

1) как сделать закон правом;

2) как создать закон со 100% эффективностью;

3) как превратить закон в поведение;

4) как с помощью права решать социальные проблемы.

Л.Л. Фуллер назвал восемь случаев оказаться несостоятельным законодателем, которые каждый специалист по ЮТ должен знать:

1. Брак правового регулирования, который приводит к бессистемному судопроизводству ad-hoc.

2. Не обнародование норм права.

3. Неясность, непонятность законодательства.

4. Обратное действие норм права.

5. Противоречивость правовых норм.

6. Требования, которые являются невыполнимыми для субъекта или/и правителя.

7. Нестабильность законодательства (например, ежедневное внесение изменений в законы).

8. Противоречия между применением законов и требованиями самих законов.

Лон Льюис Фуллер (1902 — 8 апреля 1978) — выдающийся философ права, автор «Морали права» (1964). Фуллер в течение длительного времени был профессором права Гарвардского университета, в американском праве он известен своим творчеством в области договорного права. Его дискуссия с Г.Л.А. Хартом в Harvard Law Review (Т. 71) была чрезвычайно важной для оформления современных противоречий между правовым позитивизмом и естественным правом. Фуллер существенно повлиял на Рональда Дворкина, который в то время был студентом юридического факультета Гарвардского университета.

Дворкин Р. — критик правового позитивизма Харта считает, что право является «интерпретирующим» и следует из институциональной истории правовой системы. Судья, принимая решение, интерпретирует институциональный предыдущий опыт, «оправдывая» и «обосновывая» его. «Конструктивистская интерпретация права основана на политической легитимизации данной конкретной традиции, которая воплощена в доступном материале прошлого». Это обоснование и есть моральные принципы данной правовой системы («право как честность» или «целостность»). Отсюда следует, что существует лучшее с моральной («наиболее принципиальной») точки зрения решение всех дел. Дворкин конструирует воображаемую фигуру «юридического Геркулеса», судьи с неограниченными знаниями принципов права и неограниченным временем принятия решений. Он утверждает, что такой судья будет непогрешим. По Дворкину, право и нравственность связаны (в отличие от позитивистского равнодушия к морали), но связаны эпистемическим, а не «естественным» образом, как в концепциях «естественного права» XVIII века (Логика знаний, «эпистемическая логика» (от греч. επιστήμη — знание) — подвид модальной логики, имеющий дело с высказываниями о знании (его состоянии).

Рональд Дворкин (англ. Ronald Dworkin; 11 декабря 1931, Вустер, Массачусетс, США) — американский (работает также в Великобритании) юрист, политолог, философ и теоретик права, создатель концепции «права как целостности/честности» (law as integrity).

Социология права — комплексная наука объединяющая социологический и юридический подход к праву. Социология права –изучает влияние социальных условий на законотворчество и применение законодательства. Различают несколько подходов к вопросу об отношении права и экономики. Марксистская социология права считает, что законодательство служит господствующему классу, защищая, например, право собственности. Согласно М. Веберу, капитализм нуждается в системе всеобщего права. Социологи в первую очередь должны изучать не то почему люди нарушают закон, а то почему люди законы создают (Аберкромби Н., Хилл. С., Тернер Б.С. Социологический словарь. Пер с англ. Казань, 1997. С. 312). По мнению Дэвида и Джулии Джери социология права изучает социальный контекст, развитие и действие права (Дэвид Джери, Джулия Джери. Большой толковый социологический словарь. М., 1999. Т. 2. С. 268). ЮТ также изучает юридическую деятельность как элемент действия права. В этом предмете изучения социология права и ЮТ совпадают.

Вопросы студенту, изучающему право:

1) изложите взгляды на философию права И. Канта;
2) изложите взгляды на философию права С.С. Алексеева;
3) изложите взгляды на философию права Р. Дворкина;
4) что изучает правовая гносеология?;
5) изложите взгляды на философию права Г.В.Ф. Гегеля;
6) изложите взгляды на философию права Лона Льюиса Фуллера;
7) изложите взгляды на философию права Г.Л.А. Харта;
8) изложите взгляды на философию права Нерсесянца В.С.;
9) изложите взгляды на философию права Д. Остина;
10) что изучает правовая герменевтика?;
11) что изучает правовая онтология?;
12) изложите собственные взгляды на философию права;
13) как соотносятся философия права и философия ЮТ?;
14) как влияют философские концепции права на концепции ЮТ?

§ 6. Юридическая техника как синтез теоретического и прикладного знания

ЮТ включает как теоретическое, так и прикладное знание.

Теоретическое знание или теория:

1) система основных идей в той или иной отрасли знаний. Для Геродота theorein (смотреть) и historein (расспрашивать) являются основой науки. У ионийских натурфилософов слово «теория» приобретает смысл духовного созерцания абстрактных вещей. У Аристотеля bios theoretikos — определяемая «мысленным рассмотрением вещей» жизнь;

2) в настоящее время теорией в противоположность голой эмпирии называется любое научное единство знания, в котором факты и гипотезы связаны в некоторую целостность, т. е. такое научное знание, в котором факты подводятся под общие законы, а связи между ними выводятся из последних. Социальные теории имеют вероятностный характер, причем обнаружение каждого согласующегося с этой теорией факта увеличивает степень ее достоверности, а обнаружение факта, противоречащего ей, делает ее менее достоверной, вероятной. Многие считают что, чем проще теория, тем ближе она к истине. Теория может быть как исходным пунктом правовых исследований, так и их результатом;

3) (греч. Θεωρία, theoria — рассмотрение, исследование) — учение, система идей или принципов. Является совокупностью обобщенных положений, образующих науку или ее раздел. Теория выступает как форма синтетического знания, в границах которой отдельные понятия, гипотезы и законы теряют прежнюю автономность и становятся элементами целостной системы. В теории каждое умозаключение выводится из других умозаключений на основе некоторых правил логического вывода. Теория позволяет прогнозировать — следствие теоретических построений. Теории формулируются, разрабатываются и проверяются в соответствии с научным методом;

4) совокупность высказываний, замкнутых относительно логического следования. Такое предельно общее и наиболее абстрактное определение теории дает логика. С логической точки зрения теорией можно назвать любое высказывание, рассматриваемое вместе с его логическими следствиями;

5) высшая, самая развитая форма организации научного знания, дающая целостное представление о закономерностях и существенных связях определенной области действительности — объекта данной теории. По своему строению теория представляет внутренне дифференцированную, но целостную систему знания, которую характеризуют логическая зависимость одних элементов от других, выводимость содержания теории из некоторой совокупности утверждений и понятий — исходного базиса теории — по определенным логико-методологическим принципам и правилам;

6) выступает как наиболее совершенная форма научного обоснования и программирования практической, в том числе юридической деятельности. При этом роль теории не ограничивается обобщением опыта практической деятельности и перенесением его на новые ситуации, а связана с творческой переработкой этого опыта, благодаря чему теория открывает новые перспективы перед юридической практикой, расширяет её горизонты.

Опираясь на знание, воплощённое в теории, юрист способен создавать то, что не существует в системе права, но возможно с точки зрения открытых теорией объективных законов. Программирующая роль юридической теории по отношению к юридической практике применима во всех сферах юридической деятельности.

Законы юридической науки, классификации, типологии, первичные объяснительные схемы «генетически» могут предшествовать собственно теории, составляя базу её формирования. Они нередко сосуществуют с теорией, взаимодействуя с нею в системе юридической науки, и даже входят в теорию в качестве её элементов (теоретические законы, типологии, основанные на теории).

Научное знание теоретично, то есть всегда связано с размышлением о содержании понятий и о той исследовательской деятельности, которая к нему приводит.

Переход от эмпирической стадии правовой науки к теоретической стадии осуществляется через промежуточные формы теоретизации, в которых формируются первичные юридические, теоретические конструкции. Будучи источником возникновения теории, эти конструкции не образуют теорию. Теория представляет собой не просто сумму связанных между собой знаний, она содержит определенный механизм построения знания, единую систему знания.

В современной методологии юридической науки принято выделять следующие основные компоненты теории:

1) исходную эмпирическую основу. Она включает множество зафиксированных в данной области знания фактов, достигнутых в ходе экспериментов и требующих теоретического объяснения;

2) исходную теоретическую основу — множество первичных допущений, постулатов, аксиом, общих законов, в совокупности описывающих идеализированный объект теории;

3) логику теории — допустимые правила логического вывода и доказательства;

4) совокупность выведенных в теории утверждений (закономерностей, законов) с их доказательствами.

Построение идеализированного объекта теории: государства, права, института права, нормы права, свободного общества, справедливого общества — необходимый этап создания любой теории, например, теории государства и права, теории права, философии права, образовательного права, трудового права, служебного права и т. д.

Идеализированный объект теории права может выступать в разных формах, иметь математическое описание, выступать как конструктивное средство развёртывания всей системы теории.

Теоретические законы, в отличие от эмпирических законов, формулируются не непосредственно на основе изучения опытных данных, а путём определенных мыслительных действий с объектом изучения.

Многообразию форм идеализации и соответственно типов объектов соответствует многообразие видов теории.

Развёртывание теории предполагает построение новых уровней и слоев содержания теории на основе конкретизации теоретического знания о реальном предмете. Это связано с включением в состав теории новых допущений, с построением более содержательных идеализированных объектов.

Юридическая теория может развиваться в относительной независимости от эмпирического исследования: посредством знаково-символических операций по правилам математических или логических формализмов; посредством введения различных гипотетических допущений или теоретических моделей; путём мысленного эксперимента с идеализированными объектами. Реальное функци-

онирование и развитие теории в науке осуществляется в органическом единстве с эмпирическим исследованием. Юридическая теория выступает как реальное знание о праве только тогда, когда она получает эмпирическую интерпретацию. Эмпирическая интерпретация способствует осуществлению опытной проверки теории, выявлению её объяснительно предсказательных возможностей по отношению к реальной действительности. Решение об отказе от теории обычно связано с общей дискредитацией фактов, лежащих в её основе, и появлением новых фактов, требующих новой юридической теории.

Литература: Карнап Р.(Рудольф Карнап (нем. Rudolf Carnap) (18 мая 1891, Вуппераль, Германия — 16 сентября 1970, Санта-Мария, Калифорния, США) немецко-американский философ и логик, ведущий представитель логического позитивизма и философии науки). Философия. Методология. Наука, М., 1972;

Рузавин Г.И. Научная теория: Логико-методологический анализ, М., 1978;

Швырев В. С. Теоретическое и эмпирическое в научном познании. М., 1978;

Научные знания могут быть:

эмпирическими (на основе опыта или наблюдения);

теоретическими (на основе анализа абстрактных моделей).

Научные знания должны быть основанными на эмпирической или теоретической доказательной базе.

Теоретические знания — законы, концепции, абстракции, аналогии, схемы, отображающие структуру и природу процессов, протекающих в предметной области. Эти знания объясняют явления и могут использоваться для прогнозирования поведения объектов.

Знание — форма существования и систематизации результатов познавательной деятельности человека. Знание помогает людям рационально организовывать свою деятельность и решать различные проблемы, возникающие в её процессе.

Знание в широком смысле — субъективный образ реальности, в форме понятий и представлений.

Знание в узком смысле — обладание проверенной информацией (ответами на вопросы), позволяющей решать поставленную задачу.

Знание (предмета) — понимание предмета, умение обращаться с ним, разбираться в нём, а также использовать для достижения намеченных целей.

Знания фиксируются в образах и знаках естественных и искусственных языков. Знание противоположно незнанию (отсутствию проверенной информации о чём-либо).

Знание — информация о предмете.

Например, важнейшей задачей юридической техники является решение вопроса о том, как более объективно выразить в праве волю всего народа. И другой вопрос, как измерить волю народа в законах. Юридическим основанием для решения этих вопросов является ст.3 Конституции РФ.

Согласно ст. 3 Конституции РФ:

1. Носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ.

2. Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

3. Высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы.

4. Никто не может присваивать власть в Российской Федерации. Захват власти или присвоение властных полномочий преследуется по федеральному закону.

Для решения поставленной задачи необходим инновационный подход — получение нового знания, которое и позволит решить названную проблему. Это могут быть следующие вопросы:

1) какие способы выяснения воли народа наиболее объективны?

2) какие способы присвоения власти возможны;

3) какие способы захвата власти возможны;

4) каких лиц должны касаться выборы народом, и как выбранное лицо должно быть связано с народом, его избравшим, или такая связь не нужна;

5) в каких формах народ осуществляет свою власть через органы государственной власти и органы местного самоуправления;

6) формы осуществления народом власти непосредственно, и в каких случаях народ должен осуществлять власть непосредственно;

7) народ носитель суверенитета, содержание этой функции народа;

8) народ как источник власти.

Другой пример. Согласно ст. 15 Конституции РФ законы и иные правовые акты, принимаемые в РФ, не должны противоречить Конституции РФ. Для проверки выполнения этого правила можно составить классификатор противоречий правовых актов Конституции РФ.

Следующий пример. Конституция РФ согласно ст.15 имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Возникает вопрос, как действует Конституция РФ в каждом виде правоотношений.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) ЮТ как теоретическое знание;

2) ЮТ как практическое знание;

3) ЮТ как синтез теоретического и прикладного знания;

4) изложите взгляды авторов, перечисленных в параграфе на изучаемую тему.

§ 7. Юридическая техника и законодательная техника

При изучении юридической и законодательной техники вначале необходимо рассмотреть их понятия. **Юридическая техника** — совокупность методов, средств и приемов, используемых в соответствии с принятыми правилами при выработке и систематизации нормативно-правовых актов для обеспечения их совершенства. Важнейшая ее разновидность — законодательная (правотворческая), в частности кодификационная техника.

Законодательная техника — система правил и приемов, используемых субъектами законодательного процесса для организации и осуществления законодательной деятельности. Законодательная техника должна обеспечить соответствие формы нормативных предписаний их содержанию, доступность, простоту и обозримость нормативного материала, исчерпывающий охват регулируемых вопросов и т.д.

Понятия юридической, законодательной, законопроектной, законотворческой, нормотворческой и правотворческой техники имеют разный объем и выступают в качестве частей друг друга. Наибольший объем имеет понятие юридической техники. Юридическая техника кроме нормотворческой включает в себя и интерпретационную, правоприменительную технику, а также технику систематизации нормативных правовых актов.

Вторым по объему после понятия ЮТ является понятие законотворческой техники. Оно шире понятия законодательной техники. Законотворческий процесс включает в себя все стадии, начиная с возникновения идеи будущего закона, его концепции и заканчивая внесением в него изменений, дополнений и отмены. Законодательный же процесс имеет более узкие рамки: его начальной стадией является появление потребности в новом законе, законодательная инициатива, конечной — промульгация закона. Таким образом, законодательный процесс выступает частью законотворческого процесса. Соответственно, и законодательную технику следует рассматривать как часть более широкого понятия — законотворческой техники.

Законопроектная техника является частью законотворческой техники: это система приемов, методик и правил разработки концеп-

ции и текста законопроекта. Сфера ее применения — первая (дозаконодательная) стадия законотворческого процесса. Дальнейшая работа над законопроектом представляет собой не законопроектную, а законодательную технику.

Законотворческая и нормотворческая (правотворческая) техника являются тождественными понятиями. Различие между ними заключается в том, что нормотворческая техника шире законотворческой, поскольку представляет собой систему средств, приемов, правил издания не только законов, но и других источников права (подзаконных нормативных правовых актов, договоров нормативного содержания и т.д.).

Законодательная техника — это система средств, правил и приемов подготовки наиболее совершенных по форме, структуре и содержанию проектов законодательных актов.

Одним из основополагающих вопросов законодательной техники является **вопрос о средствах юридического выражения воли законодателя.** Рассмотрим правовую позицию по этому вопросу С.С. Алексеева (Алексеев С.С. Общая теория права: Учебник. М., 2011 С. 488–490).

Государственная воля, чтобы она стала правом, должна быть возведена в закон и выражена на языке права. Эта деятельность осуществляется на основе юридической терминологии при помощи специальных средств юридической техники.

В соответствии с Конституцией РФ в основе государственной воли лежит народная воля. Важным вопросом является установление соотношения народной воли и государственной воли.

Средства юридической техники — это нематериальные формы, при помощи которых можно строить право — создавать его скелет, конструкции, облекать в юридический вид его содержание. Это соответствующие в основном идеальной структуре права своего рода типовые схемы, юридические нормы, входящие в действующую систему права.

Главными средствами юридической техники являются:

а) нормативное построение;

б) системное построение;

в) юридические конструкции;

г) отраслевая типизация

О.А. Красавчиков к средствам юридической техники причисляет:

1) терминологию;
2) юридические конструкции;
3) презумпции и фикции;
4) систематизацию (см.: Красавчиков О.А. Советская наука гражданского права. Свердловск, 1961. С. 124–132).

Отмечая плодотворный характер самого подхода автора к вопросам юридической техники, С.С. Алексеев указывает, что его позиция нуждается в дополнениях и уточнениях. Наряду с иным, вытекающим из последующего изложения, надо видеть, что систематизация есть правотворческая по своей основе юридически содержательная деятельность и с этой точки зрения она не может быть поставлена в один ряд с терминологией и юридическими конструкциями. В то же время, если связывать юридическую технику со структурой права (а это крайне существенно), необходимо среди технико-юридических средств выделить нормативное и системное построение воли законодателя и отраслевую типизацию норм (к тому же, как уже говорилось, юридическая техника включает приемы построения нормативного материала).

Нормативное построение. Перевод воли государства на язык права состоит, прежде всего, в том, что она на основе категорий правосознания (категорий «право» и «обязанность» и др.) при помощи юридической и иной терминологии излагается **в виде нормативного предписания** — конкретного, формально закрепленного государственно-властного веления нормативного характера (регулятивного, охранительного, дефинитивного и т. д.). Изложение государственной воли в виде нормы-предписания и есть та первичная типовая схема, с которой начинается юридико-техническое строительство права.

Системное построение. Нормативная организация воли законодателя не ограничивается только ее выражением в виде норм-предписаний. Нормативные предписания должны быть выражены в виде логических норм. Особо важно, чтобы при нормативном изложении были неразрывно связаны регулятивные и охранительные нормативные предписания.

Юридические конструкции. Это более высокий уровень технико-юридического выражения воли законодателя, отражающей характер (модель) связи между элементами и сторонами логических норм (Характеристику юридических конструкций как модели см.: Черда-

цев А.Ф. Юридические конструкции, их роль в науке и практике // Правоведение. 1972. № 3. С. 12 и след.). Юридические конструкции представляют собой специфическое построение нормативного материала, соответствующее определенному типу или виду сложившихся правоотношений, юридических фактов, их связи между собой. В каждой отрасли права существуют устоявшиеся конструкции, выраженные главным образом в кодифицированных нормативных актах. Таковы схемы (модели) составов преступлений в уголовном праве, в том числе разнообразные общие и специальные составы. Тщательностью отработки юридических конструкций отличается гражданское право (разнообразные конструкции договоров, например таких, как иррегулярная поклажа и иррегулярный заем; конструкция «ответственность без вины»; конструкция «присутствующие и отсутствующие субъекты» и т. д.). Состав и разработанность юридических конструкций являются одним из показателей технико-юридического уровня развития данной отрасли права, степени развития в ней нормативных обобщений, их отработанности.

Юридические конструкции представляют собой как бы готовые типовые образцы, схемы, в которые облекается нормативный материал. Их использование облегчает формулирование юридических норм, придает нормативной регламентации общественных отношений четкость и определенность, обеспечивает, следовательно, необходимую формальную определенность права. Важнейшая задача при создании юридических норм, а норма тоже конструкция состоит в том, чтобы подобрать такие конструкции, которые соответствовали бы содержанию нормативного материала, позволяли бы с максимальной эффективностью обеспечить поставленные законодателем задачи.

Юридические конструкции складываются на основе опыта правотворчества (в основном кодификационного), в ходе которого отбираются наиболее целесообразные и отбрасываются устаревшие модели построения нормативного материала. Большую роль в их выработке играет правовая наука. Она не только теоретически закрепляет и осмысливает сложившиеся на практике типовые конструкции, но и ставит вопрос об их дальнейшем развитии.

Отраслевая типизация. Специфической конструктивной моделью, обеспечивающей изложение воли законодателя на языке права, явля-

ется структурный тип правоотношения. Нормативные предписания для их системной организации должны быть изложены таким образом, чтобы они не только образовывали логические нормы и стройные юридические конструкции, но и включались в строго определенную отрасль права, соответствовали типическим чертам отраслевого правоотношения. Это достигается путем помещения данного предписания в отраслевой кодифицированный акт, подчинения его определенной системе общих норм, применения отраслевой терминологии и др.

По мнению Тихомирова Ю.А., важным элементом законодательной техники является нормативная структуризация текста закона, то есть точная последовательность операций (Законодательная техника: научно-практическое пособие. М., 2000). К ним относятся:

— действия по выработке композиции акта,
— установление его составных частей,
— формулирование правовых предписаний, норм,
— использование отсылок и других «юридических связок»,
— определение способов и порядка вступления акта в силу,
— отмена и изменение других правовых актов.

Ю.А. Тихомиров называет правила для выработки структуры законодательного текста.

Во-первых, необходимо выделять в законе в качестве его пяти составных частей: 1)заголовок, 2)преамбулу, 3)нормативные предписания, 4)заключительные и 5)переходные положения. Это могут быть главы и статьи, разделы, главы и статьи, части, разделы, главы и статьи. Подобное членение предопределяется объемом нормативного материала, но при одном непременном условии — **первичной клеткой служит правовая норма.** Статьи могут быть разделены на пункты с нумерацией. Заголовок должен быть кратким и емким, своего рода «нормативным девизом» закона. В преамбуле для больших по объему законов следует зафиксировать исходные позиции закона и его цели. Нередко этому посвящаются первые статьи закона.

В нормативных предписаниях следует отразить набор юридических правил поведения как формул правомерного и неправомерного поведения. Вопрос о классификациях правовых форм основательно разработан в юридической литературе. Кроме трех основных видов норм по способу правового регулирования — 1)императивные

предписания, 2)дозволения, 3)запреты — оправданы и более дробные классификации с учетом функционального назначения норм. Имеются в виду нормы-дефиниции, нормы-цели, нормы-принципы, нормы компетенционные, нормы-предписания, нормы-запреты, нормы-стимулы, нормы-санкции, а также нормативы и стандарты.

Заключительные и переходные положения посвящаются порядку вступления закона в силу (сроки вступления в действие, возможны разные сроки для его отдельных положений), изменению и отмене соответствующих актов и их норм, подтверждению правопреемственности, поручению привести нормативные акты в соответствие с данным законом.

Во-вторых, следует так построить текст закона, чтобы сначала в нем были изложены общие положения (цель, сферы действия, принципы регулирования, основные субъекты). Далее целесообразно формулировать нормы о статусе субъектов права и их правах и обязанностях (компетенции), взаимоотношениях между собой. Оправдано четко выделять процессуальные нормы и в особенности процедуры реализации материальных норм. Полезны нормы о юридической защите и мерах ответственности.

В-третьих, вопрос об отсылках в законодательстве. С их помощью обеспечиваются системные связи между нормами и актами. Речь идет о способах распространения действия других норм на тот же предмет правового регулирования, которому посвящен соответствующий закон. Такое «втягивание» в его сферу должно быть корректным и исключать как игнорирование других норм и актов, так и их противоречия с нормами данного закона. На практике допускается немало ошибок в определении видов отсылок.

Допустимы отсылки к нормам своего закона, когда нужно обеспечить связь между общими и конкретными, специальными положениями. Отсылки к правовым актам более высокой юридической силы оправданы тогда, когда надо выявить правообразующий источник данного закона. Возможны отсылки к международным актам, ратифицированным и одобренным Россией и накладывающим на нее обязательства, требующие для их исполнения принятия внутригосударственных актов. Отсылки к актам низшей юридической силы оправданы тогда, когда необходимо удлинить «правовую связь»

и определить основания издания нового закона или дать поручение принять подзаконный акт.

По своему объему отсылки могут быть сделаны к конкретному закону в целом либо к его части, к закону в широком смысле, к законодательству. Они касаются как действующих, так и предполагаемых правовых актов. Причем во всех случаях нужно соблюдать «меру отсылок», не допуская ошибок в выборе их видов, а также избыточности или игнорирования, недооценки.

Важно давать верные отсылки к международно-правовым актам как первичным правовым источникам согласно п. 4 статьи 15 Конституции РФ.

В-четвертых, следует правильно использовать такой прием, как оговорки, которые либо ограничивают действие нормы, либо вводят условия ее применения, либо признают взаимность обязательств участников правоотношений. Добавим, что оговорки в международном праве имеют другой смысл.

В-пятых, в тексте закона в редких случаях могут быть даны примечания для пояснений порядка соотношения акта в целом или его части с другими законами и т. п. Таково примечание в ГК по поводу введения в действие главы 17 после принятия нового земельного кодекса.

В-шестых, в законотворческой практике ряда субъектов Российской Федерации стали появляться приложения к закону. Юридическая сила таких приложений — другая, поэтому их нередко изменяют решениями губернаторов. Вряд ли закон нуждается в текстах двоякого рода, достаточно его насытить технико-экономическими и иными специальными нормами.

В-седьмых, необходимо корректно использовать в тексте закона иностранные термины, учитывая их смысл в национальной правовой системе и обеспечивая точность перевода. Отметим в данной связи полезность составления глоссариев и словарей правовых понятий и терминов в условиях сближения национальных законодательств.

На формирование взаимосвязанных приемов законодательной техники влияют правила подготовки и принятия законодательных и иных актов. Большие надежды связаны с Федеральным законом «О нормативных правовых актах», который одобрен в первом чтении в

ноябре 1997 г. В нем содержатся своего рода нормативы к процедуре подготовки законопроектов. Этот закон пока не принят.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) раскройте понятие ЮТ;

2) раскройте понятие законодательной техники;

3) назовите правила для выработки структуры законодательного текста;

4) назовите средства юридической техники;

5) назовите средства законодательной техники;

6) изложите взгляды, перечисленных авторов на изучаемую тему;

7) юридическая техника и законодательная техника.

§ 8. Особенности юридической техники в разных правовых системах современности

1. Правовая система — совокупная связь права (или системы права), правосознания (или правовой культуры как более общего) и право реализации. Правовую систему не следует путать с понятием системы права, которая является лишь частью правовой системы. Понятие правовой системы часто используется для того, чтобы охарактеризовать историко-правовые и этнокультурные отличия права разных государств и народов.

Элементами правовой системы являются:

Система права.

Правовая культура.

Реализация права.

Классификация правовых систем включает:

Романо-германская правовая семья(или профессорское право).

Англо-саксонская правовая семья.

Религиозная правовая семья.

Существуют разные классификации правовых систем. Они изложены, в том числе следующими авторами:

Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988.

Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2 т. М., 1995.

Осакве К. Сравнительное правоведение в схемах: общая и особенная части. М., 2000.

Бехруз Х. Сравнительное правоведение. М., 2008.

Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход. М., 2010.

В **романо-германской** (континентальной) системе права имеются следующие особенности. Основным источником права является нормативный акт — не менее 70% от общего числа других форм права. 15% занимает юридический прецедент (когда закон не ясен, противоречив). 10% занимает обычай — он считается устаревшим источником права. 5% приходится на юридическую доктрину. По структуре право делится на отрасли, а они далее на подотрасли и институты. Право систематизировано и кодифицировано.

Англосаксонское право является семьей общего права, прецедентного права, судейского права. Основным источником права является прецедент — 50% общего числа других форм права. Нормативные акты, в том числе и законы составляют 40%. На обычаи приходится — 10%. Отсутствует деление права на частное и публичное. Между прецедентами нет иерархии. Процессуальное право имеет приоритет перед материальным.

Мусульманское право распространено в 51 государстве. Эта правовая семья имеет религиозное содержание. Коран — основной источник права. В нем 250 правовых строф, коротких фрагментов. 70 — по вопросам гражданского права, 30 — уголовного права, 15 — уголовного процесса, 70 — по вопросам правового положения личности мужчины. Коран дополнен Сунной — правилами, записанными учениками Мухаммеда. В нем имеется раздел Иджма, который содержит правовые нормы, введенные богословами и юристами путем толкования правовых строф Корана и Сунны.

Семья обычного (Африканского права). Это — совокупность неписанных правил поведения, устно передаваемых из поколения в поколение и защищаемых государством. Основным источником права является обычай –70%. 15% — нормативный акт. 15% — прецедент. Главное в обычном праве — соблюдение обязанностей.

2. Своеобразие юридической техники в разных правовых системах проявляется в разных юридических профессиях (Осакве К. Сравнительное правоведение: схематический комментарий. М., 2008).

Основные ветви юридической профессии

1. Общая мировая практика: судья, адвокат, юрисконсульт, научный исследователь, ученый-юрист, частнопрактикующий юридический советник, прокурор, нотариус, помощник юриста.

2. Юридические профессии в США: частная практика –76%, федеральные судьи — 0,4%, другие федеральные ведомства –0,4%, судьи судов штатов и муниципальных судов — 2,4%, госаппарат штатов и муниципалитетов — 4,7%, частная промышленность — 8,8%, частные ассоциации — 0,7%, работающие для бедного населения — 1.1%, ученые — 1%, на пенсии или неактивные — 4,6% (это информация по состоянию на 1991 год).

Процесс получения звания лицензированного юриста в США.

Подготовительная стадия: а)закончить учебу в университете — 4 года после окончания средней школы, в дипломе указывается присужденное звание — бакалавр наук; б) закончить учебу в юридической школе, в американском штате — 3 года после окончания университета. Получить диплом доктора права; в) успешно сдать квалификационный экзамен на звание юриста в штате, где желает работать юристом; г) пройти аттестацию моральной годности работать юристом перед аттестационной комиссией; д) быть внесенным в список лицензированных юристов решением Верховного суда штата. Выпускник юридической школы имеет право на звание лицензированного юриста только если он успешно прошел все эти 5 стадий процесса получения звания юриста.

3. Юридические профессии во Франции: магистрат, судья, прокурор, адвокат, нотариус, юридический советник, ученые-юристы, судебный пристав.

4. Юридические профессии в Германии: судья, прокурор, патентовед, практикующий юрист, адвокат, ученый-юрист, преподаватель, научный исследователь, юрисконсульт, нотариус.

5. Юридические профессии в Англии: ученый юрист, частнопрактикующие юристы, государственный юрист, судья, магистрат, юрист, исполняющий функции нотариуса.

3. Рассмотрим особенности нормотворческой техники Федеративной республики Германия. Приведем ключевые понятия, изложенные в справочнике по нормотворческой технике Федеративной республики Германия (Справочник по нормотворческой технике / пер. с нем. 20-е изд. М., 2002).

Часть первая. Введение в правовую экспертизу

1. Компетенция Федерального министерства юстиции

Значение правовой экспертизы. Компетенция по осуществлению правовой экспертизы. Федеральное министерство юстиции — центральный орган правовой экспертизы. Критика нормотворчества. Статистика федерального права. Требования правовой экспертизы. Формально-юридическая или правовая экспертиза? Организация правовой экспертизы в Федеральном министерстве юстиции. Проведение правовой экспертизы. Сроки проведения экспертизы. Рекомендации Федерального министерства юстиции по оформлению

законопроектов. Структура «Справочника по нормотворческой технике». Установки Общего регламента федеральных министерств.

2. Пояснение понятий

Различие между нормотворчеством и нормативным актом. Правовые нормы. Законы и нормативные постановления. Первичные законы и первичные постановления. Законы и постановления о внесении изменений.

3. Вспомогательные средства, используемые в процессе подготовки проектов и правовой экспертизы

Официальные печатные органы Федерации. Вестник федеральных законов: части I и II. Вестник федеральных законов; часть III. Официальные печатные органы для постановлений. Каталоги. Бюллетень Европейских сообществ. Информация о действующем федеральном праве. База данных федерального права ЮРИС. Полные тексты действующих законов в электронной базе данных.

Поиск отдельных предписаний. Поиск по ключевым понятиям.

Поиск отсылочных норм. Нормы-поручения. Составление синопсисов. База данных европейского права ЦЕЛЕКС/CELEX.

Сборник «Состояние законодательства Федерации» (GESTA). Ссылки на Каталог и пометка GESTA. Директивы по составлению законов о ратификации. Инструкции по составлению норм о штрафных санкциях. Контрольные вопросы по проверке необходимости

законодательного проекта. Общество немецкого языка и его Редакционный штаб при Бундестаге. Справочники по составлению документов и памятки Федеральной службы организации делопроизводства. Общие рекомендации по редактированию нормативных предписаний Европейских сообществ.

4. Проверка конституционности

Проверка конституционности. Роль Федерального министерства внутренних дел и Федерального министерства юстиции. Перечень контрольных вопросов.

Часть вторая. Общие рекомендации по формулировке правовых норм

1. Язык законов и постановлений

Критерии доступности языка. Язык правовых предписаний — профессиональный юридический язык. Общеупотребительные сло-

ва и профессиональный юридический язык. Разъяснение смысла юридических терминов. Использование специальной терминологии.

Проверка текстов с помощью базы данных ЮРИС. Общедоступность не в ущерб точности. Лингвистические консультации. Обеспечение правовой ясности формулировок. Правила толкования. Юридический язык — немецкий. Точный выбор терминов. Правдивость языка, недопустимость приукрашивания. Современная терминология. Недопустимость неологизмов. Иностранные заимствования. Ограничения в использовании субстантивированных форм. Сложные слова.

Лексическое разнообразие. Четкость формулировок.

Обязывающие и запрещающие предписания.

Глагол können /мочь. Глагол sollen/быть должным.

Глагол gelten/иметь силу, считаться. Бремя доказывания. Календарная дата. Предписания о вступлении в силу и о прекращении действия. Взаимосвязь нескольких урегулирований.

Вводные слова в особенности, например. Союзы если, насколько.

Соединительный союз и. Использование перечисления.

Разделительный союз или. Неприменимость двойных союзов и/или.

Описание многочленных фактических обстоятельств.

Предложения средней длины. Центральные позиции ключевых выражений в предложении. Сложные конструкции.

Избегать «нанизывания» одинаковых падежных форм существительных. Преобразование причастных оборотов. «Глагольные рамки». Избегать повторов существительных.

Пояснения, вводимые с помощью присоединительной конструкции. Инфинитивные обороты. Действительный и страдательный залог.

Логически последовательное изложение и ясная структура текста. Лишнее опускать. Форма перечисления. Простые риторические фигуры. Универсальные имена существительные мужского рода. Критика использования существительных мужского рода в обозначении лиц женского пола. Соблюдение принципа равноправия при обозначении физических лиц. Принципы выбора обозначений. Применение парных образований. Парные образования и универсальные существительные мужского рода. Недопустимость сокращенно-

го написания парных образований. Нейтральное обозначение лиц. Варианты нейтрального обозначения Преобразование предложения в целом.

Консультации по лингвистическим вопросам. Предписания, адресованные лицам определенного пола. Обозначение профессий, должностей и функций. Формулировки в личных документах и формулярах. Нейтральные обозначения профессии, должности, функции. Порядок написания числительных. Числа и цифры. Обозначение чисел словами или цифрами. Обозначение времени и процентов. Дробные числа. Соотношение величин. Сложные слова с элементом -кратный. Составные числа. Даты. Денежные суммы. Обозначение денежных сумм в предписаниях о штрафных санкциях. Наименование валюты. Округление чисел. Нумерация абзацев. Пункты и подпункты. Оформление перечня. Буквенные индексы при вставках. Сокращения. Аббревиатуры. Полное написание слов в тексте нормативного акта. Обозначение нормативных актов. Единицы измерения. Отдельные сокращения. Аббревиатуры официальных печатных органов. Обозначение абзацев и пунктов. Несколько структурных единиц в одной ссылке. Несколько структурных единиц в начале ссылки. Повторное указание вида структурной единицы после союза или. Отдельные формулировки.

2. Обозначения

Федеративная Республика Германии. Германская Демократическая Республика. Наименования государств в правовых нормах. Земли Федеративной Республики Германия.

Территория Федеративной Республики Германия. Бывшая федеральная территория. Пределы действия закона.

Иностранные территории. Территория Германской Демократической Республики. Международный договор и закон о ратификации Отсылки к международно-правовым договорам в законах и постановлениях. Обозначение общеизвестных договоров. Реквизиты договора не повторяются в тексте последующих отсылок. Реквизиты печатного органа. Данные об исправлениях. Указание внесенных изменений. Обозначение международных организаций.

3. Порядок цитирования правовых предписаний

Общие правила. Значение соблюдения правил цитирования. Обозначение реквизитов закона в ссылках. Общеизвестные законы.

Заголовок закона/постановления. Изменение заголовка. Требование к ссылкам на нормативные акты. Ссылка на «Вестник федеральных законов», часть III: законы и постановления по состоянию на 31 декабря 1963 г. Особенности оформления ссылки на часть III «Вестника федеральных законов». Ссылка на нормативные акты, принятые после 31 декабря 1963 г. (первичное регулирование). Год выпуска печатного органа. Ссылка на нормативный акт, вступающий в силу под отлагательным условием. Особенности оформления ссылки на первичное регулирование или на фрагмент в сводном законе/постановлении. Уточняющая ссылка на новую редакцию нормативного акта. Данные об исправлениях. Дополнительные данные в ссылке. Данные об изменениях. Формулировка ссылки на изменение. Информация об изменении формулируется в виде придаточного предложения. Несколько изменений, публикуемых одновременно. Непрерывность цепочки отсылок к изменениям. Двухступенчатая формулировка при изменении закона о внесении изменений.

Обозначение закона или постановления о внесении изменений. Указание изменяющей статьи или параграфа. Договор об объединении, Соглашение и Закон о ратификации. Публикация Договора об объединении в «Вестнике федеральных законов», часть II. Приложения к Договору об объединении. Соглашение от 18 сентября 1990 г. Структура приложений.

Разделы приложений. Отсылки к Договору об объединении. Точность ссылки на приложения. Особые положения в Приложении I.

Законы, изданные в развитие Договора об объединении. Оформление данных о Договоре об объединении. Указание на дополнительные данные о Соглашении от 18 сентября 1990 г. при внесении изменений в Договор об объединении. Отсылка к правовым предписаниям ГДР. Основания действия нормативных актов ГДР. Возникновение Собрания социального законодательства (ССЗ). Отсылка к статье 1 Сводного закона. Заголовки книг Собрания социального законодательства. Указание страницы исправления. Отсылка в случае опубликования новой редакции. Особенности отсылки к десятой книге ССЗ. Полные наименования отдельных книг ССЗ. Переходные предписания в сводных законах. Отсылки к отдельным книгам ССЗ. Внутренние отсылки в отдельных книгах ССЗ. Определение понятий.

4. Ссылки на другие тексты

Использование текста нормативных актов путем отсылки. Текст, на который ссылаются, становится составной частью отсылочной нормы. Ориентирующие отсылки. Отсылочный метод. Отсылка допускается только к текстам на государственном языке. Преимущества отсылочной техники. Ссылки на географические карты, таблицы и образцы. Недостатки отсылочной техники. Недопустимость отсылки к предписаниям, содержащим ссылки. Внутренняя отсылка. Оформление внутренних отсылок. Внешняя отсылка. Осторожность в применении внешней отсылки. Текст внешней отсылки. Отсылки к общеизвестным законам. Использование краткого наименования закона. Техника воспроизведения реквизитов закона в тексте постановления принятого во исполнение. Отсылка к частным сводам правил. Применение по аналогии. Дополнительные пояснения при адаптации текста. Статические и динамические отсылки. Требования к статическим отсылкам. Статическая отсылка к нормам других законодателей. Статическая отсылка к частным сводам правил. Статическая отсылка к нормам, утратившим силу. Требования к динамическим отсылкам. Недопустимость динамических отсылок. Осторожность при использовании динамической отсылки к нормам других законодателей. Недопустимость динамических отсылок в сфере основных прав. Недопустимость динамических отсылок к частным сводам правил. Отсылки к праву Европейского союза. Четкое обозначение вида отсылки. Полное наименование как признак статической отсылки. Точное обозначение частных сводов правил. Статические отсылки к общеизвестным законам и постановлениям. Признаки динамической отсылки. Дополнительные пометки в тексте динамической отсылки. Отсылки описательного характера. Отсылки к техническим нормативам в виде общих оговорок. Виды общих оговорок. Общая оговорка уровень развития науки и техники. Общая оговорка общепризнанные технические правила. Общая оговорка технический уровень. Иные формулировки общей оговорки. Определение общепризнанных технических правил. Определение технического уровня. Определение уровня развития науки и техники. Недостатки применения технических правил. Одноступенчатая презумпция. Двухступенчатая презумпция. Допустимость применения иных правил. Исключения из технических правил. Исклю-

чения, учитывающие достижения технического прогресса. Дополнительные требования безопасности. Отсылки допускаются только к опубликованным техническим нормативам.

5. Особые отсылки к нормам права Европейского союза

Европейский союз и Европейские сообщества. Договор об образовании. Амстердамский договор. Изменение нумерации статей Договора о Евросоюзе и Договора о Европейском сообществе. Отсылки к положениям договоров с учетом новой нумерации. Правовая природа Европейского союза и Европейских сообществ. Наименования. Аббревиатуры. Европейское экономическое пространство.

Государства — члены Европейского союза и государства — участники. Соглашения о Европейском экономическом пространстве. Граждане Союза. Учредительные договоры Европейских сообществ. Сокращения.

Право Европейских сообществ. Право Европейского союза. Европейский парламент. Совет Европейского союза. Европейский совет. Комиссия. Суд. Счетная палата. Юридические акты Европейских сообществ. Традиции техники изложения. Особенности структуры предписаний: подабзацы и части абзацев. Нумерация с использованием римских цифр. Постановления Европейских сообществ. Директивы Европейских сообществ. Данные о публикации юридических актов ЕС. Юридические акты Европейского экономического сообщества. Указание на год выпуска «Бюллетеня Европейских сообществ». Обозначение исправлений.

Обозначение изменений. Краткие названия юридических актов при повторной отсылке. Принцип субсидиарности: компетенция Европейского сообщества. Соблюдение принципа субсидиарности: контрольный тест. Поручение на издание предписаний об исполнении. Требования к нормам о порядке применения постановления Сообщества. Предписания о штрафных санкциях. Исполнение директив: трансформация в национальное право. Общий регламент II о порядке трансформации директив Евросоюза. Проверка потребности в трансформации директивы. Приемы юридической техники. Отсылка к директиве. Воспроизведение предписаний и правовых понятий директив. Национальные акты трансформации. Требования техники воспроизведения применительно к директивам Евросоюза. Полное наименование директивы в отсылке. Ссылка

на директиву в заголовке нормативного акта. Ссылка на директиву в преамбуле государственного договора. Ссылка на директиву в тексте предписания. Ссылки при официальном опубликовании, фрагменты нормативного акта, связанные с трансформацией директивы в национальное право. Трансформация нескольких директив. Ссылка на директиву в примечании. Составление текста примечания. Исправления технических ошибок. Отсылки в примечании к новой редакции. Соблюдение положений Директивы об информационном обмене. Обязанность представлять в Комиссию проекты технических норм. Последствия нарушения Директивы об информационном обмене. Ссылка на Директиву 98/34/ЕС при издании технических норм. Указание на соблюдение Директивы в форме примечания. Текст примечания. Включение примечания в проект нормативного акта. Ссылка на принятую Директиву.

6. Полномочие на издание нормативного постановления

Конституционно-правовые требования к нормам-поручениям. Законодатель не издает постановления. Изменения в постановление вносятся в порядке исключения. Полномочия на издание постановлений.

Издание совместных постановлений. Обозначение высших федеральных органов исполнительной власти. Полное официальное наименование уполномоченного министерства. Содержание, цель и объем полномочия на издание постановлений. Требование определенности норм-поручений. Нормы-поручения определяют содержание постановлений. Формулировки норм-поручений. Однозначность формулировки нормы-поручения. Издание постановления по усмотрению уполномоченного органа. Формулировка, обязывающая к изданию постановления. Полномочие на издание постановлений, ограниченное сроком. Делегирование полномочий. Многократная передача полномочий. Право на участие в издании постановлений. Целесообразность дальнейшей передачи полномочий. Сохранение за уполномоченным органом права на издание постановления. Право на участие в процессе издания постановлений. Преимущества и недостатки участия в издании постановлений. Обоснованность предоставления прав на участие в процессе издания постановлений. Точное определение вида участия в процессе издания постановления. Участие Бундестага в процессе принятия постановления. Формы уча-

стия Бундестага. Участие Бундестага в процессе издания постановления до его опубликования. Участие Бундестага в процессе издания постановлений, требующих одобрения Бундесрата. Смешение функций парламента и правительства в процессе принятия постановлений. Одобрение постановления Бундесратом. Статья 80 Основного закона о необходимости одобрения постановления Бундесратом. Исключение одобрения постановления. Исключение допускается законом, одобренным Бундесратом. Возможность исключения одобрения. Указание в норме-поручении на необходимость одобрения постановления Бундесратом.

Часть третья. Первичные законы: первое урегулирование отношений определенного вида

1. Заголовок первичного закона

Заголовок — обязательный элемент официального текста закона. Составные части заголовка. Полное наименование закона. Определение вида нормативного акта по наименованию. Дополнительная классификация вида нормативного акта. Вид закона обозначается в начале заголовка. Средства выражения связи вида и содержания нормативного акта в заголовке. Обозначение предмета регулирования. В заголовке не приводится название другого первичного закона Указание в заголовке на связь с правом Европейского союза Недопустимость дополнительных пояснений в скобках Недопустимость громоздких наименований Сокращенный вариант наименования закона для облегчения цитирования. Краткое наименование закона приводится в отсылках. Признаки краткого наименования. Сложные существительные в кратком наименовании. Состав краткого наименования: вид закона и ключевые понятия. Термины обобщающего характера в кратком наименовании. Выбор ключевых понятий.

Обозначение вида нормативного акта: закон, уложение. Многозначность термина, обозначающего вид законодательного акта. Федеральный закон.

Обозначение вида нормативного акта не требует дополнительных Определений. Обозначение учреждений федерального уровня. Определение германский опускается в наименовании закона. Дата в наименовании закона не указывается. Исключение: законы времен-

ного характера. Исключение: первичные законы с годичным сроком действия. В первичных законах, ориентированных на хозяйственный год, дата в наименовании не указывается. Уникальность и неизменность аббревиатуры. Применение аббревиатуры. Аббревиатура и база данных федерального права ЮРИС. Аббревиатура добавляется в скобках к наименованию закона. Аббревиатура указывается в скобках вместе с кратким наименованием. Согласование аббревиатуры в Федеральном министерстве юстиции. Сходство аббревиатуры с установленным наименованием закона. Составные элементы аббревиатуры. Вид нормативного акта указывается в конце аббревиатуры.

2. Дата подписания закона

Подпись Федерального президента

3. Вводная формула первичного закона

Информативная функция вводной формулы. Включение вводной формулы в законопроект. Позиция вводной формулы в законе. Проверка вводной формулы в процессе нормотворчества. Положения закона, требующие одобрения Бундесрата. Проверка необходимости одобрения Бундесратом. Закон, не требующий одобрения Бундесрата. Издание закона в качестве требующего одобрения. Виды вводных формул закона. Особые случаи применения вводных формул.

4. Оглавление

Поиск оптимальной структуры материала. Полнота отражения структуры в оглавлении. Соответствие оглавления содержанию законопроекта. Позиция оглавления в структуре закона.

5. Структура первичного закона

Отдельные предписания и рубрики закона. Вид и цифровой знак предписания. Сквозная нумерация. Добавление буквы к цифровому знаку. Абзацы. Рубрики. Виды рубрик. Рубрикация. Единое обозначение по видам рубрик и непрерывность нумерации. Порядок нумерации. Промежуточные заголовки как средство упорядочения материала. Заголовки для отдельных предписаний. Постоянные промежуточные заголовки. Заголовок последнего предписания в тексте закона. Структура закона обусловлена его содержанием. Традиционная структура закона.

Нормы-поручения. Приложения — часть закона. Приложения к «Вестнику федеральных законов». Заголовок приложения.

6. Переходные предписания

Назначение переходного регулирования. Оценка потребности в переходных предписаниях. Взвешенная оценка предполагаемого регулирования. Основные права как критерий оценки переходных предписаний. Свободный выбор переходных предписаний. Поэтапное введение закона в действие. Распоряжения о порядке исчисления сроков. Место переходных предписаний в законе. Бланкетная норма. Бланкетная норма и уточнение.

7. Сопутствующие изменения

Сопутствующие изменения при первичном регулировании. Аналогия с законом о внесении изменений. Позиция в структуре закона.

8. Техника изложения предписаний при ограничении конституционных прав (статья 19 Основного закона)

Предупредительная функция. Ограничения основных прав, допускаемые конституцией. Указание на ограничения основных прав. Объединение ссылок на ограничения основных прав в заключительном предписании закона. Заголовок заключительного предписания.

9. Правила о сроках действия закона

Вступление в силу, наличие и применимость закона. Статья 82 Основного закона о вступлении закона в силу. Порядок вступления закона в силу — компетенция законодателя. Согласование сроков вступления закона в силу в процессе законотворчества. Место предписания о вступлении в силу в законе. Срок, предшествующий вступлению закона в силу. Поэтапное введение закона в действие. Объединение предписаний, вступающих в силу одновременно. Структура предписания о поэтапном введении закона в действие. Хронологическая последовательность предписаний. Ссылка на предписания о поэтапном введении в действие. Предписания об уголовной ответственности и штрафных санкциях. Немедленное вступление в силу нормы-поручения. Нормы-поручения приводятся в положениях о вступлении закона в силу. Параллельное введение законов в действие.

Перекрестные ссылки при параллельном введении законов в действие. Иные варианты одновременного вступления законов в силу. Вступление в силу под отлагательным условием. Комбинация вариантов введения закона в действие. Уведомление о наступлении события при вступлении закона в силу под отлагательным условием.

Кто уведомляет о вступлении нормативного акта в силу. Правовая природа уведомления. Данные о публикации уведомления в полном наименовании закона. Вступление в силу под отлагательным условием и объявление о введении в действие в будущем. Особая проверка допустимости обратной силы закона. Статья 103 Основного закона о недопустимости обратной силы закона. Недопустимость обратной силы закона в других случаях. Защита доверия адресатов норм. Обратная сила льготного регулирования. Оговорка об обратной силе закона. Точность определения момента вступления в силу. Указание конкретной даты вступления закона в силу. Ссылка на дату опубликования закона. Неточные формулировки. Установление сроков между датами опубликования и вступления закона в силу. Календарные периоды.

Особенности привязки к конкретной дате опубликования. Распоряжение о порядке исчисления сроков. Распоряжение о порядке исчисления сроков в случае усложненной формулировки не публикуется. Отсутствие предписаний о прекращении срока действия. Исключение: законы временного характера. Предписания с указанным сроком действия. Законы, направленные на достижение определенной цели регулирования. Ограничение срока действия, предусмотренное Основным законом. Установление сроков регулирования временного или срочного характера.

Положения о прекращении действия и о применении закона. Формулировка предписаний о прекращении действия. Прекращение действия под отменительным условием. Отмена положения о сроке действия закона при сохранении потребности в регулировании. Ограничение срока действия закона, связанное с трудностями оценки адекватности принимаемых мер. Срок действия переходных предписаний. Проблемы законов с ограниченным сроком действия.

10. Заключительная формула

Информативная функция заключительной формулы. Составные части заключительной формулы. Окончательный вариант заключительной формулы. Виды заключительной формулы:

— закон не требует одобрения Бундесрата,

— закон принят с одобрения Бундесрата,

— закон принят с одобрения Бундесрата и Федерального правительства,

— закон принят с одобрения Федерального правительства,

— отдельные положения закона требуют одобрения земельных правительств.

Ответственность Федерального президента.

Часть четвертая. Законы о внесении изменений

1. Общие замечания о законодательстве, направленном на изменение регулирования

Значение нормотворчества, направленного на изменение предписаний. Обеспечение единства и ясности правопорядка. Основные формы нормативных актов, используемых для внесения изменений. Объем вносимых изменений. Главные изменения. Сопутствующие изменения. Сопроводительный текст и распоряжение о внесении изменений. Нормативная часть предписания о внесении изменений. Трудности понимания законов о внесении изменений. Недостатки техники внесения изменений. Синоптические таблицы. Преимущества техники внесения изменений. Сравнительный анализ преимуществ и недостатков техники внесения изменений. Закон, принятый взамен ранее действовавшего. Отдельная новелла и сводный закон о внесении изменений. Вводный закон.

2. Закон, заменивший ранее действовавший

Замена нормативного акта, как альтернатива отдельной новелле. Особенности закона, принятого взамен действовавшего. Соответствие первичному регулированию. Исключение вводного предложения о редакции закона. Наименование закона, принятого взамен ранее действовавшего. Аббревиатура закона, заменившего ранее действовавший. Техника воспроизведения закона. Закон, заменивший ранее действовавший, вызывает прекращение действия прежних предписаний. Заголовок положения о прекращении действия прежних предписаний. Объединение предписаний о прекращении действия. Собирательная оговорка. Проверка отсылочных норм. Продолжение действия приложений к заменяемому закону.

3. Отдельная новелла

Признаки отдельной новеллы

Особенности отдельной новеллы. Назначение новеллы. Отличие новеллы от сводного закона. Техника внесения изменений.

Заголовок новеллы

Значение заголовка новеллы. Заголовок новеллы начинается с порядкового номера. Нумерация новелл. Непрерывность нумерации новелл. Присвоение порядкового номера новелле. Изменение заголовка первичного закона не нарушает нумерацию. Обозначение вида нормативного акта. Обозначение предмета регулирования с указанием его цели — об изменении. Краткое наименование изменяемого закона в заголовке новеллы. Законы, в которые вносятся сопутствующие изменения, не приводятся в заголовке новеллы. Краткое наименование применительно к новелле. Образование аббревиатуры.

Дата подписания

Дата подписания Федеральным президентом новеллы.

Вводная формула новеллы

Информативная функция вводной формулы новеллы.

Обязательность одобрения новеллы Бундесратом.

Выбор вводной формулы. Позиция вводной формулы в новелле. Проверка вводной формулы в процессе нормотворчества. Образцы вводных формул.

Структура новеллы

Структурные единицы новеллы. Главные изменения — в статье 1 новеллы. Особенности структуры новеллы в случае дифференцированного вступления предписаний в силу. Несколько последовательных изменений одного предписания. Ступенчатое введение изменений в действие. Сопутствующие изменения — в статье 2 новеллы. Предписание о вступлении в силу — в последней статье новеллы.

Сопроводительный текст

Вводное предложение. Обозначение первичного закона во вводном предложении. Полное наименование первичного закона во вводном предложении. Использование краткого наименования закона при цитировании. Новое название закона включается во вводное предложение. Данные о последней официальной публикации закона. Указание изменений, внесенных после официальной публикации. Трудности оформления полных данных об изменениях. Указание изменений при параллельных новациях. Незавершенные изменения. Незавершенный закон не влияет на текст первичного закона. Незавершенный закон нарушает цепочку ссылок на изменения. Практика оформления данных об изменениях. Изменения, связан-

ные с Договором об объединении. Последовательность изменений, вносимых в первичный закон. Формализация сопроводительного текста. Сопроводительный текст в статьях новеллы. Распоряжение об изменении. Предмет изменений. Изложение изменяемого текста предписания. Нумерация изменяемых параграфов.

Обозначение изменяемого фрагмента первичного закона.

Использование буквенных индексов для обозначения нескольких изменений, вносимых в параграф.

Пределы дробления структурной единицы в новелле.

Изменение отдельных фрагментов структурной единицы.

Нумерация предложений при внесении изменений.

Трудности подсчета сложных предложений в тексте.

Подсчет предложений с учетом самостоятельных конструкций.

Обозначение отдельных частей предложения.

Применение кавычек для выделения слов перед или после новации. Стилевые особенности. Обозначение единицы изменяемого текста. Изменение отдельных компонентов обозначения: новая редакция. Формальные различия между терминами отменить и исключить. Формулировка исключается.

Формулировки отменяется или утрачивает силу. Отмена структурной единицы в целом. Дополнительное указание более крупной структурной единицы при отмене ее частей. Отказ от деления на абзацы. Неизменность нумерации структурных единиц. Последствия отмены предложений. Адаптация отсылок. Соблюдение правил орфографии. Соблюдение правил пунктуации. Глаголы добавить/дополнить/вставить в распоряжении. Предлог после в распоряжении об изменении. Новое структурирование параграфа после его дополнения. Вставка новых структурных единиц. Изменение нумерации и корректировка ссылок. Изменение знаков препинания. Дополнение перечня новыми пунктами. Глагол вставить в распоряжении. Вставки структурных единиц. Изменение нумерации во избежание повторов. Одновременное изменение нумерации и текста. Новая нумерация и изменение редакции текста. Перенумерация как исключение из правил. Последствия вставки предложений. Адаптация отсылок при смещении текста. Соблюдение правил пунктуации при вставках.

Замена структурной единицы новым текстом.

Распоряжение о новой редакции текста. Новый текст — часть первичного закона. Новая редакция нескольких структурных единиц. Замена отдельных слов: распоряжение с глаголом заменяется. Сквозная замена отдельных слов по тексту закона. Замена отдельных слов в структурной единице.

Объединение изменений в одном предписании. Позиция общего предписания в законе. Точность обозначения структурных единиц. Соблюдение правил правописания.

Объединенный сопроводительный текст. Сведения об изменениях оформляются придаточным предложением и относятся к первичному закону. Распределение нескольких новаций по пунктам и подпунктам. Группировка изменений первой и второй очереди. Изложение фрагментов текста, предназначенных к изменению во вторую очередь. Определение потребности в изменениях.

Структура сопутствующих изменений

Объединение сопутствующих изменений в одной статье. Деление статьи с сопутствующими изменениями на абзацы. Последовательность законов с сопутствующими изменениями. Сопутствующие изменения излагаются раздельно.

Особые случаи изменений

Изменения различных компонентов закона. Особенности изменения заголовка. Недопустимость изменения официальной аббревиатуры. Изменение краткого наименования. Введение краткого наименования.

Согласование оглавления с изменениями в тексте закона.

Изменение позиции оглавления в законе.

Обозначение профессии, должности или функции существительными мужского рода. Нейтральное обозначение лиц. Замена персонифицированных обозначений. Использование общих распоряжений о внесении изменений. Замена устарелых наименований: должности и учреждения. Обязательная, но не автоматическая замена устаревших названий.

Изменения, связанные с берлинской оговоркой

Обеспечение единства правового регулирования до 3 октября 1990 г. Формулировки берлинской оговорки. Позитивные берлинские оговорки. Распоряжение о внесении изменений, связанных с позитивной оговоркой. Устранение пробела, связанного с берлин-

ской оговоркой. Негативные берлинские оговорки. Исключение негативных берлинских оговорок из нормативных актов.

Изменения, связанные с Собранием социального законодательства

Структурные особенности Собрания социального законодательства. Новая книга Собрания социального законодательства и создание сводного закона о внесении изменений. Внесение изменений в книгу Собрания социального законодательств. Изменение переходных предписаний. «Остаточные» предписания новеллы и их упорядочение.

Изменения, связанные с положениями Договора об объединении

Недопустимость внесения изменений в текст Договора об объединении. Отступление от Договора об объединении. Позиция переходных норм и особых правил в первичном законе. Регулирование, содержащее отступления от Договора. Распространение действия федерального права. Отмена установок раздела III Приложения I Договора. Замена установок Договора об объединении другими нормами.

Предписания, ограничивающие основные права

Соблюдение требования техники изложения предписаний, ограничивающих основные права. Соблюдение требования техники изложения при изменении предписаний, содержащих ограничения основных прав.

Изменение приложений

Приложение как составная часть закона. Приложение к новому первичному закону. Приложение/дополнение к сводному закону. Позиция распоряжения о внесении изменений. Новая редакция приложения. Приложение/дополнение к закону о внесении изменений.

Распоряжение о внесении изменений в приложение.

Объединение сопроводительных текстов к закону.

Изменение предписаний о сроках действия. Изменение в случае незавершенной новации

Изменение положений о вступлении закона в силу.

Изменение предписания о прекращении действия закона.

Параллельное изменение первичного закона и незавершенной новации. Согласование сроков вступления законов в силу.

Одновременное вступление изменений в силу.

Ограничение срока действия изменений. Аннулирование текста с дополнениями. Упразднение вставки. Отмена изменения.

Переходные предписания

Значение переходных предписаний. Переходные предписания включаются в первичный закон. «Остаточные» предписания новеллы.

Включение «остаточных» предписаний новеллы в заключительные положения первичного закона. Обозначение сроков действия изменений.

Оговорка о допустимости изменения

Изменение нормативных постановлений законом. Последующее изменение предписаний, имеющих силу закона.

Формулировка оговорки о допустимости изменения.

Отмена предписаний не требует оговорки о допустимости изменений.

Позиция в новелле и заголовок оговорки о допустимости изменения.

Разрешение на опубликование новой редакции

Опубликование новой редакции закона. Разрешение законодателя на опубликование. Определение действующей (окончательной) редакции. Согласование сроков опубликования новой редакции и вступления в силу новеллы, содержащей разрешение на опубликование. Конкретизация сроков опубликования при поэтапном вступлении в силу предписаний новеллы.

Оптимальные сроки опубликования новой редакции закона. Позиция разрешения на опубликование новой редакции в заключительном предписании новеллы. Уточняющий характер опубликования новой редакции закона. Разрешение на опубликование с дополнительными полномочиями. Исправление опечаток и очевидных ошибок. Неоднозначность толкования разрешения на опубликование. Адаптация отсылок не включается в разрешение на опубликование. Право на изменение нумерации не включается в разрешение на опубликование. Право на перестройку структуры не включается в разрешение на опубликование. Разумные сроки опубликования.

Вступление новеллы в силу

Определение даты вступления в силу. Согласование и адаптация даты вступления в силу в ходе нормотворческого процесса. Позиция

в новелле предписания о введении в действие. Последствие вступления в силу. Невозможность изменения новеллы, вступившей в силу. Период, предшествующий вступлению новеллы в силу, не должен затягиваться. Изменение новеллы, не вступившей в силу. Точные сроки вступления в силу. Разрешение на опубликование новой редакции не фиксируется в предписании о введении в действие.

Заключительная формула

Значение заключительной формулы. Согласование с содержанием новеллы и проверка заключительной формулы. Ответственность Федерального президента.

4. Сводный закон о внесении изменений

Признаки сводного закона

Сводный закон — постатейный закон. Отличие от новеллы.

Сводный закон предназначен для масштабного реформирования.

Сводный закон — сочетание различных форм законов.

Общие рекомендации по составлению сводного закона.

Сводный закон — единый нормативный акт.

Заголовок сводного закона

Образование заголовка. Собирательный характер заголовка. Год издания сводного закона не включается в заголовок. Порядковое числительное в начале заголовка сводного закона — как исключение. Официальная аббревиатура.

Вводная формула сводного закона

Значение вводной формулы. Соблюдение правил об одобрении закона Бундесратом.

Структура сводного закона

Подразделение на статьи. Нумерация статей. Отдельная статья для каждого первичного закона. Последовательность статей сводного закона. Рубрики. Образование рубрик. Виды рубрик. Нумерация. Сквозная нумерация статей.

Промежуточные заголовки

Обязательность заголовков для всех статей. Компоненты заголовка статьи. Заголовок статьи повторяет название изменяемого закона. Заголовок статьи с сопутствующими изменениями.

Структура статей

Структура статьи с главными изменениями первичного закона.

Статья, содержащая первичный закон. Закон, принятый взамен ранее действовавшего. Статья с сопутствующими изменениями.

Переходные предписания

Переходные предписания включаются в заключительные статьи первичных законов. Положение о вступлении изменений в силу.

Вступление в силу сводного закона

Определение сроков вступления сводного закона в силу. Положение о вступлении в силу располагается в последнем предписании. Заголовок последней статьи. Поэтапное введение в действие. Обозначение вводимых в действие предписаний с помощью обобщающей категории. Прекращение действия и отмена старых предписаний. Заголовок предписания об отмене. Предписания об утрате силы.

Заключительная формула

Заключительная формула составляется по аналогии с первичным регулированием.

5. Вводный закон

Использование вводного закона при кодификации и широкомасштабном реформировании права. Перечисление сопутствующих изменений в одном законе. Включение переходных предписаний во вводный закон. Промежуточные заголовки во вводном законе. Введение в действие.

Часть пятая. Нормативные постановления

1. Общие требования юридической техники

Определение нормативных постановлений. Полномочия на издание постановлений. Данные о полномочиях во вводной формуле. Правовые последствия в случае неполных данных. Право суда на отклонение постановления, не соответствующего конституционным требованиям. Первичные постановления. Постановления о внесении изменений: отдельная новелла, постановление, принятое взамен ранее действовавшего, сводное постановление. Различия в назначении постановлений. Выбор формы постановления о внесении изменений.

2. Первичное постановление

Заголовок

Составление заголовка. Ссылка на директиву Европейских сообществ.

Обозначение вида нормативного акта. Порядковые числительные не используются в заголовках постановлений, принятых во исполнение первичного закона. Обозначение предмета регулирования в заголовке. Аббревиатура и обозначение вида нормативного акта.

Вводная формула

Данные об органе, издающем постановление. Информация об одобрении постановления Бундесратом. Указание полномочий на издание. Точность данных о полномочиях на издание. Перечисление норм-поручений. Нормы-поручения, действовавшие до принятия Основного закона.

Ссылка на второй раздел Закона об административных расходах. Указание на возможность передачи полномочий третьему лицу. Ссылка на постановление о передаче полномочий. Обозначение нормы-поручения с указанием заголовка первичного закона. Указание полномочия, установленного Договором об объединении. Ссылка на норму-поручение в первичном законе. Данные об изменении нормы-поручения. Перечисление изменений нормы-поручения. Ссылки на изменения отражают все нормы-поручения. Ссылка на изменение первичного закона, не затрагивающая норму-поручение.

Ссылка на изменение оформляется придаточным предложением. Ссылка на изменение в случае новой редакции нормы-поручения. Дополнительное введение в первичный закон нормы-поручения. Полномочие устанавливается Договором об объединении. Ссылка на изменение при прочих новациях. Объединение нескольких изменений в одной ссылке. Изменения нормы-поручения указываются вначале. Структура объемных вводных формул. Указание органа, издающего постановление. Обозначение других организаций, участвующих в издании постановления. Ссылка на предписание, предусматривающее право на участие в нормотворчестве. Обобщения во вводной формуле. Обозначение участия Бундестага. Ссылка на организационные указы Федерального канцлера.

Делегирование полномочий на издание постановлений

Последующая передача предоставленных полномочий.

Порядок передачи прав на издание постановлений третьим лицам.

Сроки действия

Положения о сроках действия. Постановление подписывается только после вступления в силу нормы-поручения. Сроки дей-

ствия постановления. Отмена нормы-поручения не затрагивает постановление.

Заключительная формула

Указание издающего органа и даты подписания. Заключительная формула в постановлении, требующем одобрения Бундесрата.

3. Постановление о внесении изменений

Заголовок

Общие требования к заголовку постановления о внесении изменений. Отказ от краткого наименования и аббревиатуры. Аббревиатура постановления как исключение.

Вводная и заключительная формулы

Формулировки. Запрет на использование вводной формулы первичного постановления. Неизменность вводной формулы первичного постановления. Оговорка о допустимости изменений.

Разрешение на опубликование

Опубликование новой редакции постановления. Проверка разрешения на опубликование.

Сроки действия

Положения о сроках действия. Ограничение сроков действия постановления о внесении изменений.

Часть шестая. Законодательный процесс: вспомогательная работа по оформлению поправок к тексту проекта

Помощь специалистов по оформлению поправок. Содержание вспомогательной работы. Обоснование предложений. Поправки к проекту первичного закона. Поправки к проекту закона о внесении изменений. Отмена распоряжения об изменениях. Поправки к предписаниям, вводимым в первичный закон. Дополнительные изменения. Изменение нумерации. Составление синопсисов. Окончательный вариант текста законопроекта.

Часть седьмая. Опубликование новой редакции закона или постановления

Образцы в Общем регламенте II. Материал к опубликованию готовится компетентным федеральным министерством. Объявление о новой редакции. Заголовок. Новое наименование закона. Обозначение года в заголовок не включается. Формула объявления.

Прежнее наименование закона в формуле объявления. Перечень изменений. Начальные слова перечня. Данные о последней официальной публикации полного текста.

Опубликование законов ГДР. Указание незавершенных изменений.

Состав данных в случае поэтапного введения закона в действие.

Изменения, предусмотренные сводным законом. Изменения, связанные с Договором об объединении. Последовательность в перечне нормативных актов об изменениях. Перечисление изменений, не вступивших в силу.

Указание полномочий на издание постановления. Обозначение закона о внесении изменений в постановление. Отказ от публикации устаревшего текста. Подлежащий опубликованию текст. Помощь Федерального министерства юстиции в установлении действующего текста. Данные, которые не включаются в новую редакцию. Требования техники воспроизведения директив Европейских сообществ. Особый случай ссылки на директиву. Пометка об отмене. Обозначение предписаний о внесении изменений и о введении в действие. Обозначение опубликованных, но не вступивших в силу изменений. Оформление примечания. Примечание с распоряжением о внесении изменений. Примечание с полным текстом предписания об изменении. Учет опубликованных положений о прекращении действия. Исправления в опубликованном тексте. Последовательность исправления технических ошибок в законах. Исправления в объявлении о новой редакции и в тексте первичного закона.

Приведенная структура может быть структурой закона о нормотворчестве.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) назовите правовые системы и особенности ЮТ в них;

2) расскажите о ключевых понятиях, изложенных в справочнике по нормотворческой технике Федеративной республики Германия;

3) назовите основные ветви юридической профессии;

4) проанализируйте часть первую Справочника по нормотворческой технике;

5) проанализируйте часть вторую Справочника по нормотворческой технике;

6) проанализируйте часть третью Справочника по нормотворческой технике;

7) проанализируйте часть четвертую Справочника по нормотворческой технике;

8) проанализируйте часть пятую Справочника по нормотворческой технике;

9) проанализируйте часть шестую Справочника по нормотворческой технике;

10) проанализируйте часть седьмую Справочника по нормотворческой технике.

§ 9. Место теории юридической техники в системе юридических наук

До 2000 г. ЮТ рассматривалась как относительно обособленный раздел теории права. Затем ЮТ стала рассматриваться как междисциплинарное направление научных исследований. Сегодня теория ЮТ — это отдельная наука, обладающая собственным предметом и методами исследования. Она разрабатывается учеными, специализирующимися на названной проблематике.

Следует признать, что в настоящее время наука ЮТ находится на начальной стадии своего развития.

Роль изучения ЮТ в подготовке юристов постоянно повышается, так как изучение ЮТ позволяет приобрести умения и навыки необходимые каждому правоведу.

Развитие ЮТ предполагает развитие её общей и особенной части в равной мере.

Изучение ЮТ позволяет бакалавру, специалисту, магистру приобрести умения и навыки для работы по любой юридической специализации при условии, что изучение ЮТ будет модернизировано.

Необходимо изменить подготовку специалистов в вузах для повышения качества обучения. Уровень подготовки должен позволять выполнять любой вид юридической деятельности. Например, выпускник вуза написал резюме и отправил его в организацию. На собеседовании ему рассказали о трудовой функции, которую он будет выполнять в соответствии со ст. 57 ТК РФ, а также о конкретном виде поручаемой работы. Претендент на должность может указать работодателю на недостатки организации предлагаемой трудовой функции и назвать способы повышения её эффективности, предложить модернизированную модель должности.

Повышение качества юридического образования требует его модернизации в университетах. Прежде всего, на юридических факультетах целесообразно создать службу мониторинга, которая должна составить рейтинговые списки всех организаций в России, в которых есть должности юристов. По каждому виду организаций необходимо составить список конкретных видов деятельности, которые

входят в трудовую функцию юриста. Необходимо иметь с помощью социологических опросов модели должности с недостатками и модели, близкие к идеальным.

То есть на факультете студенту должны показать существующий, реальный рынок труда для юристов в виде всех организаций, которые находятся на этом рынке. И показать какие трудовые функции выполняются в каждом виде организаций. Для изучения юридической техники необходимо создавать специализированные аудитории, в которых находятся рабочие места юристов как в организации с их информационным оснащением. Обучение состоит в приобретении умений применять знания на работе по каждому виду юридической деятельности, а затем навыков — умения работать по нормативам. То есть в вузах нужны два вида аудиторий: для приобретения знаний и для приобретения умений и навыков.

Приказом Минобрнауки РФ от 25 февраля 2009 г. № 59 утверждена Номенклатура специальностей научных работников. Правовые специальности относятся к разделу гуманитарные науки. Юридические науки включают следующие специальности:

12.00.01 — Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве;

12.00.02 — Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право;

12.00.03 — Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право;

12.00.04 — Финансовое право; налоговое право; бюджетное право;

12.00.05 — Трудовое право; право социального обеспечения;

12.00.06 — Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право;

12.00.07 — Корпоративное право; энергетическое право;

12.00.08 — Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право;

12.00.09 — Уголовный процесс;

12.00.10 — Международное право; Европейское право;

12.00.11 — Судебная деятельность; прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность;

12.00.12 — Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность;

12.00.13 — Информационное право;

12.00.14 — Административное право; административный процесс;

12.00.15 — Гражданский процесс; арбитражный процесс.

Как видно, специальности юридической техники в этом перечне нет. Это одна из причин того, что наука недостаточно развита.

Изменения общества и общественных отношений требуют появления новых юридических специальностей, например таких как: юридическая техника, образовательное право, служебное право и т. д.

Исследования по юридической технике проводятся в каждой из перечисленных специальностей. Особенно это важно в таких специальностях, которые изучают юридическую деятельность: судебную, прокурорскую, правозащитную и правоохранительную, судебно-экспертную, оперативно-розыскную, предпринимательскую и другие виды.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) назовите специальности юридической науки;

2) расскажите о месте, которое занимает ЮТ в системе юридических наук.

§ 10. Теория юридической техники и общая теория права

Теория ЮТ — теоретико-прикладная юридическая наука, предметом изучения которой являются закономерности рациональной юридической деятельности всех видов, в том числе по созданию, толкованию, реализации права. В системе юриспруденции теория ЮТ решает задачу систематизации знаний о методах и приемах осуществления юридической деятельности, вырабатываемых общей теорией права, отраслевыми и прикладными юридическими науками. Степень разработанности технико-юридического знания свидетельствует о том, что в правоведении накоплен достаточный (по объему и содержанию) материал, позволяющий рассматривать теорию ЮТ в качестве самостоятельной юридической науки.

По своему статусу, степени разработанности, положению в системе юриспруденции, значению в формировании профессиональной компетентности будущего юриста теория ЮТ может претендовать на роль одной из базовых дисциплин в системе высшего юридического образования. Высказано много предложений о введении учебной дисциплины «Юридическая техника» в Государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования по специальности «Юриспруденция».

Для определения места ЮТ в общей теории права необходимо рассмотреть структуру курса общей теории права. Возьмем для примера курс Алексеева С.С. (Общая теория права: учебник. 2-е изд. М.: Проспект, 2011). Он имеет следующую структуру.

Раздел 1. Общая теория права как наука.

Он включает следующие главы:

1 — общая теория права в системе правоведения;

2 — вопросы методологии в общей теории права;

3 — содержание курса. Система изложения.

Раздел 2. Право. Общие положения.

Он включает следующие главы:

1 — Общество. Социальное регулирование. Право.

2 — Понятие права (Сущность: особенность как институционального нормативного регулятора).

3 — Понятие права (содержание и ценность, определение).

4 — Право: национальная система, исторический тип, структурные общности (семьи).

5 — Закономерности права.

Раздел 3. Право в системе надстройки классового общества.

Он включает главы:

1 — Надстройка над экономическим базисом классового общества и право. Право и государство.

2 — Активная роль и функции права.

3 — Право и правосознание.

4 — Законность.

Раздел 4. Свойства права. Включает следующие главы:

1 — Структура права.

2 — Государственное принуждение в праве.

Раздел 5. Право и правовое регулирование. Включает следующие главы:

1 — Правовое регулирование: понятие, основные черты.

2 — Правовое регулирование и правотворчество.

3 — Правовое регулирование и применение права.

4 — Юридическая практика.

Раздел 6. Механизм правового регулирования. Включает следующие главы:

1 — Механизм правового регулирования, аспекты проблемы.

2 — Основные элементы механизма правового регулирования.

Раздел 7. Норма права. Включает следующие главы:

1 — Норма права: понятие, основные черты.

2 — Структура нормы права.

3 — Виды норм права.

Раздел 8. Правоотношения. Включает следующие главы:

1 — Правоотношения: понятия, основные черты.

2 — Виды правоотношений.

3 — Содержание правоотношений, субъективное право.

4 — Субъект права.

5 — Объект правоотношения.

6 — Юридический факт. Фактический состав.

Раздел 9. Правовой акт. Включает следующие главы:

1 — Правовой акт: понятие, основные черты, виды.

2 — Нормативный юридический акт.

3 — Система нормативных юридических актов.

4 — Действие нормативного юридического акта.

5 — Систематизация в праве.

6 — Юридическая техника.

7 — Толкование в праве.

Раздел 10. Правоприменительная деятельность. Включает следующие главы:

1 — Правоприменительная деятельность: понятие, основные черты.

2 — Правоприменительные действия.

Как видно из представленного оглавления, ЮТ включена в раздел 9 . Правовой акт. В то же время ЮТ может быть включена более активно в курс общей теории права, например, можно ввести следующие темы:

В раздел 10 — правоприменительная деятельность можно ввести главу 3 — ЮТ правоприменительной деятельности.

В раздел 8 ввести главу Модель и конструкция правоотношения.

В раздел 7 можно ввести главу Модели нормы права в различных отраслях права.

В раздел 6 можно ввести главу ЮТ как форма механизма правового регулирования.

В раздел 5 можно ввести главу Способы правового регулирования и ЮТ.

В раздел 4 можно ввести главу Фикции в праве и модели.

В раздел 3 можно ввести главу Качество ЮТ и эффективность права.

И так далее.

Если считать, что ЮТ изучает юридическую деятельность, то можно назвать следующие её виды, которые перечислены в Федеральном государственном образовательном стандарте высшего образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция квалификация (степень) магистр(2010г.):

а) правотворческая;

б) правоприменительная;

в) правоохранительная;

г) экспертно-консультационная;

д) организационно-управленческая;

е) научно-исследовательская;

ж) педагогическая.

Магистра готовят к этим видам деятельности. Все перечисленные виды деятельности нуждаются в конкретизации, по каждому виду деятельности необходимо назвать конкретные подвиды, входящие в данный вид.

Государство и право изучают многие науки. Можно говорить о системе наук о праве. В эту систему входят:

Теория государства и права — это наука, изучающая сущность государства и права, их возникновение и развитие. Она изучает взаимодействие государства и права.

Философия права — раздел философии и юриспруденции, который занимается исследованием сущности и понятия права, его места в жизни человека, семьи, общества и государства.

Социология права — правовая наука и часть социологии. Изучает взаимодействие института права с другими социальными институтами — область социологии. Правовая наука, которая изучает социальные условия действия права в обществе. Она изучает закономерности функционирования и развития права от возникшей правовой идеи, фактические правовые отношения.

Криминология («наука о преступлении», от лат. crimen — преступление и др.-греч. λογος — учение) –социолого-правовая наука, которая изучает преступление как выбор человека, характеристики преступника, причины и условия, пути и средства предупреждения преступности. Считается, что термин «криминология» ввёл в 1879 году антрополог Поль Топинар. В 1885 году Рафаэлле Гарофало опубликовал книгу «Криминология». В то же время следует учитывать, что изучение преступности берет начало с появления государства и права.

История политических и правовых учений. Предметом этой науки являются: вопросы государства, власти, политики, права; законы, открытые людьми, с помощью которых осуществляется социальное регулирование.

Юридическая техника — совокупность методов, средств и приемов осуществления юридической деятельности. ЮТ можно рассматривать как разновидность правового позитивизма или юридического позитивизма, который преодолел узкий взгляд на право, как на совокупность норм, не обращая внимания на то, дают они свободу

человеку и обеспечивают справедливость в обществе и государстве или нет. Называют три основные версии правового позитивизма: этатистскую, социологическую и нормативистскую.

Отраслевые теории права: теория конституционного права, теория административного права и т. д.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) раскройте соотношение ЮТ и общей теории права;

2) каково содержание общей теории права;

3) расскажите о взглядах авторов, упомянутых в параграфе по изучаемой теме;

4) назовите все виды юридической деятельности, к которой готовят магистров;

5) назовите иные виды деятельности правоведа, которые не включены в данный перечень.

§ 11. Общая теория юридической техники и отраслевые теории юридической техники

Юридическая техника существует столько времени, сколько существует право. Значительное количество юристов создавало её. В России, например, деятельность М.М. Сперанского по систематизации российского законодательства увенчалась изданием в 1830 году Полного собрания законов Российской империи в 45 томах.

В настоящее время активно разрабатываются кроме общей теории ЮТ и отраслевые теории, которые позволяют повысить эффективность правового регулирования.

В качестве примера разработки общей теории ЮТ можно привести Методические рекомендации по проведению **правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации,** утвержденные Приказом Минюста РФ от 31 мая 2012 г. № 87. Приводим эту методику.

I. Общие положения

1. Методические рекомендации по проведению правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации (далее — Методические рекомендации) разработаны для использования в центральном аппарате и территориальных органах Министерства юстиции Российской Федерации (далее — территориальные органы) при проведении правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации на предмет их соответствия Конституции Российской Федерации и федеральным законам (далее — правовая экспертиза).

2. При проведении правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации (далее — правовые акты) рекомендуется руководствоваться следующими нормативными правовыми актами:

Конституцией Российской Федерации;

Федеральным законом от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»;

Указом Президента Российской Федерации от 10 августа 2000 г. № 1486 «О дополнительных мерах по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации. 2000, № 33, ст. 3356; 2003, № 25, ст. 2515; 2010, № 4, ст. 368);

Указом Президента Российской Федерации от 13 октября 2004 г. № 1313 «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации. 2004, № 42, ст. 4108; 2005, № 44, ст. 4535; № 52 (часть III), ст. 5690; 2006, № 12, ст. 1284; № 19, ст. 2070; № 23, ст. 2452; № 38, ст. 3975; № 39, ст. 4039; 2007, № 13, ст. 1530; № 20, ст. 2390; 2008, № 10 (часть II), ст. 909; № 29 (часть I), ст. 3473; № 43, ст. 4921; 2010, № 4, ст. 368; № 19, ст. 2300; 2011, № 21, ст. 2927, 2930; № 29, ст. 4420; 2012, № 8, ст. 990);

Постановлением Правительства Российской Федерации от 3 июня 1995 г. № 550 «О дополнительных функциях Министерства юстиции Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации. 1995, № 24, ст. 2281; 2000, № 49, ст. 4826; 2010, № 9, ст. 964);

Постановлением Правительства Российской Федерации от 29 ноября 2000 г, № 904 «Об утверждении Положения о порядке ведения федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации. 2000, № 49, ст. 4826; 2010, № 9, ст. 964);

Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 21 мая 2009 г. № 146 «Об утверждении Положения о Главном управлении Министерства юстиции Российской Федерации по субъекту (субъектам) Российской Федерации и Перечня главных управлений Министерства юстиции Российской Федерации по субъектам Российской Федерации» (зарегистрирован Минюстом России 22 мая 2009 г., регистрационный N 13985), с изменениями, внесенными приказами Минюста России от 1 апреля 2010 г. № 76 (зарегистрирован Минюстом России 8 апреля 2010 г., регистрационный № 16826), от 15 апреля 2010 г. № 91 (зарегистрирован Минюстом России 21 апреля 2010 г., регистрационный № 16948), от 27 сентября 2010 г. № 237 (зарегистрирован Минюстом России 19 октября 2010 г., регистрационный № 18756), от 24 января 2011 г. № 23 (зарегистрирован Минюстом России 17 февраля 2011 г., регистрационный № 19872), от 19 сентя-

бря 2011 г. № 314 (зарегистрирован Минюстом России 27 сентября 2011 г., регистрационный № 21904), от 16 декабря 2011 г. № 430 (зарегистрирован Минюстом России 21 декабря 2011 г., регистрационный № 22715 (далее — Положение о Главном управлении);

Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 21 мая 2009 г. № 147 «Об утверждении Положения об Управлении Министерства юстиции Российской Федерации по субъекту (субъектам) Российской Федерации и Перечня управлений Министерства юстиции Российской Федерации по субъектам Российской Федерации» (зарегистрирован Минюстом России 22 мая 2009 г., регистрационный № 13984), с изменениями, внесенными приказами Минюста России от 1 апреля 2010 г. № 76 (зарегистрирован Минюстом России 8 апреля 2010 г., регистрационный № 16826), от 15 апреля 2010 г. № 91 (зарегистрирован Минюстом России 21 апреля 2010 г., регистрационный № 16948), от 27 сентября 2010 г. № 237 (зарегистрирован Минюстом России 19 октября 2010 г., регистрационный № 18756), от 24 января 2011 г. № 23 (зарегистрирован Минюстом России 17 февраля 2011 г., регистрационный № 19872) и от 19 сентября 2011 г. № 314 (зарегистрирован Минюстом России 27 сентября 2011 г., регистрационный № 21904) (далее — Положение об Управлении).

3. Правовая экспертиза проводится Департаментом законопроектной деятельности и мониторинга правоприменения (далее — Департамент) и территориальными органами.

4. Департамент проводит правовую экспертизу во исполнение поручений Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, по обращениям федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, или по собственной инициативе.*(1)

5. Территориальные органы проводят правовую экспертизу правовых актов, поступивших в порядке, установленном пунктом 2 Указа Президента Российской Федерации от 10 августа 2000 г. № 1486 «О дополнительных мерах по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации» (далее — Указ № 1486) и пунктом 7 Положения о порядке ведения федерального регистра норматив-

ных правовых актов субъектов Российской Федерации, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 29 ноября 2000 г. № 904 (далее — Положение).

Территориальные органы проводят повторную правовую экспертизу по поручениям Минюста России, запросам аппарата полномочного представителя Президента Российской Федерации в федеральном округе, органов государственной власти субъектов Российской Федерации или по собственной инициативе, а управления Минюста России по субъекту (субъектам) Российской Федерации (далее — управление) также по поручению Главного управления Минюста России по субъекту (субъектам) Российской Федерации (далее — главное управление).*(2)

6. Правовая экспертиза осуществляется в целях выработки федеральными органами государственной власти в пределах их полномочий, вытекающих из пункта «а» части 1 статьи 72 Конституции Российской Федерации, совместно с органами государственной власти субъектов Российской Федерации мер по обеспечению соответствия конституций, уставов, законов и иных правовых актов Конституции Российской Федерации и федеральным законам.

7. Правовая экспертиза проводится в срок до 30 дней с момента поступления правового акта в Министерство юстиции Российской Федерации (территориальный орган). При необходимости этот срок может быть продлен руководством Минюста России (территориального органа), но не более чем на один месяц*(3).

II. Проведение правовой экспертизы

8. Правовые акты подлежат правовой экспертизе, если они носят нормативный характер*(4).

Правовая экспертиза отмененных, признанных утратившими силу правовых актов, а также правовых актов, срок действия которых истек, не проводится.

При поступлении правового акта, вносящего изменение в ранее принятый правовой акт, рекомендуется проводить правовую экспертизу измененного правового акта и составлять экспертное заключение на измененный правовой акт. Если правовой акт, вносящий изменение в ранее принятый правовой акт, устанавливает новые нормы, возможно составление экспертного заключения также на акт о внесении изменений.

Если в срок, установленный для проведения правовой экспертизы правового акта, в территориальный орган поступили правовые акты, вносящие в него изменения, правовая экспертиза правового акта проводится с учетом всех внесенных в него изменений.

Правовая экспертиза правового акта, принятого совместно органами государственной власти нескольких субъектов Российской Федерации, проводится территориальным органом, действующим на территории того субъекта Российской Федерации, который указан первым в числе подписавших правовой акт.

9. В случае проведения правовой экспертизы правового акта, признающего утратившими силу другие правовые акты, приостанавливающего или продлевающего их действие, следует оценивать компетенцию органа на принятие указанного правового акта, а также возможность возникновения пробелов в правовом регулировании в результате признания утратившим силу, приостановления или продления действия правового акта.

10. Повторной правовой экспертизе подлежат правовые акты, поступившие в территориальный орган в порядке, установленном пунктом 2 Указа № 1486, пунктом 7 Положения, и в отношении которых ранее территориальным органом была проведена правовая экспертиза.

Повторную правовую экспертизу рекомендуется проводить в сроки, указанные в пункте 7 Методических рекомендаций, в следующих случаях:

принят федеральный закон или иной акт федерального законодательства по вопросу, регулируемому правовым актом;

есть основания полагать, что в экспертном заключении содержится ошибочное положение, отсутствует указание на имеющееся в правовом акте противоречие федеральному законодательству и экспертное заключение должно быть изменено;

по поручению Минюста России, главного управления, запросам аппарата полномочного представителя Президента Российской Федерации в федеральном округе, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, а также по собственной инициативе;

при проведении обзоров нормотворчества субъектов Российской Федерации, если после проведения правовой экспертизы прошло более 6 месяцев;

в случаях, указанных в пункте 31 Методических рекомендаций;

Повторная правовая экспертиза также может быть проведена в целях проверки деятельности территориального органа и (или) оказания ему практической помощи.

В случае принятия федерального закона или иного акта федерального законодательства по вопросу, регулируемому правовым актом, повторную правовую экспертизу рекомендуется проводить по истечении трехмесячного срока после принятия соответствующего федерального закона.

11. При правовой экспертизе проводится правовая оценка формы правового акта, его целей и задач, предмета правового регулирования, компетенции органа, принявшего правовой акт, содержащихся в нем норм, порядка принятия, обнародования (опубликования)*(5) на предмет соответствия требованиям Конституции Российской Федерации и федеральных законов, а также оценка соответствия правового акта требованиям юридической техники (в том числе проверка наличия необходимых реквизитов). Кроме того, рекомендуется изучить состояние правового регулирования в соответствующей сфере правоотношений.

12. Цели, задачи и предмет правового регулирования правового акта рекомендуется проанализировать на соответствие основам конституционного строя Российской Федерации, соблюдение основных прав и свобод человека и гражданина, а также рассмотреть с точки зрения соответствия разграничению предметов ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, установленному Конституцией Российской Федерации (статьи 71, 72, 73, 76) и федеральными законами.

При этом следует иметь в виду, что субъекты Российской Федерации вправе осуществлять собственное правовое регулирование по предметам совместного ведения до принятия федеральных законов. После принятия соответствующего федерального закона законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации подлежат приведению в соответствие с данным федеральным законом в течение трех месяцев.*(6)

13. При изучении состояния правового регулирования в соответствующей сфере выявляется место рассматриваемого правового акта среди других правовых актов, действующих в указанной сфере, и их

соотношение. Прежде всего следует установить, во исполнение или в соответствии с каким федеральным законом (подзаконным актом) принят правовой акт, соответствуют ли правовые основания, обусловившие его принятие, основаниям, указанным в Конституции Российской Федерации и федеральном законодательстве. В целях изучения состояния правового регулирования рекомендуется проанализировать не только федеральные законы и подзаконные акты, но и решения Конституционного Суда Российской Федерации, затрагивающие соответствующие правоотношения, а также иных органов судебной власти Российской Федерации. Необходимо также учесть все изменения, внесенные в федеральные нормативные правовые акты, а также в правовые акты субъекта Российской Федерации.

Анализируя положения правовых актов, имеющих комплексный характер (в частности, кодексов), необходимо иметь в виду, что существуют также законы, определяющие порядок их введения в действие и устанавливающие особенности применения некоторых положений данных правовых актов. Такие положения содержит, например, Федеральный закон от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации, 2005, № 1 (часть 1), ст. 15; № 52 (часть 1), ст. 5597; 2006, № 27, ст. 2881; 2007, № 1 (часть 1), ст. 14; № 49, ст. 6071; 2009, № 19, ст. 2283; 2010, № 6, ст. 566; № 32, ст. 4298; 2011, № 23, ст. 3263).

14. Если акт или его часть изданы без нарушения конституционных положений о разграничении предметов ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, следует проверять полномочия органа или должностного лица, принявших правовой акт, на осуществление правового регулирования данного вопроса.

Оценивая компетенцию органа государственной власти субъекта Российской Федерации, должностного лица субъекта Российской Федерации на принятие правового акта, рекомендуется, в частности, учитывать следующее*(7):

а) общие принципы разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации закреплены в статьях 26.1, 26.3, 26.3-1 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представи-

тельных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»;

б) органы государственной власти субъектов Российской Федерации не вправе регулировать отношения по вопросам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, связанные с видами деятельности, лицензирование которых осуществляется федеральным органом исполнительной власти в соответствии с Федеральным законом от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (Собрание законодательства Российской Федерации. 2011, № 19, ст. 2716, № 30 (часть 1), ст. 4590);

в) нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации не могут устанавливаться санкции (меры ответственности) за нарушения бюджетного и налогового законодательства (статья 282 Бюджетного кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации. 1998, № 31, ст. 3823; 2011, № 1, ст. 14) и пункт 6 части 2 статьи 1 Налогового кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации. 1998, № 31, ст. 3824; 1999, № 28, ст. 3487; 2011, № 30 (часть 1), ст. 4593);

г) законы субъектов Российской Федерации, регламентирующие ответственность за административные правонарушения, могут предусматривать санкции, в случае, если они устанавливаются в пределах их компетенции, то есть по вопросам, не имеющим федерального значения (статья 1.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (Собрание законодательства Российской Федерации. 2002, № 1 (часть 1), ст. 1; 2011, № 30 (часть 1), ст. 4601).

15. Анализ конкретных правовых норм является наиболее сложным этапом проведения правовой экспертизы и, как правило, выходит за рамки буквального сопоставления положений правового акта и норм федерального законодательства. Рекомендуется изучить смысл нормы, а также правовые последствия ее применения. В некоторых случаях рекомендуется рассмотреть несколько правовых актов, содержащих части нормы (например, диапозитивная часть и санкции могут содержаться в различных актах).

При проведении правовой экспертизы необходимо, прежде всего, опираться на положения Конституции Российской Федерации и федеральных законов. При этом рекомендуется принимать во вни-

мание Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» («Российская газета», 2005, № 248). Согласно указанному постановлению «суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию, в частности:

а) когда закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения;

б) когда суд придет к выводу, что федеральный закон, действовавший на территории Российской Федерации до вступления в силу Конституции Российской Федерации, противоречит ей;

в) когда суд придет к убеждению, что федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции Российской Федерации, находится в противоречии с соответствующими положениями Конституции;

г) когда закон либо иной нормативный правовой акт, принятый субъектом Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, противоречит Конституции Российской Федерации, а федеральный закон, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения, отсутствует.

В случаях, когда статья Конституции Российской Федерации является отсылочной, суды при рассмотрении дел должны применять закон, регулирующий возникшие правоотношения. Наличие решения Конституционного Суда Российской Федерации о признании неконституционной той или иной нормы закона не препятствует применению закона в остальной его части».

При анализе конкретных правовых норм могут возникать расхождения между действующими нормативными правовыми актами, регулирующими одни и те же правоотношения (коллизия правовых актов). В данном случае рекомендуется руководствоваться общепринятыми положениями коллизионного права. В частности, следует учитывать, что при наличии общей и специальной нормы права применяется специальная норма, при наличии двух норма-

тивных правовых актов одинаковой юридической силы применяется акт, принятый позднее.

16. В ряде случаев проведение правовой экспертизы связано с изучением порядка принятия (обнародования) правовых актов, предусмотренного федеральным законодательством и (или) законодательством субъектов Российской Федерации.

Например, Бюджетным кодексом Российской Федерации (статья 184.2) установлен перечень документов и материалов, которые должны быть составлены одновременно с проектом бюджета.

17. В ходе правовой экспертизы рекомендуется оценивать также соблюдение правил юридической техники, а именно: наличие набора реквизитов, правильность использования юридической терминологии и др.

Соответствующие правила формально не установлены на федеральном уровне, однако по сложившейся практике правовой акт, как правило, имеет следующие элементы:

форма принятия;

наименование органа, принявшего правовой акт (в целях определения компетенции данного органа);

название, в краткой форме отражающее предмет правового регулирования, которое должно соответствовать содержанию правового акта;

дата и место принятия и (или) подписания;

номер;

полное наименование должности лица, подписавшего правовой акт;

источник официального опубликования;

дата (срок) вступления в силу.

При оценке юридических терминов рекомендуется проанализировать:

употребляется ли один и тот же термин в данном правовом акте в одном и том же значении;

имеют ли термины общепризнанное значение;

обеспечено ли единство понятий и терминологии с понятиями и терминологией, используемыми в федеральном законодательстве.

Оценивая нормативные правовые акты на соответствие правилам юридической техники, возможно использование Методиче-

ских рекомендаций по юридико-техническому оформлению законопроектов*(8).

18. Для повышения эффективности и оптимизации деятельности территориальных органов по проведению правовой экспертизы рекомендуется проводить регулярный анализ выявляемых в правовых актах противоречий федеральному законодательству, с целью определения наиболее типичных.

Также целесообразно анализировать опыт проведения правовой экспертизы другими территориальными органами с использованием федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации.

Специфика субъекта Российской Федерации, обусловленная своеобразием экономического, политического и иного положения, отражается и на правовом регулировании общественных отношений. Вместе с тем существуют общие для всех регионов противоречия федеральному законодательству, изучение которых также необходимо.

19. К типичным противоречиям правовых актов Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству можно отнести:

ограничение гарантированных Конституцией Российской Федерации и федеральными законами прав и свобод граждан;

принятие органами государственной власти субъектов Российской Федерации правовых актов:

по предметам ведения Российской Федерации в случае, если это не предусмотрено федеральным законодательством,

нарушающих компетенцию Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъекта Российской Федерации,

нарушающих принцип разделения властей,

по вопросам, отнесенным к компетенции органов местного самоуправления;

нарушение требований федерального законодательства относительно формы принятия правового акта;

наличие в правовом акте положений, искажающих содержание и смысл норм Конституции Российской Федерации и других актов федерального законодательства.

20. Признаками противоречия правового акта Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству также могут являться:

отсутствие правовых оснований, которые в соответствии с Конституцией Российской Федерации и федеральными законами необходимы для издания правового акта;

принятие правового акта во исполнение отмененного (утратившего силу) акта федерального законодательства;

неправильный выбор федерального закона, являющегося основанием для принятия правового акта;

принятие правового акта органом, должностным лицом, в компетенцию которого это не входит, либо с превышением полномочий, предоставленных данному органу, должностному лицу;

нарушение порядка принятия (обнародования) правового акта;

запрещение действий граждан и организаций, государственных органов, разрешенных или предписываемых федеральным законом;

разрешение или допущение действий граждан и организаций, государственных органов, запрещенных федеральным законом;

изменение установленных федеральным законом оснований, условий, последовательности или порядка действий участников правоотношений;

иные признаки.

21. В правовых актах, в том числе конституциях и уставах, часто воспроизводятся нормы Конституции Российской Федерации и актов федерального законодательства.

В данном случае следует учитывать, что воспроизведение в правовом акте положений нормативного правового акта, имеющего большую юридическую силу, не свидетельствует о незаконности этого акта.

22. Наличие в правовом акте пробелов правового регулирования не следует рассматривать как противоречие федеральному законодательству.

Выявленные пробелы в правовом регулировании рекомендуется отражать в экспертном заключении как предложения по корректировке регионального законодательства.

23. Вывод о противоречии правового акта Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству рекомендуется

формулировать с учетом возможности обращения в прокуратуру для принятия мер прокурорского реагирования.

III. Подготовка экспертного заключения по результатам проведения правовой экспертизы

24. По результатам проведения правовой экспертизы составляется мотивированное экспертное заключение, в котором рекомендуется отражать следующие сведения:

реквизиты правового акта (в случае если проводится правовая экспертиза правового акта с изменениями и дополнениями, то указываются также реквизиты правового акта, вносящего изменения и дополнения, принятие (издание), которого послужило поводом проведения экспертизы);

повод проведения правовой экспертизы (принятие нового правового акта, внесение в него изменений, изменение федерального законодательства, поручения Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, обращения органов государственной власти Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, запросы аппарата полномочного представителя Президента Российской Федерации в федеральном округе, поручения Минюста России, поручения главного управления (для управлений), а также, если есть основания полагать, что в экспертном заключении содержится ошибочное положение, отсутствует указание на имеющееся в правовом акте противоречие федеральному законодательству, а также в случаях, указанных в пункте 31 Методических рекомендаций);

предмет правового регулирования и его соответствие сфере ведения субъекта Российской Федерации, совместного ведения Российской Федерации и субъекта Российской Федерации или ведения Российской Федерации, установленной Конституцией Российской Федерации и федеральными законами (с указанием конкретных статей и пунктов);

состояние правового регулирования в данной сфере (перечень актов федерального законодательства, на соответствие которым рассматривался правовой акт), необходимость и достаточность правового акта для урегулирования общественных отношений;

оценка компетенции принявшего правовой акт органа государственной власти субъекта Российской Федерации, должностного лица субъекта Российской Федерации;

соответствие содержания правового акта Конституции Российской Федерации и федеральным законам;

оценка порядка обнародования (опубликования) правового акта при наличии сведений об обнародовании (опубликовании) правового акта;

соответствие формы и текста правового акта правилам юридической техники.

25. При составлении экспертного заключения о соответствии правового акта Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству вывод следует аргументировать. Если в правовой акт внесены изменения, направленные на устранение выявленных нарушений, это также рекомендуется отражать в экспертном заключении.

26. При составлении экспертного заключения о несоответствии правового акта Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству рекомендуется наиболее точно описать конкретные нормы рассматриваемого правового акта, противоречащие Конституции Российской Федерации и федеральным законам, а также иным актам, принимаемым органами государственной власти Российской Федерации в соответствии с их компетенцией. При этом не всегда целесообразно переписывать (воспроизводить) нормы правового акта, достаточно изложить именно ту его часть, которая содержит несоответствие.

При описании норм правового акта рекомендуется указывать:

положение правового акта (абзац, подпункт, пункт, часть статьи, статья, подраздел, параграф, раздел, глава, часть), противоречащее Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству, а также его содержание;

нарушенные положения Конституции Российской Федерации, федерального закона и (или) иного акта органа государственной власти Российской Федерации (абзац, подпункт, пункт, часть статьи, статья, подраздел, параграф, раздел, глава, часть) и их содержание.

Например: «Подпунктом * пункта * статьи * Закона субъекта Российской Федерации * установлено полномочие органа ис-

полнительной власти субъекта Российской Федерации * в области здравоохранения по определению порядка проведения медицинских экспертиз. Вместе с тем согласно пункту 20 статьи 5 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. № 5487-1 (Ведомости СНД и ВС РФ. 1993, № 33, ст. 1318; Собрание законодательства Российской Федерации 2004. № 35, ст. 3607; 2007, № 1, (часть 1), ст. 21; 2009, № 52, (часть 1), ст. 4590) установление порядка организации и производства медицинских экспертиз отнесено к полномочиям федеральных органов государственной власти в области охраны здоровья граждан.

Таким образом, подпункт * пункта * статьи * Закона субъекта Российской Федерации * противоречит Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству, поскольку принят с превышением полномочий, предоставленных субъектам Российской Федерации федеральным законодательством».

Не рекомендуется ограничиваться указанием одних лишь номеров рассматриваемых положений нормативных актов, например: «пункт * статьи * Закона субъекта Российской Федерации * противоречит статье * Федерального закона *».

Если вывод о противоречии нормы правового акта аргументируется несколькими логически взаимосвязанными федеральными нормами, необходимо четко указать, каким конкретно из них противоречит норма правового акта.

Вывод по результатам проведения правовой экспертизы может быть аргументирован ссылкой на акты судебных органов и нормы международного права.

27. Экспертное заключение территориального органа оформляется по образцу согласно приложению № 1 к Методическим рекомендациям и подписывается начальником территориального органа либо лицом, его замещающим. По решению начальника территориального органа право подписывать экспертные заключения может быть предоставлено заместителю, курирующему вопросы проведения правовой экспертизы.

Экспертное заключение по результатам проведения правовой экспертизы Департаментом оформляется по образцу согласно приложению № 2 к Методическим рекомендациям и подписывается в

соответствии с требованиями Регламента Министерства юстиции Российской Федерации, утвержденного приказом Минюста России 27 января 2010 г. № 8 (зарегистрирован Минюстом России 28 января 2010 г., регистрационный № 16096), с изменениями, внесенными приказом Минюста России от 5 сентября 2011 № 306 (зарегистрирован Минюстом России 12 сентября 2011 г., регистрационный № 21771).

28. Экспертное заключение по результатам проведения повторной правовой экспертизы правового акта по запросам (обращениям) федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а также аппарата полномочного представителя Президента Российской Федерации в федеральном округе направляется указанным органам и должностным лицам.

В экспертном заключении рекомендуется оценить доводы о противоречии правового акта Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству, указанные в соответствующем запросе (обращении).

IV. Организация работы по приведению правовых актов в соответствие с Конституцией Российской Федерации и федеральным законодательством

29. При выявлении в правовом акте норм, противоречащих Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству, экспертное заключение для рассмотрения и принятия мер по устранению выявленных нарушений следует направлять в орган государственной власти субъекта Российской Федерации, принявший правовой акт. При этом подготовка сопроводительного письма не требуется.

В случае если орган государственной власти субъекта Российской Федерации, принявший правовой акт, не предпринимает мер по приведению правового акта в соответствие с Конституцией Российской Федерации и федеральным законодательством, копия экспертного заключения о несоответствии правового акта Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству направляется в органы прокуратуры для принятия мер прокурорского реагирования*(9).

В органы прокуратуры не рекомендуется направлять заключения, содержащие только замечания юридико-технического, редакционного, терминологического и стилистического характера, а также, если характер нарушений не дает оснований для рассмотрения дела в суде.

Экспертное заключение на правовой акт, затрагивающий компетенцию федеральных органов исполнительной власти (их территориальных органов) или иных государственных органов, при необходимости может быть направлено в их адрес.

При необходимости Департаментом могут быть подготовлены: проект указа Президента Российской Федерации о приостановлении действия правового акта органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации, проект запроса в Конституционный Суд Российской Федерации, а также предложения об использовании согласительных процедур и других мер по устранению противоречий Конституции Российской Федерации и федерального законодательства.

30. При несогласии органа государственной власти субъекта Российской Федерации, принявшего правовой акт, и органа прокуратуры с выводами экспертного заключения территориального органа о наличии (отсутствии) в правовом акте норм, противоречащих Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству территориальному органу рекомендуется направить правовой акт для проведения правовой экспертизы в Департамент или главное управление.

К правовому акту прилагаются копия экспертного заключения, ответы из органа, принявшего акт, органов прокуратуры и т.д.

Не рекомендуется направлять экспертное заключение для проведения правовой экспертизы одновременно в Департамент и главное управление.

31. В случае согласия с выводами экспертного заключения территориального органа Департамент (главное управление) в пределах компетенции принимает меры по приведению правового акта в соответствие с Конституцией Российской Федерации и федеральным законодательством, а в случае несогласия — готовит соответствующее экспертное заключение, которое направляет в территориальный орган.

Следует учитывать, что экспертное заключение Департамента, в котором пересмотрены выводы экспертного заключения территориального органа о наличии (отсутствии) в правовом акте норм, противоречащих Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству, является основанием для отзыва экспертного заключения территориального органа и проведения повторной правовой экспертизы с учетом позиции Министерства юстиции Российской Федерации.

Необходимо иметь в виду, что если в экспертном заключении главного управления пересмотрены выводы экспертного заключения территориального органа о противоречии правового акта Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству, территориальный орган при согласии с выводами экспертного заключения главного управления отзывает свое экспертное заключение и проводит повторную правовую экспертизу с учетом позиции главного управления, а в случае несогласия с выводами экспертного заключения главного управления направляет правовой акт для проведения правовой экспертизы в Министерство юстиции Российской Федерации, которое принимает окончательное решение о наличии (отсутствии) в правовом акте норм, противоречащих Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству.

При этом отзыву подлежит экспертное заключение территориального органа лишь в случае, если в результате проведения правовой экспертизы Департаментом (главным управлением) установлена ошибочность выводов территориального органа на момент проведения первичной правовой экспертизы правового акта. В случае, если выводы экспертного заключения территориального органа были пересмотрены в связи с последующими изменениями федерального законодательства, которые не были учтены территориальным органом при проведении правовой экспертизы, или не были достаточно аргументированы, территориальный орган проводит только повторную правовую экспертизу правового акта, отзыва экспертного заключения не требуется.

---

*(1) Подпункт 33 пункта 6 Положения о Департаменте законопроектной деятельности и мониторинга правоприменения, утвержденного приказом Минюста России от 04.03.2010 № 51.

*(2) Подпункт 21 пункта 6 Положения о Главном управлении и подпункт 17 пункта 6 Положения об Управлении.

*(3) Пункт 4 постановления Правительства Российской Федерации от 3 июня 1995 г. № 550 «О дополнительных функциях Министерства юстиции Российской Федерации».

*(4) Нормативность акта определяется с учетом пунктов 9, 10 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2007 г. № 48 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части» («Российская газета», № 276, 2007).

*(5) Правовая оценка порядка обнародования (опубликования) правового акта проводится при наличии сведений об обнародовании (опубликовании) акта.

*(6) Пункт 2 статьи 3 Федерального закона от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации».

*(7) Пункт 18 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2007 № 48 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части».

*(8) Письмо Аппарата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 18.11.2003 № вн2-18/490.

*(9) Подпункт 83 пункта 6 Положения о Главном управлении и подпункт 78 пункта 6 Положения об Управлении.

Приложение № 1
к Методическим рекомендациям
по проведению правовой экспертизы
нормативных правовых актов
субъектов Российской Федерации

Образец

Бланк письма Полное наименование адресата территориального органа (указывается в случае направления Минюста России экспертного заключения в орган государственной власти, принявший акт)

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам проведения правовой экспертизы

на _____

(реквизиты нормативного правового акта субъекта Российской Федерации)

_____

(наименование территориального органа Министерства юстиции Российской Федерации)

на **основании Положения о Министерстве юстиции Российской Федерации, утвержденного Указом** Президента Российской Федерации от 13 октября 2004 г. № 1313 «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации», и

Положения_____,

(наименование положения о территориальном органе)

утвержденного приказом Министерства юстиции Российской Федерации

от_____N _____

(наименование приказа Минюста России, утверждающего Положение о соответствующем территориальном органе)

провело правовую экспертизу _____

_____

(реквизиты нормативного правового акта субъекта Российской Федерации).

Приложение № 1

Продолжение.

_____
_____
_____
_____
_____
_____

(содержание экспертного заключения)

Предлагаем привести указанные положения _____
_____
_____

(реквизиты нормативного правового акта субъекта Российской Федерации)

в соответствие с Конституцией Российской Федерации и федеральным законодательством.

Просим сообщить о результатах рассмотрения настоящего экспертного заключения.*

_____

(наименование должности) (подпись) (инициалы, фамилия)

_____

* указывается в случае выявления норм, не соответствующих Конституции Российской Федерации или федеральному законодательству.

Приложение № 2
к Методическим рекомендациям
по проведению правовой экспертизы
нормативных правовых актов
субъектов Российской Федерации

Образец

Бланк письма Полное наименование адресата
Минюста России

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам проведения правовой экспертизы

на_____

(реквизиты нормативного правового акта субъекта Российской Федерации)

_____

Министерство юстиции Российской Федерации на основании Положения о Министерстве юстиции Российской Федерации, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 13 октября 2004 г. № 1313 «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации», провело правовую экспертизу

_____

(реквизиты нормативного правового акта субъекта Российской Федерации)

_____
_____
_____
_____

(содержание экспертного заключения)

Вариант 1:
Просим провести повторную правовую экспертизу _____
_____
_____

(реквизиты нормативного правового акта субъекта Российской Федерации)

Приложение № 2

Продолжение.

с учетом позиции Минюста России и принять меры по его приведению в соответствие с Конституцией Российской Федерации и федеральным законодательством (отозвать первичные (повторные) заключения по результатам проведения правовой экспертизы нормативного правового акта)*.

Вариант 2:

Просим рассмотреть вопрос о принятии необходимых мер в целях приведения

_____

(реквизиты нормативного правового акта субъекта Российской Федерации)

в соответствие с Конституцией Российской Федерации и федеральным законодательством.

О принятых мерах просьба проинформировать Министерство юстиции Российской Федерации**.

_____

(наименование должности) (подпись) (инициалы, фамилия)

* указывается в случае направления экспертного заключения в территориальный орган Минюста России.

** указывается в случае направления экспертного заключения в орган прокуратуры и орган, принявший акт.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) расскажите о соотношении общей теории ЮТ и отраслевых теорий ЮТ;

2) расскажите о приемах ЮТ, которые использованы в правилах правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов РФ, утвержденных Приказом Минюста РФ от 31 мая 2012 г. № 87.

Глава 2.
Приемы юридической техники

§ 1. Основные теоретико-методологические подходы к определению понятия юридической конструкции

Проблема юридических конструкций затрагивалась в сочинениях отечественных дореволюционных ученых: Б. Боуффалла, М.М. Гродзинского, Н.М. Коркунова, П.И. Люблинского, Е. Пасека, М.А. Унковского, С.Г. Фельдштейна и других.

Литература на эту тему достаточно обширная. Смотри, например: Черданцев А.Ф. Юридические конструкции, их роль в науке и практике // Правоведение. 1972. № 2. С. 12–19; Баранов В.М., Мареев Ю.Л. Юридические конструкции: сценарий компьютерного урока // Проблемы юридической техники: Сборник статей. Нижний Новгород, 2000. С. 725–736; Мурзин Д.В. Ценные бумаги как юридические конструкции гражданского права. Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001; Иванчин А.В. Уголовно-правовые конструкции и их роль в построении уголовного законодательства. Дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2003; Пономарев Д.Е. Юридические конструкции: становление понятия в отечественном правоведении // Российский юридический журнал. 2004. № 4. С. 46–53; Он же. Генезис и структура юридических конструкций: подходы к пониманию // Академический юридический журнал. 2005. № 2. С. 4–8; Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. СПб., 2005; Лейст О.Э. Сущность права. М., 2002. С. 266; Пассек Е. Отзыв. На диссертацию Б. Буффалла «Опыт юридической конструкции просрочки верителя (mora accipiendi) в римском праве». Юрьев. Типография К. Матиссена. 1896 г.

В советский и современный период определенный вклад в исследование юридических конструкций внесли С.С. Алексеев, В.К. Бабаев, В.М. Баранов, Е.В. Благов, С.Н. Братусь, Н.А. Власенко, С.Ю. Головина, Г.Д. Гурвич, Т.А. Доценко, А.В. Иванчин, В.Н. Кар-

ташов, Д.А. Керимов, М.И. Ковалев, Т.В. Кленова, В.П. Коняхин, А.Н. Костюков, В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, О.Э. Лейст, Р. Лукич, А.М. Лушников, М.В. Лушникова, С.П. Маврин, Ю.Л. Мареев, Б.А. Миренский, А. Нашиц, А.С. Пиголкин, Д.Е. Пономарев, Р.А. Ромашов, В.П. Сальников, И.А. Семенов, Н.Н. Тарасов, Ю.А. Тихомиров, В.А. Толстик, М.Д. Шаргородский, А.Ф. Черданцев и другие.

Юридическая конструкция — средство правотворческой техники, заключающееся в моделировании, определенном логическом построении нормативного материала, одновременно выступающее методом познания и толкования норм права.

Юридическая конструкция заключает в себе два смысловых начала: широкое и узкое.

С точки зрения широкого подхода, **в качестве юридических конструкций следует рассматривать практически все правовые явления, имеющие определенную структуру, строение, характеризующиеся признаком «конструкционности».** В этом смысле можно говорить о конструкции права, отрасли права, правового института, нормы права, правосознания, правоотношения. Также широким следует признать понимание юридической конструкции в качестве метода познания права и толкования правовых норм.

В узком смысле юридическая конструкция — **это средство правотворческой техники, заключающееся в моделировании, определенном логическом построении нормативного материала.**

Наиболее значимым является учение о юридических конструкциях, которое позволяет по-новому рассматривать правовую материю, — не в статике, а в ее динамике.

А.Ф. Черданцев выделяет три аспекта понимания юридической конструкции:

во-первых, конструкция выступает в качестве метода познания права и правовых отношений, в качестве гносеологического инструмента правовой науки;

во-вторых, в качестве средства юридической техники, средства построения нормативного материала (выраженная в нормах права, она становится нормативной юридической конструкцией);

в-третьих, в процессе реализации норм права она выступает в качестве средства толкования норм права и установления юридически значимых фактов (Черданцев А.Ф. Логико-языковые фено-

мены в праве, юридической науке и практике. Екатеринбург, 1993. С. 151)

Юридические конструкции являются формой отражения правовой действительности, результатом исторического развития и осмысления общественных отношений, подлежащих урегулированию нормами права (абстракции этих отношений). Они формируются обычно благодаря не научному знанию права, а юридическому опыту, а как научные модели они возникают именно в процессе познания права. Сохраняясь и преумножаясь в историческом процессе развития права, юридические конструкции обеспечивают неизменяемое ядро юридического знания, которое сохраняет свое значение независимо от конкретно-исторического периода и подлежит обязательному установлению перед осуществлением реализации права. Юридические конструкции как единицы юридического мышления, могут рассматриваться как средство юридического познания права (С.М. Изосимов. Юридические конструкции как элемент нормотворчества и правоприменения (на примере налогового права). Российская юстиция. № 11, ноябрь 2007 г.).

А.Н. Костюков замечает, производя анализ юридических конструкций, если правовая норма регламентирует отдельные правомочия, обязанности, то юридические конструкции позволяют увидеть всю динамику соответствующего правоотношения в целом. В этом заключается их самостоятельная роль в правовом регулировании (Костюков А.Н. Муниципально-правовые конструкции // Конституционное и муниципальное право. 2002. № 4. С. 6).

Юридическая конструкция рассматривалась ещё Йерингом (Р.Иеринг. Юридическая техника / перевод с немецкого Ф.С. Шендорфа. СПб., 1905).

Юридическая конструкция Йерингом определяется как обработка правового материала в смысле естественно-исторического метода. Юридическая конструкция является пластическим искусством юриспруденции, предмет и цель ее — юридическое тело.

Йеринг рассмотрел законы юридической конструкции. Конструкция имеет в виду художественную обработку юридического тела. В чем же заключается эта художественность, т. е. какими соображениями, правилами должна она руководиться, словом — каковы ее законы? Йеринг назвал следующие законы юридической конструкции:

1. Закон совпадения с положительным материалом. Положительные правоположения — те данные точки, через которые юридическая конструкция должна проложить свою конструкционную линию; в остальном же она при этом совершенно свободна, собственные конструкции законодателя не обладают для нее обязательной силой. Законодатель не должен конструировать — он этим переходит в область науки, лишает себя авторитета и силы законодателя и становится с юристом на одну линию.

Юриспруденция, что касается художественной обработки материала, совершенно свободна, поскольку в форме, которую она ему придает, остается та же практическая сила, которая была ему присуща в прежней форме.

2. Закон непротиворечия или систематического единства. Юриспруденция связана как с законом, так и с самой собой, она не должна при своих конструкциях вступать в противоречие с самой собой, с понятиями, тезисами, выставленными ей в другом месте, ее конструкции должны согласовываться как в самих себе, так и между собою.

Требование, о котором идет речь во втором законе, можно выразить так: наука не должна устанавливать то, что юридически невозможно.

При противопоставлении друг другу оба закона юридической конструкции имеют своим корнем: первый — позитивный, второй — логический элемент. Элемент третьего (и последнего) закона, можно назвать эстетическим.

3. Закон юридической красоты. Будет, пожалуй, натяжкой, говорить о юридическом чувстве изящного или чувстве красоты. Но сам предмет этого требует, и говоря о художественной обработке материала, приходится допустить и чувство изящного. На нем основано удовольствие и неудовольствие, которое вызывают в нас известные конструкции. Одни удовлетворяют нас своей естественностью, прозрачностью, простотой, наглядностью, другие отталкивают нас противоположным, кажутся нам натянутыми, неестественными и т. д., хотя мы и не можем назвать их превратными. Этот закон, следовательно, не является, как первые два, абсолютным. Конструкция, идущая вразрез с последними, абсолютно неправильна — она совсем не конструкция; тяжеловесная же, натянутая конструкция, покуда нельзя на ее место поставить лучшей, и уместна, и необхо-

дима. В этом последнем отношении есть, следовательно, градации, более и менее совершенные конструкции.

Чем проще конструкция, тем более совершенна она, т. е. тем она нагляднее, прозрачнее, естественнее; и здесь в наивысшей простоте сказывается наивысшее искусство. Самые запутанные отношения не редко конструировались путем простейших средств (например, юридическое лицо), конструкции же, производящие впечатление натянутого, сложного, должны с самого начала вызывать справедливое недоверие. Конструкция наглядна, если она рассматривает данное отношение с точки зрения легко доступной нашему воображению; прозрачна — если последствия данного отношения ясно обнаруживаются, благодаря той точке зрения, как, например, в понятии юридического лица; естественна — если конструкция не вызывает никакого отклонения от того, что вообще происходит во внешнем или в духовном мире.

Юридическая конструкция — один из элементов юридической техники, представляющий собой такое структурное расположение правового материала, которое характеризуется внутренним единством прав, обязанностей и форм ответственности соответствующих лиц (Большая юридическая энциклопедия. М., 2010).

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) раскройте понятие юридической конструкции;
2) назовите законы юридической конструкции Йеринга;
3) назовите правовые взгляды авторов, упомянутых в параграфе.

§ 2. Юридическая конструкция как модель

Модель (фр. modèle, от лат. modulus — «мера, аналог, образец») — это упрощенное представление реального устройства и/или протекающих в нем процессов, явлений.

Построение и исследование моделей, то есть моделирование, облегчает изучение имеющихся в реальном устройстве (процессе), свойств и закономерностей. Его применяют для нужд познания (созерцания, анализа и синтеза). Моделирование является обязательной частью исследований и разработок, неотъемлемой частью нашей жизни, поскольку сложность любого материального объекта и окружающего его мира бесконечна. Существует много видов моделей, большинство из которых отражает решение некоторой конкретной задачи.

Юридическая конструкция — это разработанная доктриной и принятая юридическим научным сообществом идеальная модель, позволяющая теоретически осмыслить, нормативно закрепить, обнаружить в правовом тексте и в реальных юридических отношениях закономерную, последовательную, логичную взаимосвязь структурных элементов различных правовых явлений. В ее природе сочетаются правотворческий и доктринальный аспекты. Преобладание последнего позволяет рассматривать конструкцию в качестве доктринального средства ЮТ.

Юридическую конструкцию отличает ее универсальный характер. Это позволяет рассматривать конструкцию как общее, родовое средство ЮТ. От иных родовых средств ЮТ (языковых и нормативных) юридическая конструкция отличается своим доктринальным характером, существуя, как мыслительный образ соответствующих правовых явлений.

Целью при образовании юридической конструкции является создание оптимальной модели, которая в процессе реализации права позволяет установить факт существования того или иного отношения, явления.

Рассмотрим использование юридической конструкции как модели на примере развития налогового кодекса, осуществленное Ивановой В.Н. в диссертационном исследовании (Юридическая конструкция налога как фактор совершенствования налогового законодательства. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж. 2010).

При формировании законопроектов о налогах законодатель опирается на закрепленные в ст. 17 первой части НК РФ общие правила формирования структуры устанавливаемых налогов. Однако практика налогообложения показывает, что указанных элементов налогообложения недостаточно для установления ряда налогов. Так, в законе не учтены такие элементы налога как: источник налога и предмет налога, которые вместе указывают на формирование экономической основы налога; масштаб налога и единица налоговой базы, которые в ряде налогов необходимо указать с целью применения ставки налога к налоговой базе; отчетный период, который устанавливается в ряде налогов, способы уплаты налога и некоторые другие. В первой части действующего НК РФ не определены отдельные элементы налогообложения, которые закреплены во второй части НК РФ в отношении конкретных налогов. Это противоречие негативно отражается на практическом применении норм налогового закона. В отличие от элементов налогообложения, указанных в ст. 17 НК РФ, модель юридической конструкции налога является наиболее полным образом любого устанавливаемого законодателем налога.

В этой связи юридическую конструкцию налога предлагается рассматривать в двух аспектах:

Во-первых, «юридическая конструкция налога» — это модель, которая используется законодателем при установлении конкретных налогов. Ее содержание раскрывается через совокупность правовых норм части первой НК РФ и является относительно неизменным. Словосочетания «юридическая конструкция налога как модель» и «модель юридической конструкции налога» используются автором как равнозначные.

Элементы юридической конструкции налога существуют не разрозненно, а объединяются в группы с внутренними системными связями. В их числе:

1) группа элементов, определяющих условия эффективного исполнения налогоплательщиком обязанности по уплате налога. В нее входят: объект налога, предмет налога, источник налога;

2) группа элементов, характеризующих субъекта налога. Она включает: налогоплательщика, налоговые льготы, налоговые освобождения;

3) группа элементов, определяющих порядок исполнения обязанности по уплате налога. Она включает несколько подгрупп: а) ставка налога и налоговая база, взаимосвязанные масштабом налога и

единицей налоговой базы; б) налоговый период и отчетный период; в) порядок исчисления налога; г) сроки уплаты налога, способы уплаты налога, порядок уплаты налога.

Таким образом, налог будет считаться установленным, если определены налогоплательщик (субъект налога) и иные элементы юридической конструкции налога. К ним относятся:

1. Основные элементы. Это — объект налога, налоговая база, ставка налога, налоговый период, порядок исчисления налога, порядок уплаты налога, сроки уплаты налога, способы уплаты налога.

2. Вспомогательные элементы. К ним относятся: предмет налога, источник налога, масштаб налога, единица налоговой базы.

3. Дополнительные элементы. Это — налоговые льготы, налоговые освобождения, отчетный период.

«Юридическая конструкция налога» — это модель, которая используется законодателем как прием юридической техники, как образец формирования законов о налогах, содержание которой раскрывается через совокупность правовых норм части первой Налогового кодекса РФ, и является относительно постоянной.

«Юридическая конструкция конкретного налога» — это совокупность элементов, которые законодатель использует при конструировании конкретного налога, закрепляя специфические характеристики этих элементов в нормах отдельных глав второй части Налогового кодекса РФ, а также региональных законах и решениях муниципальных образований о налогах (Иванова В.Н. Юридическая конструкция налога как фактор совершенствования налогового законодательства. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж. 2010).

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) рассмотрите понятие модели и её виды;

2) каковы особенности юридической модели;

3) назовите правовые позиции авторов, упомянутых в параграфе по изучаемой теме;

4) проанализируйте юридическую конструкцию — трудовой договор;

5) проанализируйте юридическую конструкцию — обучение;

6) проанализируйте юридическую конструкцию — воспитание;

7) проанализируйте юридическую конструкцию — договор на образование.

§ 3. Признаки юридической конструкции. Правила построения юридических конструкций

Конструкция (от лат. constructio) — составление, построение.

Юридическая конструкция как модель обладает следующими **признаками**:

во-первых, она является формой отражения действительности;

во-вторых, юридическая конструкция создается в результате абстракции, идеализации;

в-третьих, юридическая конструкция и реально существующее правовое отношение или его элемент находятся в отношении соответствия, отражения, определенного сходства — на уровне существенных признаков общественных отношений;

в-четвертых, она служит средством выражения внутренней структуры сложного явления.

Элементы конструкции — это ее компоненты, из которых она слагается. Они могут быть обязательными (существенными) (например, элементы состава преступления) и необязательными (определимыми) (например, элементы отдельных видов договоров на образование).

Юридическая конструкция — средство правотворческой техники, заключающееся в моделировании, определенном логическом построении нормативного материала, одновременно выступающее методом познания и толкования норм права.

Правила построения ЮК

В рамках теоретического отношения к юридической технике было осмыслено и раскрыто понятие юридической конструкции как одного из важнейших ее приемов. Заслуга в этом принадлежит Р.Иерингу, который впервые раскрыл сущность этого приема, его значение для правоведения, заложив традицию теоретического рассмотрения юридической конструкции. Объективно юридические конструкции появились и применялись с момента возникновения права.

Конструирование — деятельность по созданию идеального образа разрабатываемого объекта права.

Решение задачи построения юридической конструкции (ЮК) начинается с её осмысления и уточнения исходных данных. Техни-

ческие требования, которые выдаются заказчиком (например, Правительством), формулируются на языке потребителя-неспециалиста (например, предпринимателя) и не всегда бывают юридически чёткими и исчерпывающими. Перевести требования на язык предметной области, то есть сформулировать техническое задание (ТЗ), — первый и обязательный этап (правило) работы. Исполнитель выполняет его в тесном контакте с заказчиком. Важным результатом этапа является согласование целей разработки и назначения проектируемого объекта (проекта закона) и установление системы показателей качества (численность безработных, минимальная заработная плата и т. д.).

Следующие этапы (правило) образуют внутреннее проектирование. Они нацелены на поиск решения задачи и выполняются разработчиком. Сюда входят этапы синтеза принципа действия, структуры и параметров проектируемого правового объекта.

На этапе синтеза принципа действия отыскивают принципиальные положения, экономические, социальные, политические и т. п. отношения, которые составят предмет регулирования будущего закона. Это могут быть основополагающие международные нормы, фундаментальные законы и правила, их частные случаи или следствия. Работа ведется с моделями. Этому этапу соответствует заключительная стадия ТЗ и стадия технического предложения структуры проектирования.

На этапе структурного синтеза на основе выбранного принципа действия создаются варианты графического представления объекта — системы, структуры, функции, схемы, алгоритмы. Этот этап включает стадию предварительного проектирования.

На этапе синтеза отыскиваются значения параметров объекта, находится численное, в том числе оптимальное, решение проектной задачи, создаётся документация или описание объекта и его частей. Этот этап соответствует стадиям технического и рабочего проектирования.

Вследствие неполноты начальных знаний о задаче процесс проектирования — итерационен. С каждым циклом итерации (Итерация (лат. iteratio — повторяю) — повторение какого-либо действия) цели проектирования всё более уточняются, появляется необходимость в дополнительных функциях и, как следствие, — потребность

в разработке дополнительных элементов. Решение частных проектных задач, дополняющих основное решение, также проводится в соответствии с представленной последовательностью.

На каждом этапе внутреннего проектирования выполняются следующие процедуры(правила):

выбор юридической модели (то есть основополагающего принципа, вида блок-схемы и выбор метода решения, в том числе метода оптимизации,

решение,

анализ полученных результатов и принятие решения.

Эффективность проектируемого закона определяется: в первую очередь — выбранными принципами действия; во вторую — предложенными целями, задачами, функциями, структурой; в третью — соотношением всех элементов; в четвертую — полнотой анализа предмета регулирования.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) перечислите признаки ЮК;

2) как определить эффективность проектируемого закона;

3) назовите и проанализируйте правила построения ЮК.

§ 4. Виды юридических конструкций

Важнейшим доктринальным (доктрина — концепция, теория, учение) средством ЮТ выступает юридическая конструкция, т. е. разработанная доктриной и принятая юридическим научным сообществом идеальная модель, позволяющая разобраться в правовых явлениях. В природе юридической конструкции сочетаются правотворческий и доктринальный аспекты, последний из которых играет преобладающую роль.

Учет видовых особенностей юридической конструкции позволяет спрогнозировать эффективность функционирования инновационной или экспериментальной конструкции, оценить степень ее совершенства, обнаружить дефекты и выявить их причины.

Юридические конструкции в научной литературе классифицируют по разным основаниям:

— по сфере действия (публично-правовые и частно-правовые, общеправовые, отраслевые и межотраслевые, институтов, субинститутов);

— по обязательности элементов юридической конструкции (с обязательными и необязательными элементами);

— по источникам права юридические конструкции (закрепленные в нормативных правовых актах, актах судебного правотворчества, нормативных договорах и правовых обычаях);

— по социальному назначению в правовом регулировании — регулятивные и охранительные;

— по взаимодействию элементов — статические и динамические;

— по методу правового регулирования — императивные и диспозитивные;

— по достоверности, правдивости, то есть по степени приближения к реальным правовым явлениям — истинные и ложные (право как форма правды и лжи);

— по отношению к справедливости — справедливые и несправедливые;

— по отношению к свободе — дающие свободу и ограничивающие её.

Различаются теоретико-юридические конструкции и технико-юридические. Юридическая конструкция, прежде чем быть воплощенной в законодательстве, создается учеными. Она может быть выражена графически.

Общеправовые конструкции распространяются на всю систему права. Они воспроизводят правовые явления в предельно обобщенном виде и пригодны для использования в большинстве отраслей права. Это такие конструкции как: сделки, обязательства, правовое отношение, состав правонарушения, договор, правовой статус субъекта правоотношения и т. д.

Межотраслевые правовые конструкции моделируют явления на уровне, присущем нескольким отраслям права. Это, например, конструкции состояний правоспособности и дееспособности, форм вины физического лица в совершении правонарушения и т. д.

Отраслевые юридические конструкции могут подразделяться на материальные и процессуальные. Например, материальные конструкции в трудовом праве: трудового договора, дисциплины труда, охраны труда и т. д.

По обязательности элементов юридической конструкции можно выделить конструкции с обязательными и необязательными (несущественными, определимыми) элементами. Например, обязательные элементы — условия трудового договора в трудовом праве, служебного контракта в служебном праве и т. д.

По источникам права выделяются юридические конструкции, закрепленные в нормативных правовых актах, актах судебного правотворчества, нормативных договорах и правовых обычаях.

Юридические конструкции могут применяться в правотворчестве, например, законодательные конструкции и в правоприменении, при юридической квалификации, в том числе и при толковании норм права.

Соотношение нормативно-правовых, правоприменительных и интерпретационных юридических конструкций — одна из теоретических и практических задач.

Юридические конструкции являются объектом сравнительного правоведения, например, сравнение юридических конструкций российского права с аналогичными в других правовых семьях мира.

В каждой отрасли права существуют свои ЮК. Например, в муниципальном праве виды юридических конструкций исследовал Бабичев И.В. (Муниципальные юридические конструкции: системно-структурный анализ. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М.,2010). Он назвал следующие основные муниципальные юридические конструкции:

— муниципальное образование;

— отдельные виды муниципальных образований;

— территориальный публичный коллектив (население) муниципального образования;

— граждане как субъекты местного самоуправления;

— органы местного самоуправления и их система в муниципальном образовании;

— иные публично-правовые образования муниципального права (муниципально-правовые организации, в том числе являющиеся формами юридической институционализации местных (территориальных) сообществ);

— территория муниципального образования; поселенческо образующий (градообразующий) инфраструктурный комплекс как в целом, так и та его часть, которая находится в муниципальной собственности;

— населенный пункт.

Основными муниципальными юридическими конструкциями, таким образом, являются субъекты местного самоуправления «общей компетенции», а также те основные объекты местного самоуправления, которые имеют эквивалентами реальные социальные системы.

На наш взгляд, муниципальной конструкцией, значение которой возрастает, является муниципальная община, как субъект права.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) назовите виды конструкций;

2) назовите основные муниципальные юридические конструкции;

3) назовите виды конструкций, которые использованы в главе 2 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации».

§ 5. Роль и значение юридических конструкций в законотворчестве

Функциональная значимость юридических конструкций заключается в наличии у них особых качеств юридико-технического свойства, которые позволяют осуществлять **конструктивное толкование норм права,** способствующее выяснению смысла норм права.

Методологическая ценность юридических конструкций в том, что они выступают источником формирования нового юридического знания. Юридическая конструкция — теоретическое и практическое средство познания правовых явлений.

Юридические конструкции использовали в законотворчестве со времен римского права. Понимая римское право как результат последовательного исторического развития, юристы исторической школы стремились освободить его от всех наслоений, которые были сделаны за **семисотлетнюю** традицию его осмысления. В дальнейшем ученики и последователи Савиньи и Пухты продолжили эту традицию, воспроизводя все приемы догматики, и в первую очередь, **юридическую конструкцию (ЮК)**, и это оценивается как выдающееся достижение европейской и мировой юриспруденции.

Определенная роль в использовании ЮК принадлежит пандектистам. Пандектная система — принцип построения гражданского кодекса, при котором выделяется общая часть, вещное право, обязательственное право, семейное право, наследственное право.

Пандектная система была создана в XVIII–XIX веках германскими правоведами **(пандектистами)** на базе проведённой ими всеохватывающей (пандектной) систематизации источников римского частного права, прежде всего, Юстиниановых Дигест (пандектов). Благодаря работам пандектистов появились общие понятия: договор, сделка, обязательство, право собственности, вещное право, деликт, которых не было в римском праве. Основным достижением пандектистов стало выделение общей части (общих положений) гражданского права и дифференциация вещных и обязательственных прав, а также чёткое разделение материальных и процессуальных норм. По пандектной системе было построено Германское гражданское уложение 1896 г. Пандектная система принята и в Российской Федерации.

Особое значение этапа пандектистики состоит в том, что помимо собственно переработки норм римского права в понятия, то есть **юридического конструирования,** в рамках этой школы были созданы предпосылки для рефлексивного рассмотрения тех методов и практических приемов, которыми правоведение фактически пользовалось на протяжении всей своей истории. Для пандектистов объектом осмысления становится не только позитивное право, но и сама мыслительная деятельность по его осмыслению. Пандектисты создали основания для проблематизации ЮТ — системы интеллектуальных средств и правил, составляющих логико-операциональную основу правоведения как особой интеллектуальной деятельности.

В рамках теоретического отношения к юридической технике было осмыслено и раскрыто понятие юридической конструкции как одного из важнейших ее приемов. Р. Иеринг впервые раскрыл сущность этого приема, его значение для права и правоведения, заложив традицию теоретического рассмотрения юридической конструкции.

Противопоставляя римское право исторически первой «низшей юриспруденции», которая внешним образом упорядочивает беспорядочное скопление стихийно возникающих юридических норм, Йеринг обосновывает тезис, понимание которого необходимо для уяснения изначальной трактовки **понятия юридической конструкции**. По мысли Йеринга, право, для того, чтобы стать истинным и завершенным, и юриспруденция, для того, чтобы стать подлинной юриспруденцией в полном смысле этого слова — «высшей юриспруденцией», должны отказаться от идеи юридической нормы как структурного элемента права и носителя правового содержания. Стремление сделать право более эффективным с точки зрения удобства и легкости применения более не может быть достигнуто. Причина этого в том, что, как полагает Йеринг, по своей природе норма является генетически ситуативной, то есть **образовывается тогда, когда возникает конкретный конфликт, требующий правового разрешения.** С усложнением социальной жизни количество разнообразных ситуаций возрастает, массив норм становится настолько большим, что эффективность их применения резко уменьшается. При этом **«низшая юриспруденция»**, занимающаяся толкованием и упорядочиванием норм (путем систематизации, обобщения и т. п.), не может исправить положение, поскольку источник про-

блемы — ситуативная природа норм — сохраняется. Таким образом, пока юриспруденция рассматривает в качестве единицы права норму, она никогда не сможет выйти за пределы толкования права как пассивного отражения стихийно складывающегося массива юридических норм, а само право будет по-прежнему регрессивно увеличиваться в объеме.

В качестве выхода Йеринг предложил отказаться от пассивного наблюдения стихийного правотворчества и придать статус производительной силы права не потоку ситуаций, а «высшей юриспруденции», прикладным выражением которой **является юридическая техника,** которая способна качественно и количественно преобразовать право и нивелировать негативные эффекты естественного правообразования. Результат этого качественного преобразования состоит в том, что право будет являться не хаотическим или даже внешним образом каталогизированным скоплением норм, а продуктом мышления, системой — заранее осмысленной и целевым образом построенной организованностью, подчиненной определенной логике строения.

По мнению Йеринга, преобразование, которое позволит поднять право и юриспруденцию на новую ступень развития, должно **произойти не на уровне позитивного права,** а на уровне мышления о праве.

Выход за пределы естественного «низшего» состояния права возможен, только если юриспруденция станет рассматривать в качестве единицы права не юридическую норму, а принципиально иное образование. Именно этим образованием, которое является исторической альтернативой юридической норме, и выступает **юридическая конструкция.**

Раскрывая это понятие, Йеринг на первое место ставит её процессуально-генетический аспект, то есть рассматривает юридическую конструкцию, в первую очередь, как прием юридической техники (юридическое конструирование), заключающийся в том, чтобы на материале норм позитивного права построить абстрактное понятие, а затем выразить это понятие в минимально требуемом количестве правоположений. Такие вторичные правоположения, в отличие от складывающихся стихийным образом норм, уже не имеют генетической связи с какой-либо конкретной ситуацией, а поэтому не имеют повелительной (предписывающей) формы выражения, при-

обретая, как правило, форму утверждений (определения понятий, классификации и т. п.).

Другой аспект анализа феномена ЮК заключается в том, что ЮК выступает как статическая структура, становящаяся элементом структуры права.

Йеринг, рассматривая ЮК, придает ей статус способа выражения идеи самостоятельности юридического мышления как исторически прогрессивного способа правотворчества. Это понятие было введено для замены исчерпавшей себя исторически первой единице права — юридической норме, имеющей естественное ситуативное происхождение.

После того, как феномен юридической конструкции получил свое теоретическое закрепление в соответствующем понятии, данная тематика приобрела статус проблемы правоведения, что положило начало процессу трансформации и развития понимания юридической конструкции.

Научно-позитивистский подход к исследованию права, прямо противоположен ранее сформировавшемуся, то есть традиционной юридической догматике, — выразился в так называемом социологическом правоведении.

Основной работой, в которой в отечественной юриспруденции была подвергнута критике догматическая трактовка юридических конструкций и предъявлено развернутое обоснование их противоположного понимания являются «Лекции по общей теории права» Н.М. Коркунова. По изданию 1914 года. (с) www.allpravo.ru — 2003».

Н.М. Коркунов утверждал, что юридическая конструкция является не особым мыслительным приемом догматического правоведения, а, напротив, представляет собой общий, типичный для всех позитивных наук прием научного исследования.

С позиций многих авторов юридические конструкции представляют собой логический эквивалент юридических отношений, созданный для целей научного познания права.

Целью научного изучения, — считает Н.М. Коркунов, — является получение обобщенного, универсального знания, то есть такого, которое бы относилось не к отдельным и частным явлениям, а к группам этих явлений. Научное знание, таким образом, является результатом обобщения частного.

При этом Н.М. Коркунов специально фиксирует то обстоятельство, что описываемый им метод является типично научным. Он, в частности, пишет, что подобно анализу и юридическая конструкция не представляет исключительной особенности юридической науки. Это общий прием научного обобщения. Таков характер обобщения во всех науках без исключения: всякая наука дает не копию действительности, а идеальное построение. Конструкция юридических отношений выполняет совершенно ту же функцию, что и конструкция, например, атома. Это есть приноровленное для целей юридического исследования идеальное построение.

Это понимание конструкций, принципиально расходится с тем, которое выразил Р. Иеринг и которое являлось традиционным для догматического правоведения. Н.М. Коркунов, исходя из основ научного позитивизма, принципиально отрицал наличие у юриспруденции какого-либо особого метода исследования, отличного от тех, которые являются общими всем естественным наукам. Поэтому способ построения абстракций, о котором говорил Йеринг и который применялся европейскими юристами начиная с XII века, ничем не отличается от присущего всякой науке способа построения понятий.

Сказанное дает многим авторам основания утверждать, что научно-позитивистская и юридико-догматическая интерпретации юридических конструкций противоположны по исходным основаниям, на которых они выстроены.

В настоящее время основной принцип юридической конструкции сохранился: по-прежнему под юридической конструкцией понимается способ построения понятий (абстракций) на конкретном позитивном материале (позитивное право для догматиков, юридические отношения для социологов), с помощью которых осуществляется осмысление этого конкретного материала, то есть перенесение его в область мышления.

Возрождение интереса к юридической конструкции отмечается в 70-х годах XX века, когда юридические конструкции постепенно обретают статус относительно значимой исследовательской области.

А.Ф. Черданцев в работе 1972 года дает модельное понимание юридической конструкции, во многом сохранившееся до настоящего времени.

Юридическая конструкция используется как модель, создаваемая для целей научного познания права. В то же время существуют традиционные догматические характеристики юридической конструкции как средства юридической техники.

Главная характеристика юридической конструкции сводится к ее модельному статусу или статусу средства научного познания права. Эта модель создается для того, чтобы заместить реальный объект познания, который слишком сложен, чтобы познавать его непосредственно. Объектом познания (познаваемой действительностью) выступают урегулированные правом общественные отношения, юридические факты или их элементы, а юридическая конструкция как идеальная модель служит формой отражения действительности отмечает А.Ф. Черданцев.

Юридическая конструкция создается в результате абстракции, то есть выделения какой-то стороны в познаваемом объекте и переведения ее в форму понятия, фиксирующего сложное структурное строение познаваемого объекта.

Юридическая конструкция выступает средством исследования научного познания права. Гносеологическая функция ЮК заключается в замещении реального объекта познания (например, государственной службы) его логическим эквивалентом (моделью). Знание, получаемое посредством познавательных операций, используется в определенных областях практики, в том числе в практике правового регулирования.

А.Ф. Черданцев говорит о том, что ЮК выступают в правотворчестве в качестве средства юридической техники. Юридические конструкции придают нормам права логическую стройность, обусловливают последовательность их изложения, предопределяют связь между нормами права, способствуют полному, беспробельному, четкому урегулированию тех или иных общественных отношений или их элементов. Юридическая конструкция представляет собой как бы «схему», «скелет», на который нанизывается нормативный материал.

По мысли А.Ф. Черданцева, законодатель, в процессе создания нормативного акта, то есть массива отдельных норм, выражает в них определенную юридическую конструкцию. Соответственно, исходную — выражаемую конструкцию — А.Ф.Черданцев называет теоретической, а результат нормативного ее выражения — норматив-

ной. Существует единая юридическая конструкция, используемая в двух целях, осуществляющая различные функции: гносеологическую и нормативную.

Возникновение ЮК как особых интеллектуальных построений обусловлено возникновением профессии юристов. Это утверждение А.Ф. Черданцева представляется вполне обоснованным с точки зрения догматической традиции.

Автор отмечает, что ЮК используется и в процессе реализации права, посредством наложения на массив норм (для целей толкования права) или на фактическую ситуацию (для целей ее юридической квалификации). При толковании — пишет А.Ф. Черданцев, — интерпретатор опирается лишь на те юридические конструкции, разработанные наукой права, которые использовались законодателем при создании норм права. Юридическая конструкция направляет и организует мыслительный процесс интерпретатора. Таким образом, юридическая конструкция помогает избежать пробелов в знании содержания нормы, а следовательно способствует правильному разрешению конкретного дела.

Существенное значение ЮК имеет при квалификации фактических ситуаций — здесь конструкция служит как бы скелетом, на который нанизываются сведения, полученные в результате анализа конкретных фактических обстоятельств.

Понимание юридической конструкции как средства познания права и средства юридической техники стало фактически традиционным. Важнейшей юридической конструкцией является норма права.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) объясните роль юридических конструкций в законотворчестве;

2) объясните значение юридической конструкции в законотворчестве;

3) проанализируйте правовые позиции авторов, названных в параграфе;

4) назовите юридические конструкции, использованные в главе 3 Федерального закона № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации».

§ 6. Юридическая конструкция как элемент методики преподавания правовой науки

Юридическая конструкция может рассматриваться как вид формализации (от лат. forma — вид, образ) — уточнение содержания познания. Особенность ЮК как гносеологического приема состоит в том, что совершающиеся с ее помощью выявление и уточнение содержания происходят через выявление и фиксацию его формы. Особое значение для ЮК имеют знаки специального характера, в частности, применяемые в математике. Проведение формализации путем создания ЮК всегда сопровождается противоречием между формой и содержанием. Опыт показывает, что если формализуется достаточно богатая содержанием теория, то она не может быть полностью отображена в формальной системе; в теории всегда остается невыявленный, неформализуемый остаток. Это несоответствие между ЮК и формализуемым содержанием выступает в качестве внутреннего источника развития формально-логических средств науки. Преодоление указанного противоречия происходит путем построения новых формальных систем, в которых формализуется часть того, что не было учтено в предшествующих ЮК.

Существуют специфические закономерности обучения:

— научность и мировоззренческая направленность обучения;

— проблемность обучения;

— наглядность обучения;

— активность и сознательность обучающихся в процессе обучения;

— доступность обучения;

— систематичность и последовательность обучения;

— прочность обучения и его цикличность;

— единство образовательных, развивающих и воспитательных функций обучения (См. более подробно: Харламов И.Ф. Педагогика. Минск, 2000).

Использование юридической конструкции в процессе преподавания правовых наук относится как минимум к трем названным закономерностям (научности, проблемности и наглядности).

Научные юридические теории излагаются нередко с помощью юридической конструкции, модели. Проблемы могут лежать в основе создания разных юридических конструкций. Наглядность достигается, когда в учебном процессе используются различные юридические конструкции. Когда студент рассматривает проблемы юридической науки, он включается в познавательный процесс и проявляет мыслительную активность.

Юридическая конструкция является одним из инструментов педагогики высшей школы. Педагогика высшей школы — отрасль педагогической науки, изучающая теоретические и практические проблемы развития личности студентов и их профессиональной подготовки в вузе. Опыт организации характерных для высшей школы видов занятий — лекций, диспутов и т. п. — обобщался в сочинениях многих теоретиков педагогики, начиная с Квинтилиана.

Марк Фабий Квинтилиан (лат. Marcus Fabius Quintilianus, ок. 35, Каллагурис, совр. Калаорра, Испания — ок. 96) — римский ритор (учитель красноречия), автор «Наставлений оратору» (Institutio oratoria) — самого полного учебника ораторского искусства, дошедшего до нас от античности. Эту книгу изучали во всех риторских школах, наряду с сочинениями Цицерона. Квинтилиан стал не только выразителем вкусов высшего римского общества, но и реформатором литературного стиля, исследователем проблем латинского языка.

Опыт преподавания закреплялся в уставах высших учебных заведений. С XIX в. в Германии, Великобритании и др. странах стали появляться специальные труды по академической, университетской педагогике.

В России становление педагогики высшей школы связано с деятельностью М.В. Ломоносова, Н.И. Лобачевского, Н.И. Пирогова, традициями учебной практики Московского, Казанского и Петербургского ун-тов, а также Профессорского института при Дерптском университете. Значительное внимание проблемам преподавания в высшей школе уделяли учёные Н.А. Умов, М.В. Остроградский, Д.И. Менделеев и др., а также писатели и общественные деятели Л.Н. Толстой, Д.И. Писарев и др. В 1907 опубликован труд проф. Л.И. Петражицкого «Университет и наука», **считающийся первой русской книгой по педагогике высшей школы.**

Теория учебно-познавательной и научной деятельности студентов объясняет и устанавливает рациональные педагогические действия в процессе подготовки специалистов. Содержание обучения и квалификация специалистов определяются исходя из прогнозируемого развития науки, в том числе и юридической техники. В педагогике высшей школы изучаются проблемы внедрения в учебный процесс методов обучения, в частности, использования модели юридической конструкции, повышающих его качество.

Теория обучения в высшей школе объясняет дидактические явления через принципы обучения. Учебный процесс представляет собой сочетание множества взаимосвязанных дидактических, психологических, правовых явлений. Как общие, так и частные предметные комплексы таких сочетаний не могут оцениваться только дидактическими закономерностями.

В РФ исследования в области педагогики высшей школы ведутся на специализированных и общепедагогических кафедрах ун-тов и отраслевых институтов, а также в системе повышения квалификации преподавателей высшей школы (первый обществоведческий университет педагогического мастерства для них был организован в 1968 при МЭИ, под руководством И.Я. Конфедератова)

Литература по теме: Василевский С.М. Лекционное преподавание в высшей школе. Краткий исторический очерк, психолого-педагогические основы и общая методика. Горький, 1959; Педагогика высшей школы. Цикл лекций, [Воронеж, 1969]; Проверка и оценка знаний в высшей школе, под ред. Б.Г. Иоганзена ,Н И Кувшинова. Томск, 1969; Кузьмина Н.В. Методы исследования педагогической деятельности. Л., 1970; Рейнгард И.А. Лекции по педагогике высшей школы. Днепропетровск, 1970; Основы методики преподавания обществ. наук в высшей школе. М., 1971; Педагогика высшей школы / под ред. Н.Д. Никандрова. Л., 1974; Актуальные проблемы педагогики высшей школы и высшего педагогического образования / под ред. К.И. Васильева. Воронеж, 1974; Кобыляцкий И.И. Научно-педагогические основы воспитательной работы в высшей школе. Одесса, 1974; Архангельский С.И. Лекции по теории обучения в высшей школе. М., 1974; Его же. Лекции по научной организации учебного процесса в высшей школе. М., 1976; Его же. Учебный процесс в высшей школе, его закономерные основы и методы. М., 1980; Зино-

вьев И. Учебный процесс в советской высшей школе. М., 1975; Основы педагогики и психологии высшей школы / под ред. А. В. Петровского. М., 1986; и другие.

Теория обучения в высшей школе (С.И. Архангельский, В.П. Беспалько, Н.Д. Никандров, В.А. Сластенин и др.), опираясь на психофизиологические положения о значимости наглядно-чувственного восприятия в процессе познания:

а) определяет задачу наглядности(эту роль выполняет ЮК) в обучении как обеспечение связи наблюдаемых признаков и создаваемых представлений с сознательным и глубоким пониманием существа предмета изучения;

б) выделяет важнейшую функцию наглядности, формирующую представления, которые кладутся в основу понятий;

в) отводит большое значение применению различных видов наглядности, что является весьма существенным для расширения научного и жизненного кругозора, для развития наблюдательности студентов, для повышения познавательной активности обучаемых.

Ученые, занимающиеся вопросами наглядности в высшей школе, с одной стороны, отмечают необходимость дальнейшего научно-теоретического обоснования создания и применения разнообразных средств наглядности: предметная наглядность; изобразительная (образная, условная); технические средства обучения (визуальные, слуховые, аудиовизуальные). С другой стороны, отмечается важность рассмотрения применения наглядности в контексте различных предметов и видов обучения высшей школы.

Юридическая конструкция выступает формой закрепления научных знаний и используется в юридическом образовании. А.Ф. Черданцев отмечал, что ЮК обладают необходимой наглядностью, упорядочивают юридические знания, приводят их в определенную систему, служат костяком, на который наслаиваются правовые знания по мере их накопления.

Юридическая конструкция используется как в лекционном материале, так и при проведении практических занятий, в том числе и при разборе кейсов.

Учебное моделирование является эффективным средством формирования содержательных компонентов теоретического мышления. Оно сможет быть освоено на различных уровнях: а) как средство

решения задач определенного типа; б) как обобщенный способ решения задач нескольких типов; в) как метод, способствующий формированию психологического содержания учебной деятельности.

Моделирование рассматривается в качестве метода или средства освоения учебной деятельности, а также средства, объективно способствующего развитию субъектности, поскольку цель освоения учебной деятельности соотносится именно с развитием разнообразных качеств личности.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) раскройте особенности юридической конструкции как элемента преподавания;

2) расскажите об учебном моделировании;

3) расскажите о взглядах авторов, названных в параграфе, на изучаемую тему.

§ 7. Модель состава (структуры) правоотношения

Модель (фр. modèle, от лат. modulus — «мера, аналог, образец») — это упрощенное представление реального устройства и/или протекающих в нем процессов, явлений.

Построение и исследование моделей, то есть моделирование, облегчает изучение имеющихся в реальном устройстве (процессе) свойств и закономерностей. Модель применяют для нужд познания: созерцания, анализа и синтеза.

Модель любой деятельности, в том числе и юридической, может быть представлена в виде набора взаимосвязанных между собой частных моделей.

Любое правоотношение представляет собой сложное правовое явление. Модель правоотношения состоит из трёх необходимых элементов: 1)субъектов правоотношения; 2) объекта правоотношения; 3) содержания правоотношения. Различают материальное содержание, то есть поведение субъектов и юридическое содержание, то есть субъективные юридические права и обязанности.

Правоотношение всегда представляет собой известную общественную связь между лицами — людьми, их коллективами, государством, органами государства (С.С. Алексеев. Общая теория права. М., 2011. С. 328)

Субъекты (участники) правовых отношений — это социально-правовые единицы, между которыми складываются отношения. Это лица, наделённые правами и обязанностями, то есть непосредственные участники правоотношения. Субъектами правоотношений могут быть: физические лица; юридические лица; государственные и муниципальные образования. Физические лица — это всегда только люди, они с правовой точки зрения характеризуются правоспособностью и дееспособностью.

Юридические лица — коммерческие и некоммерческие организации всегда полностью правосубъектны, то есть они всегда обладают правоспособностью и дееспособностью в полной мере. Под юридическим лицом понимается организация, выступающая в гражданском обороте под собственным именем, имеющая на праве собственно-

сти или иных правах имущество, которая может быть истцом и ответчиком в суде.

Государственные и муниципальные органы являются частью аппарата по управлению государством. Государственные органы — это созданные в соответствии с законом структурные подразделения государственного аппарата, которые наделены компетенцией. Компетенция государственных органов определяется через их предметы ведения. В административном праве совокупность предметов ведения иногда также называют юрисдикцией. Органы государственной власти, вне своей юрисдикции, имеют статус юридического лица.

Для того чтобы участвовать в правоотношениях, необходимо обладать правоспособностью. Правоспособностью участников гражданских правоотношений наделяет государство, признавая тем самым их в качестве субъектов права.

Субъекты правоотношений наделяются дееспособностью для того, чтобы своими действиями приобретать и осуществлять права, создавать для себя обязанности и исполнять их.

В научной литературе применяется термин «правосубъектность», объединяющий правоспособность и дееспособность. Правосубъектность определяется как «социально-правовая способность быть участником соответствующих правоотношений».

Правоотношение является сложным образованием. Оно имеет определенное внутреннее строение. Если рассматривать правоотношение только как идеологическую форму, то в этом случае ему свойственно чисто юридическое содержание, складывающееся лишь из субъективных юридических прав и обязанностей.

По-иному характеризуется строение правоотношения, если оно понимается как единство фактического материального содержания и юридической формы. В этом случае в правоотношении наряду с субъективными юридическими правами и обязанностями (составляющими его юридическое содержание) могут быть выделены два основных элемента: субъекты права и его объекты. Кроме того, в данном случае обособляется материальное содержание правоотношения.

Для глубокого анализа правоотношения необходимо выйти за пределы юридической формы. Это продиктовано не только практическими соображениями, задачами полного и всестороннего анализа субъективных юридических прав и обязанностей, но прежде

всего последовательно научной юридической концепцией правоотношения, неразрывной связью юридической формы в правоотношении с его фактическим содержанием. Материальное содержание правоотношения, его субъекты и объекты позволяют при рассмотрении вопросов правоотношения рассматривать конкретные, фактические связи.

Все перечисленные элементы правоотношения охватываются понятиями: состав правоотношения, модель правоотношения, юридическая конструкция. Использование этих понятий в полной мере соответствует сложившимся в правоведении научным традициям и словоупотреблению (в частности, близкий смысл имеют понятия «фактический состав», «состав правонарушения»).

Системный подход к познанию правоотношения требует определить его задачи, функции, структуру, состав, направления развития.

Рассмотрение субъективных юридических прав и обязанностей под углом зрения категории «правоотношение» не только выявляет его социальное содержание и юридическое существо, но и намечает пути для решения важных социальных вопросов, в том числе вопросов эффективности права. Понятие правоотношения является понятием, охватывающим реализацию правовой нормы, ее воплощение в реальных жизненных отношениях. Р.О. Халфина (Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 24, 36.) отмечает: «Научная ценность понятия правоотношения, одна из главных его функций — раскрыть эффективность права в его неразрывной связи с регулируемым им общественным отношением».

Наиболее существенное значение, по мнению С.С. Алексеева, принадлежит следующим положениям, характеризующим правоотношение:

а) правоотношения входят в качестве неотъемлемой части в механизм правового регулирования (МПР), в целостную правовую систему, и, следовательно, проблемы правоотношений нужно решать на базе и в связи с общетеоретическими выводами и положениями философского уровня, относящимися к МПР, правовой системе, функциям права, способам правового регулирования, соотношению нормативного и индивидуального регулирования;

б) выражают внутренний закон правовой материи, и, следовательно, необходимо держать в поле зрения все многообразие право-

вых связей между субъективными правами и обязанностями и ясно представляет, что именно в связи между правами и обязанностями раскрывается их социальная природа и юридическое существо;

в) свойства правоотношений разных типов и видов нередко значительно различаются между собой, и, следовательно, при конструировании общих понятий в теории правоотношений нужны строгие представления о том, какие свойства являются общими для всех правовых связей, а какие присущи лишь тому или иному типу или виду правоотношений (общим и конкретным, регулятивным и охранительным и т. д.);

г) в правоотношениях юридическая форма и материальное содержание находятся в нераздельном единстве, и, следовательно, проблемы правоотношений необходимо решать с учетом этого фундаментального факта, а также с учетом того идет речь о правоотношении в целом во всем богатстве его характеристик или же только о юридической форме;

д) правоотношение это динамическое, находящееся в движении правовое явление, и, следовательно, вопросы правоотношений нужно рассматривать с учетом становления и развития субъективных юридических прав и обязанностей, их материализации в поведении людей.

В настоящее время в научный оборот введено понятие «фактическая конструкция» или «фактическая модель» правоотношения. Такой, широкий угол зрения в характеристике правоотношения, считают многие юристы, открывает научную перспективу разработки принципиально новых теоретически значимых идей, которые позволят поднять общую теорию правоотношения на качественно новую ступень.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) объясните модель состава правоотношения;

2) раскройте юридическую концепцию правоотношения;

3) расскажите о взглядах авторов, названных в параграфе по теме;

4) расскажите об особенностях трудового правоотношения;

5) расскажите об особенностях служебного правоотношения;

6) расскажите об особенностях образовательного правоотношения.

§ 8. Модель состава правонарушения

Правонарушение:

— родовое понятие, означающее любое деяние, которое нарушает какие-либо нормы права;

— виновное противоправное деяние (действие или бездействие), противоречащее требованиям правовых норм и совершённое правоспособным (деликтоспособным) лицом или лицами. Влечёт за собой юридическую ответственность.

Правонарушения подразделяются на:

— гражданские (причинение вреда личности, имуществу гражданина или организации и др.),

— административные (например, нарушение правил дорожного движения, нарушение правил управления),

— дисциплинарные (например, опоздание на работу),

— уголовные (например, убийство).

Наиболее опасным видом правонарушения является преступление. За правонарушения законом предусматривается гражданская, административная, дисциплинарная и уголовная ответственность.

Все правонарушения принято подразделять на две группы: проступки и преступления (самые тяжелые правонарушения).

Проступки могут быть трудовыми, дисциплинарными, административными и гражданскими (деликтными). В зависимости от вида правонарушения выделяют соответствующую ответственность — уголовную, административную, гражданскую и дисциплинарную.

Преступлениями согласно ст. 14 УК РФ признаются виновно совершенные общественно опасные деяния, запрещенные УК РФ под угрозой наказания. Они различаются по категории тяжести на преступления: небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления (ст. 15 УК РФ).

В законодательстве США существует своя классификация правонарушений: фелония и мисдиминор. Фелония означает преступление, более тяжёлое, чем проступок (мисдиминор). В частности, фелонией считается государственная измена. Некоторые правонарушения, например, неуплата налога, в зависимости от степени тяжести квалифицируются либо как фелония, либо как мисдиминор.

Различия между фелонией и мисдиминором в американском законодательстве приблизительно соответствуют различиям между преступлением и правонарушением в российском праве, но имеются и особенности. Главная особенность заключается в том, что за мисдиминор в США могут назначить не только штраф, но и, в некоторых случаях, лишение свободы (но максимальный срок не должен превышать одного года). В российском праве за некоторые виды административных правонарушений также предусмотрено лишение свободы — административный арест сроком до 15 суток.

Состав преступления состоит из **признаков и элементов**. Словесная характеристика признака состава содержится в диспозиции уголовно-правовой нормы. Признаки состава преступления могут закрепляться в нормах как Общей, так и Особенной части уголовного закона: в Общей части содержатся признаки, которые характерны для всех составов преступлений, а в Особенной — специфичные для составов конкретных преступлений (в основном это признаки объекта и объективной стороны преступления).

Признак состава должен удовлетворять следующим требованиям: должен в сочетании с другими признаками характеризовать деяние как общественно опасное и противоправное, отграничивать его от других схожих преступлений; быть прямо указанным в законе или непосредственно следующим из текста правовых норм; быть присущим всем преступлениям определённого вида.

Признаки состава в теории уголовного права группируются по элементам состава, которые образуют **модель состава правонарушения.** Выделяются четыре элемента преступления:

1) объект,
2) объективная сторона,
3) субъект,
4) субъективная сторона.

Объект преступления — это общественные отношения, интересы и блага, охраняемые уголовным законом, которые нарушаются преступным посягательством.

Объективная сторона преступления является его внешним выражением в реальной действительности и включает в себя признаки, относящиеся к самому преступному деянию: характеристику действия и бездействия; их внешние атрибуты (место, способ, время,

обстановка, использованные орудия и средства); характеристику вредных последствий, причиняемых преступлением.

Субъективная сторона включает в себя признаки, характеризующие внутреннее психическое отношение лица, совершившего преступление, к общественно опасному деянию и его последствиям, побудительные мотивы, цели, которых оно хотело достичь нарушением уголовного закона и т. д. Признаки субъекта характеризуют уголовно-значимые свойства, присущие самому лицу, совершившему преступление: возраст, психическое здоровье, пол, должностное положение и т. д.

Признаки составов преступлений делятся на обязательные и факультативные. Обязательные признаки входят в состав всех без исключения преступлений. Это объект, общественно опасное деяние, вина, вменяемость лица и достижение им возраста уголовной ответственности.

Факультативные признаки используются в конструкции лишь некоторых составов преступлений, характеризуя их дополнительными чертами, специфичными для данных посягательств. Они являются обязательными для этих составов и необязательными для других. Это предмет посягательства, последствия, причинная связь, способ, время, место, обстановка, орудия и средства совершения преступления, мотив и цель, специальный субъект. Факультативным признаком состава может быть признано только такое обстоятельство, которое имеет уголовно-правовое значение. Не имеющие такого значения обстоятельства (например, атмосферное давление во время кражи или год в момент совершения убийства) лежат вне системы состава преступления. Факультативные признаки состава могут выступать в качестве отягчающего или смягчающего ответственность обстоятельства. Кроме того, они могут вводиться в законодательное описание состава преступления, приобретая обязательный характер для конкретного деяния.

Признаки состава могут носить постоянный и переменный характер. Постоянные (конкретные) признаки однозначно закрепляются в диспозиции уголовно-правовой нормы. Переменные признаки могут быть бланкетными или оценочными. Бланкетные признаки закрепляются в уголовно-правовой норме лишь в форме отсылки к нормативному акту другой отрасли права (который может меняться

независимо от уголовного закона). Содержание же оценочных признаков устанавливается в процессе правоприменения на основе конкретных обстоятельств дела, системного толкования правовых норм и правосознания правоприменителя.

Поскольку **модель состава преступления** представляет собой системное образование, все признаки состава преступления являются связанными между собой, не существуют в отдельности друг от друга: последствие — в отрыве от деяния, мотивы и цели лица — в отрыве от вины, вина — в отрыве от субъекта преступления и т. д.

Объект правонарушения — это общественные отношения, охраняемые нормами права, которым при совершении правонарушения причиняется определенный вред или создается угроза причинения соответствующего вреда.

Объективная сторона правонарушения — это совокупность признаков, характеризующих внешнюю сторону состава правонарушения, то есть объективные признаки внешнего проявления правонарушения и объективные условия его совершения.

Обязательные признаки объективной стороны так называемых материальных составов правонарушений: наличие деяния (общественно опасного или вредного), причинная связь, последствия (общественно опасные или вредные) деяния.

Обязательный признак объективной стороны, так называемых формальных составов правонарушений: наличие деяния (общественно опасного, вредного).

Факультативные признаки объективной стороны правонарушений, то есть признаки присущие не всем составам правонарушений (признаки, которые могут дополнять признаки обязательные): место, время, обстановка, способ, орудие совершения деяния.

Субъект правонарушения — это деликтоспособное лицо (физическое, юридическое), совершившее правонарушение. Деликтоспособность — это предусмотренная нормами права способность лица нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение. Деликтоспособность физического лица связывается с понятиями: «возраст», «вменяемость». В уголовном праве субъект преступления и субъект ответственности совпадают. В гражданском праве субъектом имущественной ответственности за вред, причиненный

несовершеннолетним, не достигшим пятнадцати лет, могут быть, например, его родители.

Субъективная сторона правонарушения — это внутренняя сторона правонарушения, которая характеризует психическую деятельность лица в момент совершения правонарушения. В структуре содержания данной психической деятельности различают: вину, мотив, цель, эмоциональное состояние.

Обязательный признак субъективной стороны: вина, то есть определенное психическое отношение лица к своему противоправному деянию и его общественно опасным или вредоносным последствиям (результату).

Вина юридического лица — это виновное совершение противоправных действий их работниками, исполняющими возложенные на них по закону или договору обязанности (служебные, трудовые).

Факультативные признаки субъективной стороны, то есть признаки присущие не всем составам правонарушений: мотив, цель, эмоциональное состояние.

Формы вины: умысел, неосторожность. Виды умысла: прямой, косвенный.

При прямом умысле лицо:

— сознает общественно опасный или вредный характер своего деяния;

— предвидит наступление общественно опасных или вредных последствий своего деяния;

— желает наступления общественно опасных или вредных последствий своего деяния.

При косвенном умысле лицо:

— сознает общественно опасный или вредный характер своего деяния;

— предвидит наступление общественно опасных или вредных последствий своего деяния;

— сознательно допускает наступление общественно опасных или вредных последствий своего деяния.

Виды неосторожности: самонадеянность (легкомыслие), небрежность.

Например, в уголовном праве при преступной самонадеянности лицо:

а) предвидит возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния;

б) легкомысленно рассчитывает на их предотвращение.

При преступной небрежности лицо: не предвидит возможности наступления общественно опасных последствий своего деяния; хотя должно было их предвидеть и могло их предвидеть.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) расскажите о модели правонарушения;

2) расскажите о составе правонарушения.

§ 9. Правовые презумпции и правовые фикции как приемы юридической техники

Презумпция — предположение о существовании факта, которое считается истинным до тех пор, пока ложность такого предположения не будет бесспорно доказана. Презумпции широко используются в правоведении. К наиболее важным юридическим презумпциям относятся, например, презумпция невиновности, применимая в уголовном и уголовно-процессуальном праве, а также в конституционном праве, так как нередко закрепляется в конституции государства и т. д.

Юридическая фикция — правовой приём, заключающийся в предположении факта вопреки его действительности. Суть приёма заключается в том, что известный несуществующий факт признаётся существующим, либо наоборот. Так, например, презумпция знания закона по своей сути является фикцией.

Фикция — это своеобразная умственная операция, которая имеет своею целью дать искусственное основание аналогичному применению юридических положений.

В некоторых случаях свобода, справедливость, правда и добро требуют известных юридических правил, но они не могут быть выведены из положений действующего права, вследствие чего приходится подводить при известных предположениях данный фактический состав к действующей юридической норме.

Фикции встречаются как в материальном, так и в процессуальном праве, и ими богато римское право, когда претору — для успешного проведения в жизнь своих новых юридических положений — приходилось прибегать к маскировке их старыми действующими положениями.

Роль фикции в юридическом творчестве постепенно уменьшается, так как закон выражается в более широких обобщениях, к тому же посредством более свободного толкования и применения нормы может быть прямым путём достигнут результат, которого древнее право достигало искусственно и косвенно.

Ученые-правоведы в России на проблему фикций в праве обратили внимание в первой половине XIX в. К ним относятся: Д.И. Мейер, Г.Ф. Дормидонтов, Г.С. Мэн, К. Бюлов и др.

В советский период эта категория в праве отрицалась. В трудах В.К. Бабаева, В.И. Каминской, М.С. Строговича, В.А. Ойгензихта, П.Ф. Пашкевич, Я.Л. Штутина и др. правовые фикции рассматривались лишь **в контексте их соотношения с презумпциями.**

Правовая фикция рассматривалась в работах С.С. Алексеева, В.М. Баранова, В.Б. Исакова, В.М. Горшенева, А.Ф. Черданцева, З.М. Черниловского, И.М. Зайцева, Л.Д. Воеводина, Н.Н. Тарусиной, Д.М. Щекина и др.

Проблемам юридических фикций посвящены следующие работы:

Юридические фикции и проблемы их применения в информационном праве. Танимов О.В. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саранск, 2004;

Юридическая фикция в современном российском законодательстве. Марохин Е. Ю. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004;

Фикции в досудебном производстве: уголовно-процессуальный и криминалистический аспекты. Филимонова И.В. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Барнаул, 2007;

Значение фикции в римском праве. Ширвиндт А.М. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2011;

Роль презумпций и фикций в распределении обязанностей по доказыванию. Нахова Е.А. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004;

Юридические предположения в механизме правового регулирования :Правовые презумпции и фикции. Никиташина Н.А. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2004;

Категория фикции в гражданском праве. Джазоян Е.А. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2006;

Правовые фикции. Душакова Л.А. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2004;

Фикции в российском праве. Курсова О.А. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2001

и т. д.

Правовая фикция представляет собой закрепленное в соответствующих источниках и используемое в юридической практике особого рода правовое предписание, посредством которого положения, несуществующие в действительности или противоречащие ей, импе-

ративно провозглашаются существующими и имеющими юридическое значение с целью преодоления невосполнимой неизвестности в правовом регулировании общественных отношений.

Соотношение правовых фикций с иными правовыми явлениями, обладающими некоторыми чертами сходства с ними **(правовыми презумпциями**, гипотезами, версиями, правовыми аксиомами, мнимыми и притворными действиями, пробелами в праве, усмотрением в правоприменительной деятельности, коллизиями, обратной силой и «переживанием» закона, конструкцией «от имени»), доказывает их уникальность и автономность.

Под фикцией принято понимать **положение, которое уже с момента своего образования лишено истинности.**

Как уже отмечалось ранее, одной из форм права является истинность. В этом контексте фикция не является правом.

Фикция имеет иногда форму пожелания государства, которое в реальности не достижимо.

Характеризуя сущность фиктивных положений, Д. Льюис писал: «Теория сущности науки, как фикции, удовлетворяется внешним покровом явлений, видя всю реальную действительность в повседневном мире видимости, у которой есть поверхность, но нет глубины» (Льюис Д. Наука, вера и скептицизм. М., 1966. С. 87).

В энциклопедических источниках под фикцией вообще понимается «нечто несуществующее, мнимое, ложное».

В словаре Брокгауза и Ефрона говорится, что «фикции — представления и понятия, с которыми мы оперируем таким образом, как если бы им соответствовало в действительности то, чего на самом деле не существует — приписываем, например, предмету качество, которого он в действительности не имеет, ставим лицо в положение, которого оно не занимает в действительности, и распространяем на него последствия этого положения. В юриспруденции часто пользуются фикциями с целью создать искусственным путем историческое или догматическое основание для известных юридических правил, которые требуются с точки зрения справедливости или пользы, но не могут быть обоснованы средствами действующего права».

В словаре Даля фикция — это «вещь или дело мнимое, вымышленное, плод воображения, морока» (Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1982. Т. 4. С. 534).

Словарь Ожегова понимает под фикцией «намеренно созданное положение, построение, не соответствующее действительности, обычно используемое с какой-либо целью» (Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1989. С. 696).

Как отмечает К.К. Панько, «фикция не предполагает объективного отражения реалий, совсем наоборот; она рассматривается как совокупность логических приемов и методических правил исследования, при которых действительность подводится под какую-либо условную формулу» (Панько К.К. Фикции в уголовном праве и правоприменении. Воронеж, 1998. С. 3).

Фикцию можно рассматривать как форму утопического сознания.

Случаи применения фикций, например, в гражданском праве исчерпываются применением таких лингвистических выражений, как «считается», «как если бы», «признается», «приравнивается», «рассматривается», — фикция может порой быть так глубоко «спрятана» в правовой норме, что только путем тщательного толкования этой нормы можно ее обнаружить и определить характер ее действия.

Все правовые предположения имеют сходную структуру, образуемую социальным (аксиологическое либо логическое обоснование) и юридическим компонентами. Различия между рассматриваемыми правовыми явлениями обусловлены:

1) соотношением двух названных элементов;

2) степенью условности или безусловности каждого из них;

3) особенностями внутренней структуры юридического элемента, выражающего данное правовое явление.

В результате можно, с одной стороны, говорить об аксиомах, презумпциях и фикциях как общелогических средствах (приемах), включенных в юридическую практику, но не являющихся юридическими («аксиомы в праве», «презумпции в праве» и «фикции в праве»), а, с другой стороны, — о правовых аксиомах, правовых презумпциях и правовых фикциях как нормативных средствах ЮТ. Последние по степени своей опровержимости делятся на безусловные (неопровержимые — правовые аксиомы и фикции) и условные (опровержимые — правовые презумпции).

Специфика правовых предположений по сравнению с другими функциональными разновидностями нормативных правовых предписаний, заключается в следующем:

(а) выступают результатами юридического конструирования, воплощая целостные юридические конструкции;

(б) приобретают свойства самостоятельных регуляторов;

(в) получая нормативный характер, помогают конструированию условной правовой реальности.

Правовые презумпции и фикции, в отличие от аксиом, не воспринимаются как истинные положения: степень их условности в полной мере осознается самими юристами. Именно поэтому аксиомы теоретически сохраняют свое регулятивное значение, даже не будучи закрепленными в позитивном праве. **Фикции же и презумпции действуют только при условии их закрепления в правом акте.**

К признакам юридической фикции относится универсальность, наряду с нормативным закреплением, неопровержимостью, заведомой условностью, особым целевым назначением в механизме правового регулирования общественных отношений, способностью фикций вызывать друг друга. Универсальность юридической фикции проявляется в следующем:

— во-первых, юридическая фикция — это прием, присущий для всех этапов развития права прошлого и настоящего, не ограниченный какими-то определенными историческими рамками;

— во-вторых, применение фикций является характерной чертой не только права отдельного государства, но и международного права в целом;

— в-третьих, юридическая фикция применяется во всех отраслях права.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) расскажите о правовой презумпции;

2) расскажите о правовой фикции;

3) расскажите о взглядах авторов, названных в данном параграфе.

§ 10. Виды презумпций и фикций в праве

Среди наиболее важных юридических презумпций выделяются:

презумпция невиновности, применимая в уголовном и уголовно-процессуальном праве, а также в конституционном праве, так как нередко закрепляется в конституции государства;

презумпция вины, применимая в гражданском праве, а в некоторых странах — и в уголовном праве;

презумпция добросовестности, применимая в налоговом праве;

презумпция отцовства мужа матери, применимая в семейном праве;

презумпция авторства, применяемая в авторском праве;

презумпция согласия на изъятие органов и (или) тканей у умершего человека для их пересадки, применимая в медицинском праве;

презумпция согласия супруга на распоряжение вторым супругом общим имуществом (его согласие предполагается), семейное право;

презумпция экологической опасности планируемой хозяйственной и иной деятельности в экологическом праве;

презумпция знания гражданином законодательства;

презумпция смерти, применяемая в гражданском праве, когда человек признаётся умершим автоматически в связи с продолжительным безвестным отсутствием (в разных странах сроки могут различаться);

презумпция психического здоровья, используемая в судебной психиатрии и т.д.

Каждое лицо считается не имеющим психического расстройства, пока наличие такого расстройства не будет установлено по основаниям и в порядке, предусмотренным законом.

Фикции классифицируются на законные и догматические. От фикций законных следует отличать фикции догматические, то есть фикции, развитые и принятые наукой, с целью дать последовательную и систематическую связь юридических фактов и подвести их под единый исходный пункт. Например, к ним относится положение, что наследник считается вступившим в наследство с момента смерти наследодателя, хотя в действительности это вступление может не совпадать по времени с моментом кончины наследодате-

ля. Данная фикция покоится на том основании, что при юридическом преемстве окончание права одного должно совпадать с началом права в лице другого.

Называют следующую классификацию фикций:

1. по цели использования (применения) — легальные и нелегальные;

2. по основанию — естественные (натуральные) и юридические;

3. по отраслевой принадлежности — конституционно-правовые, гражданско-правовые, уголовно-правовые и т.д.;

4. по характеру: материальные и процессуальные;

5. по источнику — конституционные; содержащиеся в законах; содержащиеся в подзаконных актах; содержащиеся в международно-правовых актах;

6. по способу выражения — сформулированные в виде суждений, сформулированные в виде неопровержимых предположений;

7. по хронологическому признаку — традиционные и современные.

В научной литературе содержится обширный перечень презумпций, что объясняет многообразие их классификаций. Их подразделяют на: фактические и законные, отраслевые, межотраслевые и общеправовые, специальные и промежуточные, прямые и косвенные; общие и конкретные (частные); исходя из правовых институтов. Наибольшие споры идут по поводу деления презумпций:

1. на материально-правовые и процессуальные;

2. на опровержимые и неопровержимые.

В первой классификации большинство правоведов сходятся в том, что презумпции занимают важное место как в материальном, так и в процессуальном праве (Е.Ю. Веденеев, В.А. Ойгензихт, В.Г. Бабаев и др.). По поводу второй классификации нет единства мнений. Ряд учёных считает, что понятие неопровержимой презумпции выходит за рамки самой природы правовых предположений (Е.Ю. Веденеев, В.А. Ойгензихт).

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) назовите виды презумпции;

2) назовите виды фикции;

3) назовите взгляды авторов, по теме параграфа.

§ 11. Теоретико-методологическая проблема выделения так называемых «неопровержимых» презумпций

Под презумпцией нередко понимают общее правило, отражающее устойчивые связи между людьми, событиями, деяниями. Понятие презумпций состоит в том, что при наличии (установлении) одного из фактов, связь которых выражена презумпцией, делается вывод о существовании другого факта. Последний, таким образом, выводится из презумпции (презюмируется).

Правовая презумпция — рассматривается как закрепленное в законе правило, предполагающее наличие или отсутствие фактов до представления доказательств противного (опровержения презумпции) или запрещающее их опровержение (неопровержимая презумпция).

По правовым последствиям презумпции делят на — опровержимые и неопровержимые (Кошанина Т.В. Юридическая техника: учебник. М., 2011. С. 199).

Рассмотрим названные виды презумпций на примере уголовного права. Презумпция невиновности — опровержимая презумпция. Предполагается, что человек не виновен, но в ходе следствия может быть установлена вина человека.

Неопровержимая презумпция — непонимание ребенком общественной опасности деяния, предусмотренного Уголовным кодексом РФ. Эта презумпция не может быть опровергнута. Другая презумпция — увеличение общественной опасности преступного деяния, совершенного при рецидиве преступлений. Очевидно, что это положение неопровержимо.

В трудовом законодательстве неопровержимая презумпция записана в ст. 71 ТК РФ. Если срок испытания истек, а работник продолжает работу, то он **считается выдержавшим испытание** и последующее расторжение трудового договора допускается только на общих основаниях.

А.В. Федотов в статье «Понятие и классификация доказательственных презумпций» (Журнал российского права. 2001. № 4) предлагает развернутое определение неопровержимой юридической презумпции, которую автор понимает как «...неопровержимое ут-

верждение о конвенционально-достоверном существовании факта, связанного с другим (другими), достоверно установленным фактом или фактами». В этой же работе автор подробно классифицирует все неопровержимые юридические презумпции, подразделяя их на два вида: 1) общие неопровержимые презумпции и 2) специальные неопровержимые презумпции.

Известно, что во французском Гражданском кодексе 1804 г. (ст. 1350) дано определение презумпции: «Законная презумпция — это презумпция, приписываемая специальным законом известным актам или известным фактам».

По мнению А.К. Фетисова (Неопровержимые презумпции в праве России/ URL: http://www.lawmix.ru/comm/1125) законные неопровержимые презумпции: а) явно не выражены в законе, а выводятся из комплексного анализа нормы права; б) выражаются не законом, а кладутся в основу нормы права (комплекса норм) законодателем, исходя из социального смысла общественной жизни. Нормы права всегда прямо и явно определены и формально зафиксированы. Они представляют собой «голый императив», в основе которого прямое «воление» законодателя определить, так или иначе, свое отношение к возможному стечению обстоятельств, ситуации.

По мнению Давыдовой М.Л. (Теоретические и методологические проблемы понятия и состава юридической техники. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Волгоград, 2010.) юридические фикции по степени своей опровержимости делятся на безусловные (**неопровержимые** — правовые аксиомы, и фикции); и условные (опровержимые — правовые презумпции).

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) назовите виды презумпций;

2) назовите особенности неопровержимых презумпций;

3) приведите примеры неопровержимых презумпций в трудовом, гражданском, уголовном, служебном праве.

§ 12. Логическая и правовая природа презумпций и фикций

Правовые презумпции и фикции могут показаться чрезвычайно близкими явлениями, так как и те и другие по сути дела:

— являются предположениями,

— получают нормативное закрепление,

— выступают в качестве средств юридической техники,

— применяются в ситуации, когда другие средства исчерпаны.

Однако между ними обнаруживаются и существенные различия по:

— способу образования,

— возможности опровержения,

— роли в правовом акте,

— функциям,

— значению и целям,

— форме выражения в правовых нормах,

— специфике их взаимодействия.

Правовые презумпции и фикции — явления, сходные в отдельных моментах, но не тождественные. **Правовая презумпция** — это, прямо или косвенно закрепленное в нормах права, предположение о наличии или отсутствии юридических фактов, основанное на эмпирических, логических и теоретических обобщениях, и выступающее в качестве средства процессуальной экономии. **Правовая фикция** — это предположение, при помощи которого конструируется заведомо не существующее положение, признаваемое существующим и обладающее императивностью, играющее роль недостающего юридического факта в ситуации неизвестности и закрепленное правовым предписанием.

Следует также отметить, что данные предположения имеют сходство не только друг с другом, но и с такими явлениями как гипотезы, версии, прогнозы, символы, аксиомы и др., однако, отличаются от них по правовой природе, функциям и месту в механизме правового регулирования.

Таким образом, правовые презумпции и фикции — это нетипичные правовые регуляторы, чаще всего используемые в нестандарт-

ных ситуациях. Их нетипичность связана с иной внутренней структурой, чем та, что присуща классической норме права. В отличие от правовой нормы, они выполняют в правовом регулировании второстепенную роль, представляя собой дополнения, связки элементов права в единую систему. Эта роль может иметь как положительный, так и отрицательный характер. Положительное значение презумпции и фикции состоит в том, что они помогают ликвидировать проблемы в праве и разрешить коллизию, процессуальной экономии. Процессуальная экономия выражается, во-первых, в разумном смягчении процессуальных формальностей, продуманности процессуальных правил, установлении таких норм, без которых действительно никак нельзя обойтись, и, во-вторых, в ускорении (быстроте) процесса. Отрицательное значение этих явлений заключается в том, что они могут ограничивать свободу внутреннего убеждения судьи, способствуют сохранению традиций в праве, что приводит к консерватизму отношений, не всегда оправданному. В последнем случае очень важно отделить юридические презумпции и фикции, служащие прогрессу права, от таких, которые мешают.

В современном праве фикции и презумпции получили новое значение.

В **логике** фикция (от лат. — образование, формирование, создавание, составление, в переносном смысле — выдумывание, выдумка, вымысел) — мнимое, ложное, вымышленное. В философии имеется направление фикционализм, основателем которого является немецкий философ Г. Файфингер(1852–1933). В этом направлении все понятия рассматриваются не как объективные истины, а как фикции, допущения, сделанные для того, чтобы преодолеть затруднения мышления.

По мнению Душаковой Л.А. (Правовые фикции. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов на Дону. 2004) метод установления фикций — сложный и неординарный путь выражения законодательной воли, путь по сути парадоксальный — переход идеализации в аппроксимацию в его содержании отражает стремление рационально приспособиться к обстоятельствам, возникающим объективно, но находящимся в состоянии невосполнимой неизвестности. Формализация невосполнимой неизвестности вызывает к жизни истинные правовые фикции, **как с точки зрения логики,** так и с точки зрения

права. И в этом контексте особо следует сделать акцент на активности в правовом поле смысловых фикций. Их пребывание в текстах нормативно-правовых актов дискредитирует как сам метод, так и деятельность законодателя в связи с его использованием. Наличие смысловых фикций можно с уверенностью отнести к числу **непростительных ошибок в сфере юридической техники,** свидетельствующих о явной некорректности и непродуманности в оперировании теми или иными приемами и средствами техники написания правовых норм.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) объясните логическую и правовую природу фикций;

2) объясните логическую и правовую природу презумпций;

3) проанализируйте взгляды авторов, названных в параграфе по изучаемой теме.

§ 13. Значение и причины использования презумпций и фикций в действующем законодательстве

Фикция в юриспруденции — созданное искусственным путем историческое или догматическое основание для известных юридических правил, требуемых с точки зрения справедливости, но не могущих быть обоснованными средствами действующего права (англ. Fiction, лат.Fictio).

Правовые фикции проявляют себя как в правотворческих, так и в правореализующих процедурах. Фикция имеет форму правового предписания. Это может быть цель, задачи, особенно стратегические. Например, к 2030 году достигнуть конкретных социальных показателей.

Когда создается нормативный правовой акт, то его создатели заранее не могут определить «судьбу» правого предписания, будет оно фикцией или станет правовой реальностью. Любое социальное, правовое планирование вынуждено использовать правовые фикции.

Правовые фикции могут быть осознаны с какими-либо целями, например, ответить на запросы народа. Обещание государства обеспечить ветеранов войны квартирами выполняется несколько лет, хотя государство планировало его выполнить раньше. В то же время постепенное выполнение обещания государством превращает фикцию в реальность.

Некоторые правовые предписания расцениваются государством и рядом специалистов по-разному. Например, прожиточный минимум государство считает реальностью, которая позволяет человеку вести достойный уровень жизни.

Особое положение в системе нормативно-правового предписания (НПП) занимают правовые аксиомы, презумпции и фикции, объединяемые общим наименованием: правовые предположения. Их специфика заключается в том, что, являясь своеобразными функциональными разновидностями регулятивных НПП, они:

(а) выступают результатами юридического конструирования, воплощая целостные юридические конструкции;

(б) преломляясь в НПП, приобретают свойства самостоятельных регуляторов;

(в) получая нормативный характер, помогают конструированию общественных отношений.

Различия между презумпциями и фикциями, как правовыми явлениями, обусловлены:

1) соотношением двух названных элементов;

2) степенью условности или безусловности каждого из них;

3) особенностями внутренней структуры юридического элемента — НПП, выражающего данное правовое явление.

С одной стороны, можно говорить о презумпциях–и фикциях как общелогических средствах, включенных в юридическую практику, но не являющихся юридическими («презумпции в праве» и «фикции в праве»), а, с другой стороны, — о правовых презумпциях и правовых фикциях как нормативных средствах ЮТ. Последние по степени своей опровержимости делятся на безусловные (неопровержимые — правовые аксиомы, и фикции); и условные (опровержимые — правовые презумпции).

Наряду со структурным и функциональным сходством, правовые предположения характеризуются различиями, наиболее явно проявляющимися за пределами позитивного права. Правовые презумпции и фикции, в отличие от аксиом, не воспринимаются как истинные положения: степень их условности в полной мере осознается самими юристами. Именно поэтому аксиомы теоретически сохраняют свое регулятивное значение, даже, не будучи закрепленными в позитивном праве. Фикции и презумпции действуют только при условии их нормативного закрепления.

Значение фикций, по мнению Кошаниной Т.В., состоит в том, что они:

1) способствуют переводу обыденной реальности в реальность правовую;

2) устраняют неопределенность в правовом регулировании;

3) помогают упростить юридические отношения и сделать правовое регулирование устойчивым и стабильным;

4) способствуют охране прав граждан;

5) помогают добиться справедливости порой на грани или наперекор истине;

6) облегчают становление обстоятельств и тем самым делают правовую систему экономной, сокращая ход и объем;

7) способствуют эффективности юридической деятельности (Кошанина Т.В. С. 203).

Вопросы студенту для повторения темы:

1) значение и причины использования фикций;

2) значение и причины использования презумпций;

3) назовите взгляды авторов, названных в параграфе по изучаемой теме.

§ 14. Критерии разграничения (различения) презюмируемых и фиктивных обстоятельств

Обстоятельство — совокупность конкретных условий, в которых совершаются, происходят какие-либо явления, процессы, события, факты, связанные с чем-нибудь, сопутствующие сопровождающие что-либо или вызывающие появление чего-либо (Логический словарь-справочник. М.,1975. С. 399).

Условие:

— общенаучное понятие, категория философии, правовое понятие, обозначающее отношение предмета к окружающей действительности. Предмет выступает как некое обусловленное, а условие — как относительно внешнее предмету, характеризуя многообразие объективного мира;

— отличается от понятия причины, так как в отличие от причины, непосредственно порождающей то или иное явление, или процесс, условие составляет среду, в которой явления возникают, существуют и развиваются;

— состояние системы, при котором существует возможность события. Термин относится к категориям логики, социологии, философии, права, экономики.

Презумпция (лат. — предполагать) предположение или суждение, принятое в качестве вероятного (Логический словарь-справочник. М.,1975. С. 375).

Фикция — (лат.— образование, формирование, создание, составление, но в переносном смысле — выдумывание, выдумка, вымысел) — мнимое, ложное, вымышленное, нечто несуществующее. Фиктивный — ложно выдаваемый за реальное, действительное, существующее.

В трудовом законодательстве в соответствии со ст. 129 ТК РФ заработная плата — это вознаграждение за труд, что является фикцией, так как вознаграждение, награда, которую можно давать или не давать.

Другая фикция в трудовом законодательстве — обеспечивать работникам равную оплату за труд равной ценности (Ст. 22 ТК РФ). На практике эта обязанность работодателем не выполняется по разным причинам.

В уголовном праве обстоятельства, исключающие преступность деяния — это признаваемые уголовным правом условия, при которых деяния, формально содержащие в себе признаки объективной стороны предусмотренного уголовным законом преступления, не влекут за собой уголовной ответственности.

Правовая презумпция — это обязанность правоприменителя признать без доказательства презюмируемый факт, который есть в законе, и разрешить в соответствии с этим юридическое дело (Кошанина Т.В.).

Правовая фикция — это несуществующее положение, но в силу определенных обстоятельств признаваемое законодателем, как реально существующее и ставшее в силу этого обязательным.

Критерий (др.-греч. κριτήριον — способность различения, средство суждения, мерило) — признак, основание, правило принятия решения по оценке чего-либо на соответствие предъявленным требованиям (мере). Особо выделяют критерии истинности знания. Различают логические (формальные) и эмпирические (экспериментальные) критерии истинности. Формальным критерием истины служат логические законы: истинно всё, что не заключает в себе противоречия, логически правильно. Эмпирическим критерием истинности служит соответствие знаний экспериментальным данным, например: «критерий пригодности объекта», «критерий достоверности результатов», «критерий законности», «критерий достаточности испытаний». Вопросом о критериях истины в разных философских школах занимается теория познания или гносеология.

Критерии разграничения (различения) презюмируемых и фиктивных обстоятельств состоят в следующем:

— фикция используется реже, чем презумпция;

— фикция более искусственная и произвольная, чем презумпция;

— фикция — закрепление того, чего нет, а презумпция — предположение, подтвержденное жизненной практикой и т.д.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) раскройте понятие обстоятельство;

2) назовите критерии разграничения (различения) презюмируемых и фиктивных обстоятельств;

3) раскройте понятие условие.

§ 15. Юридические презумпции и нормы-принципы (на примере принципа презумпции невиновности обвиняемого, принципа знания закона)

Принцип (лат.) — основополагающее первоначало, основное положение, исходный пункт, предпосылка какой-либо теории, концепции.

Презумпция — предположение о существовании факта, которое считается истинным до тех пор, пока ложность такого предположения не будет бесспорно доказана. В образовательном праве презумпцией является предположение о том, что все дети в страны получают начальное общее образование.

Принципы права — основные идеи, руководящие положения, определяющие содержание и направление правового регулирования.

С одной стороны, они выражают некие 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 (**норма-принцип**), 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. Благодаря принципам правовая система адаптируется к важнейшим интересам и потребностям человека, семьи, общества и государства, 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 свободы труда в трудовом праве, к межотраслевым — принцип состязательности в гражданском процессуальном и уголовно-процессуальном праве.

Принципы права в сравнении с правовыми нормами:
характеризуются наибольшей стабильностью,
обладают большей юридической силой,
выполняют правотворческую функцию,

регулируют возникшие пробелы в правоотношениях.

Принципы права являются основой действующей системы правовых норм и позволяют поддерживать правопорядок даже без существующих юридических норм.

Виды принципов права:

1. В зависимости от сферы реализации: общие (принцип свободы, справедливости, добра, правды), межотраслевые, отраслевые, институциональные или отдельных правовых институтов.

2. В зависимости от способов изложения: прямо или косвенно закрепленные в конкретном нормативно-правовом акте.

3. По характеру содержания: общесоциальные, специально-юридические (присущие только праву).

Принципы выполняют функции:

систематизирующую — на их основе формируются те или иные системы, отрасли, институты права. Они обеспечивают существенную, устойчивую, необходимую связь между разнообразными нормами права и иными нормативно-правовыми предписаниями, выступают важным ориентиром в правотворческом процессе и систематизации, толковании и реализации норм права;

правотворческую — обеспечивают единообразное формулирование норм права, определяют пути совершенствования правовых норм, выступая в качестве руководящей идеи для законодателя;

регулятивную — направляют применение юридических норм, намечают общую линию решения того или иного юридического дела;

интегративную — связующее звено между основными закономерностями развития и функционирования общества и правовой системы.

Презумпция в некоторых случаях принимает форму нормы-принципа права. Например, в ст. 2 ТК РФ приводятся основные принципы правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений. В ст. 3 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» приводятся основные принципы государственной политики и правового регулирования отношений в сфере образования. В ст. 4 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» приводятся принципы гражданской службы. Основные принципы муниципальной службы содержатся в ст. 4 Федерально-

го закона от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации».

Исходя из общепризнанных принципов и норм международного права и в соответствии с Конституцией РФ основными принципами правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений признаются:

1) свобода труда, включая право на труд, который каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности;

2) запрещение принудительного труда и дискриминации в сфере труда;

3) защита от безработицы и содействие в трудоустройстве;

4) обеспечение права каждого работника на справедливые условия труда, в том числе на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, права на отдых, включая ограничение рабочего времени, предоставление ежедневного отдыха, выходных и нерабочих праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска;

5) равенство прав и возможностей работников;

6) обеспечение права каждого работника на своевременную и в полном размере выплату справедливой заработной платы, обеспечивающей достойное человека существование для него самого и его семьи, и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда;

7) обеспечение равенства возможностей работников без всякой дискриминации на продвижение по работе с учетом производительности труда, квалификации и стажа работы по специальности, а также на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации;

8) обеспечение права работников и работодателей на объединение для защиты своих прав и интересов, включая право работников создавать профессиональные союзы и вступать в них;

9) обеспечение права работников на участие в управлении организацией в предусмотренных законом формах;

10) сочетание государственного и договорного регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений;

11) социальное партнерство, включающее право на участие работников, работодателей, их объединений в договорном регулировании трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений;

12) обязательность возмещения вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей;

13) установление государственных гарантий по обеспечению прав работников и работодателей, осуществление государственного контроля (надзора) за их соблюдением;

14) обеспечение права каждого на защиту государством его трудовых прав и свобод, включая судебную защиту;

15) обеспечение права на разрешение индивидуальных и коллективных трудовых споров, а также права на забастовку в порядке, установленном ТК РФ и иными федеральными законами;

16) обязанность сторон трудового договора соблюдать условия заключенного договора, включая право работодателя требовать от работников исполнения ими трудовых обязанностей и бережного отношения к имуществу работодателя и право работников требовать от работодателя соблюдения его обязанностей по отношению к работникам, трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права;

17) обеспечение права представителей профессиональных союзов осуществлять профсоюзный контроль за соблюдением трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права;

18) обеспечение права работников на защиту своего достоинства в период трудовой деятельности;

19) обеспечение права на обязательное социальное страхование работников.

В уголовном кодексе принципы изложены в статьях 3–7.

Статья 3. Принцип законности

1. Преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом.

2. Применение уголовного закона по аналогии не допускается.

Статья 4. Принцип равенства граждан перед законом

Лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, наци-

ональности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

Статья 5. Принцип вины

1. Лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

2. Объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается.

Статья 6. Принцип справедливости

1. Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

2. Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление.

Статья 7. Принцип гуманизма

1. Уголовное законодательство Российской Федерации обеспечивает безопасность человека.

2. Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1. дайте определение нормам-принципам;

2. дайте определение юридическим презумпциям;

3. какие из перечисленных принципов в УК РФ являются фикциями?

4. какие из перечисленных принципов в ТК РФ являются фикциями?

§ 16. Юридические символы: понятие и виды

Символ (с греческого — знак, познавательная примета) — в науке то же, что знак. Элемент согласованного набора материальных предметов, используемых для представления знаков.

Специфическими неязыковыми средствами ЮТ являются **правовые символы**, среди которых можно выделить три частично пересекающиеся **группы**:

1) символы, закрепленные в официальных источниках права и охраняемые государством («правовые символы» в узком смысле);

2) символы, используемые в праве, независимо от нормативного закрепления («правовые символы» в широком смысле);

3) юридически-значимые символы (в том числе, запрещенные действующим правом).

Приведем правовую позицию по отношению к символам права (Никитина А.В. Правовые символы. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01: Н. Новгород, 1999. 241 с.). Наибольшее практическое значение в качестве средств ЮТ имеет первая группа — символы, выраженные в НПП. Символическая форма совместима при этом с большинством функциональных разновидностей НПП (нормами, декларациями, дефинициями и т. п.) и служит для повышения эффективности права, оптимизации его регулятивных свойств. Требования, предъявляемые к качеству правовых символов, включают социальную, логическую, эстетическую и культурологическую составляющие.

Правовые символы выступают своеобразным элементом, связующим общую и юридическую культуру. Правовые символы являются одним из важнейших средств не только внутригосударственного, но и международного общения. Это универсальная форма взаимопонимания между людьми, разделенными государственными границами и языками.

В результате расширения сфер применения правовых регуляторов, активного взаимодействия права с другими видами социальных норм сложились и стали быстро распространяться новые нетрадиционные способы изложения государственно-властных велений в виде таблиц, формул, рисунков, картографических знаков, гра-

фиков, образцов документов (юридических шаблонов). Образование таких оригинальных компонентов в форме выражения права — закономерное явление для динамично развивающейся правовой системы. Формирование подобных средств правового регулирования приводит к появлению более совершенных и экономных способов их формального закрепления, чем традиционное текстуальное.

Правовые символы были присущи праву и играли важную роль в регулировании поведения людей в период так называемого неписаного предправа. История развития общества показывает, что символы не являются из «пустоты». Символы — своеобразное отражение своей эпохи. Они «умирают» вместе со сменой государственного строя, политического режима. Социальные перемены неизбежно сопровождаются пересмотром действовавшей системы правовых символов.

Символы часто являются наиболее удобным и доступным для понимания средством регулирования общественных отношений. Для них характерна наглядность, краткость и лаконичность. Если символы понятны и укоренились в сознании рядовых граждан, то государственно-властное веление, внешне выраженное в виде символа, будет реализовываться даже на подсознательном уровне.

Несмотря на достаточно широкое и длительное использование символов в регулировании самых разнообразных общественных отношений, природа правового символа изучена явно недостаточно.

Первые работы в этой области появились еще в период античности (Фалес, Анаксимандр, Диоген Аполлонийский, Платон, Аристотель). В настоящее время символы стали предметом изучения многих наук: философии, социологии, политологии, психологии. В юридической науке на символизм права обратили внимание в первой половине XIX века представители исторической и естественной школ права Дж. Вико, Я. Гримм, А.П. Куницын, П.Д Калмыков и другие.

В разные годы отдельные вопросы символизации в праве рассматривались в связи с изучением тех или иных правовых проблем. Правовые символы анализировались в работах, посвященных **логической природе права** (Бабаев В.К.), **юридической технике** (Блохин Ю.В., Власенко Н.А., Казьмин И.Ф., Пиголкин А.С., Ушаков А.А., Черданцев А.Ф.), **правовой системе общества** (Синю-

ков В.Н.), **правовой культуре общества** (Спиридонов Л.И., Семитко А.П.) и других.

Как показывает анализ правотворческой и правоприменительной практики, процесс юридической регуляции не может обойтись без использования символов. Это говорит о символическом характере права. Изучение природы правовых символов, их роли в механизме правового регулирования, проникновение в их сущность, содержание, форму и особенности, служит необходимой предпосылкой формализации правового материала, оптимизации правотворческой и правоприменительной деятельности, способствует улучшению подготовки юристов, повышению уровня правосознания и правовой культуры граждан.

В праве развивается научное направление — теория правовой символизации.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) раскройте понятие юридический символ;

2) назовите виды юридических символов;

3) расскажите о взглядах авторов, названных в параграфе по рассматриваемой теме.

§ 17. Право как знаково-символическая система

Историко-философский обзор проблемы знаков включает анализ ее понимания от Античности до современных теорий (понимание знаков в первых философских школах Древней Греции, у Блаженного Августина, Ф. Бэкона, Т. Гоббса, Д. Локка, И. Канта, Г. Гегеля, Л.С. Выготского, Ж. Пиаже, Э. Кассирера, Ч. Морриса, Г.П. Щедровицкого, В.М. Розина и др.). С усложнением человеческой культуры возрастает роль семиотических средств в её присвоении личностью. В научный оборот вошло такое понятие как семиосфера, под которым понимают многомерное и потенциально бесконечное поле социокультурных и личностных смыслов. Понятие семиосферы рассматривается в определении Ю.М. Лотмана (Юрий Михайлович Лотман. 28 февраля 1922, Петроград — 28 октября 1993, Тарту — советский литературовед, культуролог и семиотик.), определявшего ее как знаковый континуум, в котором осуществляется коммуникация человека, поиск новой информации, существует семиозис — означивание человеческим сознанием предметов и явлений с помощью языковых систем.

Семиотика (от греческого — знак, признак) — научная дисциплина, изучающая общее в строении и функционировании различных знаковых (семиотических) систем, хранящих и передающих информацию (Лингвистический энциклопедический словарь. М., 1990. С. 440).

Знаково-символическая деятельность в большей степени соотносится с пластом развития, который представлен в человеческой жизнедеятельности взаимосвязанными процессами учения, в том числе и правового учения и творчества.

Юридическую деятельность можно рассматривать как деятельность со знаково-символическими средствами.

В литературе выделяются два основных представления о специфике знака. Так, в широком значении, любой заместитель, любая форма выражения мысли или вещи выступает как знак, и виды знаков различаются в зависимости от характера отношения знака к означаемым объектам. Различие знака и символа, дано Э.В. Ильенковым (1984). Так, **знак обозначает содержание, а символ раскрывает**

его. Функционально существование символа заключается в том, что он выступает средством, орудием выявления сути других чувственно воспринимаемых вещей, т. е. всеобщего.

Характеристика **знаково-символических средств,** их классификации в науке приведены в работе Турчина А.С (Формирование деятельности со знаково-символическими средствами как условие психолого-акмеологического развития. Автореф. дис. ... д-ра психол. наук. Кострома. 2011).

Знаково-символическая деятельность имеет всеобщий характер и существует как отдельно, так и в сочетании с другими видами деятельности. Е.Е. Сапогова (Сапогова Елена Евгеньевна — доктор психологических наук, зав. кафедрой психологии Тульского государственного университета) отмечает, что знаково-символическая деятельность человека представляет собой реализацию знакового отношения к себе и миру, она предполагает отражение через репрезентацию, различение обозначения и обозначаемого, выполнение актов кодирования и расшифровки, а также преобразование и создание новых знаковых систем.

В моделировании знаково-символические средства становятся объектом действия, из изменений которого извлекается новая информация о замещаемом содержании.

Право можно рассматривать как знаково-символическую систему, которая замещает порядок и свободу в обществе, отражая их в нормах права и правовых идеях.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) дайте характеристику знаково-символической системе;

2) раскройте особенности права как знаково-символической системы;

3) расскажите о правовой позиции авторов, перечисленных в параграфе по изучаемой теме.

§ 18. Причины использования символов в правовом регулировании общественных отношений

Символ (греческое — условный знак) — условный чувственно-воспринимаемый объект, вещественный, письменный или звуковой знак, которым человек обозначает какое-либо понятие (идею, мысль), предмет, действие или событие. Сама форма символа, как правило, не имеет сходства (подобия) с тем предметом, который символ представляет, на который символ указывает. Больше того, в одной и той же науке один и тот же предмет или процесс нередко обозначаются различными знаками (Логический словарь-справочник.М., 1975. С. 533).

Символика — система знаков (символов), служащая для обозначения выражения соответственно объектов, а также мысли, идей, чувств. Применение символов позволяет в сокращенном виде фиксировать различные сложные взаимозависимости и закономерности суждений, умозаключений, понятий.

Причины использования символов в науке объясняют функции символов. Функции правового символа — это система направлений правового воздействия на общественные отношения посредством правовых знаков, обусловленных его сущностью и назначением для общества.

Рассмотрим правовую позицию на функции символов Шалагинова П.Д. (Функции правовых символов: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Шалагинов Петр Дмитриевич; Нижегор. гос. ун-т им. Н.И. Лобачевского. Нижний Новгород, 2007. 165 с.)

Функции правовых символов классифицируются, по мнению автора, по следующим критериям:

1) сфера общественной жизни, на которую направлено воздействие правовых символов (экономическая, идеологическая, политическая и другие);

2) семиотический подход — фиксации, хранения и передачи юридически значимой информации, сигнальная, номинативная (идентифицирующая), отличительная, сигнификативная, коммуникативная, замещения, аксиологическая и ориентационная;

3) назначение в правовой системе. Функция: выражения юридически значимой информации; унификации правового материала, праворазъяснительная, правоконкретизирующая, правоизменяющая, правопредписывающая, превентивная, охранительная, легитимации, придания официальности и легальности юридическому документу.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) назовите причины использования символов в правовом регулировании общественных отношений;

2) назовите функции правовых символов;

3) расскажите о правовой позиции по поводу функции символов Шалагинова П.Д. и других названных авторов;

4) назовите отрасли права, в которых символы применяются наиболее часто;

5) назовите самые древние символы в праве.

§ 19. Юридические символы как часть правовой культуры общества

Культура (лат. cultura — земледелие, воспитание, почитание) — понятие, имеющее множество значений в различных областях. В основном, под культурой понимают области человеческой деятельности, связанные с самовыражением (религиозный культ, право, подражание) человека, проявлением его субъективности (характера, компетентностей, навыков, умений и знаний). Культура является предметом изучения культурологии и истории культуры. Правовая культура является предметом изучения науки права.

Культура понимается как:

— практическая реализация общечеловеческих и духовных ценностей;

— исторически определённый уровень развития общества и человека, выраженный в типах и формах организации жизни и деятельности людей, а также в создаваемых ими материальных и духовных ценностях;

— общий объём творчества человечества (Даниил Андреев);

— продукт играющего человека! (Й. Хёйзинга);

— совокупность генетически ненаследуемой информации в области поведения человека (Ю. Лотман);

— вся совокупность внебиологических проявлений человека;

— набор знаний, верований и поведений, который основан на символическом мышлении и социальном обучении. Как основу цивилизаций различают культуры в периодах изменчивости доминантных маркеров (периодов и эпох, способов производства, товарно-денежных и производственных отношений, политических систем правления, персоналий сфер влияния и т.д.).

Правовую культуру в словарях определяют как: общий уровень знаний и объективное отношение общества к праву; совокупность правовых знаний в виде норм, убеждений и установок, создаваемых в процессе жизнедеятельности и регламентирующих правила взаимодействия личности, социальной, этнической, профессиональной группы, общества, государства и оформленных в виде правовых ак-

тов. Она проявляется в поведении субъектов в процессе их взаимодействия, и формируется под воздействием системы культурного и правового воспитания, обучения и практики.

В зависимости от носителя правовой культуры различают ее следующие виды:

— правовая культура государства;

— правовая культура общества;

— правовая культура личности;

— правовая культура семьи;

— правовая культура группы.

Правовая культура общества является:

— разновидностью общей культуры, представляющей собой систему ценностей, достигнутых человечеством в области права и относящихся к правовой реальности данного общества (уровню правосознания, режиму законности и правопорядка, состоянию правовой системы, состоянию юридической практики и др.);

— показателем правового прогресса;

— результатом социально-правовой активности отдельных личностей, коллективов и других субъектов права;

— отправным моментом, базой для правовой активности и в целом для правовой культуры личности.

Познавательно-преобразовательная функция правовой культуры связана с теоретической и организаторской деятельностью по формированию правового государства и гражданского общества. Она призвана:

— содействовать согласованию общественных, групповых и личных интересов,

— поставить человека в центр общественного развития,

— создать ему достойные условия жизни и труда,

— обеспечить социальную справедливость, политическую свободу, возможность всестороннего развития.

Праворегулятивная функция правовой культуры направлена на обеспечение устойчивого, слаженного, динамичного и эффективного функционирования всех элементов правовой системы, и общества в целом.

Ценностно-нормативная функция проявляется в разнообразных фактах, которые приобретают ценностное значение, отражаясь в со-

знании действующих индивидов и человеческих поступках, социальных институтах. Право рассматривается как ценность.

Правосоциализаторская функция рассматривается через призму формирования правовых качеств личности.

Коммуникативная функция обеспечивает общение граждан в юридической сфере, она существует через это общение и влияет на него.

Прогностическая функция охватывает правотворчество и реализацию права, обеспечение правомерного поведения граждан, их социальной активности, включает анализ тенденций, характерных для всей правовой системы.

Правовая культура личности — это обусловленные правовой культурой общества степень и характер прогрессивно-правового развития личности, обеспечивающие ее правомерную деятельность.

Правовая культура личности предполагает:

1. наличие правовых знаний, правовой информации;

2. превращение накопленной информации и правовых знаний в правовые установки, убеждения, привычки правомерного поведения;

3. готовность действовать, руководствуясь этими правовыми знаниями и правовыми убеждениями, т. е. поступать правомерно — в соответствии с законом, использовать свои права, исполнять обязанности, соблюдать запреты, а также уметь отстаивать свои права в случае их нарушения.

Правовая культура личности характеризует уровень правовой социализации члена общества. Правовая культура личности означает не только знание и понимание права, но и правовые суждения о нем как о социальной ценности, и главное — активную работу по его осуществлению, по укреплению законности и правопорядка. Правовая культура личности — это ее позитивное правовое сознание в действии. Она включает преобразование личностью своих способностей и социальных качеств на основе правовых знаний и опыта.

Правовая культура социальной группы характеризуется уровнем правосознания данной социальной группы, а также уровнем осуществления ею требований права. Правосознание и правовая активность граждан выражается в степени освоения (знание, понимание и соблюдение) права гражданами, должностными лицами.

Каждый субъект права должен:

— признать ценность права,
— знать право,
— понимать смысл права,
— уметь толковать те или иные положения закона,
— понимать цель правого акта,
— определить сферу действия правового акта,
— уметь применять в практической деятельности приобретенные правовые знания,
— использовать правовой акт для реализации своих потребностей, а в случае нарушения прав уметь защитить свои права, свободы и законные интересы, а также интересы других людей и государства,
— уметь вести себя в сложных правовых ситуациях и т. д.

Для профессионала-юриста необходимо знание и понимание правовых предписаний, умение их применять. Человек — не юрист использует минимум правовых знаний, который требуется для его жизни.

Юридическая практика как элемент юридической культуры — деятельность по изданию, толкованию и реализации юридических предписаний. В зависимости от характера, способов преобразования общественных отношений можно различать правотворческую, правоприменительную, распорядительную, интерпретационную и другие типы юридической практики, а по субъектам — законодательную, судебную, следственную, нотариальную и др.

Философия XX в. в поисках основы человеческого бытия наделяет самостоятельным бытием символ и заменяет исследование мира исследованием картины мира, сводя философские проблемы к лингвистическим и пересматривая отношения субъекта с реальностью. **В настоящее время сложилась такая практика, когда изучение любой сферы жизнедеятельности приводит к изучению системы ее символов.**

Проблема исследования современных процессов в правовой культуре в контексте ее символических структур является одной из актуальных в современной философии культуры и права.

Успехи лингвистики, обусловленные сложившейся культурной ситуацией, привели к распространению ее методов на другие гуманитарные науки (философия, культурология, психология, социология, теория информации, право и т. д.).

Появление новых информационных технологий усилило влияние **символических систем** на все области реальной жизни.

Культурологическая мысль постоянно обращалась и обращается к кантовской проблематике. Сформулированная им проблема символа, культуры и человека определила путь развития всей послекантовской философии культуры (Г.В.Ф. Гегель, И. Гете, В. фон Гумбольдт, Ф. Шиллер, Ф. Шлегель, Ф. Шлейермахер и др.). Исследованиям культурологических идей И. Канта посвящены работы В.Ф. Асмуса, М.Н. Афасижева, Е.Я. Басина, Ю.Я. Баскина, В. Виндельбанда, К. Фишера, А.В. Гулыги, Э. Кассирера, А.Ф. Лосева,Н.В. Мотрошиловой, Н.Н. Рубцова, К.А. Свасьяна, Ю.Н. Солонина и др.

В рамках культурно-философской парадигмы символический контекст культуры рассматривается либо как «реалистический», либо как «идеалистический», в зависимости от трактовки **природы символа.** Когнитивное направление в исследовании культуры (когнитивная культурология) дает возможность диалектического снятия противоречия между реалистическим и идеалистическим символизмом.

Выявлены два направления осмысления **символизма** культуры –«идеалистический символизм», обоснованный в концепциях И. Канта, Э. Кассирера и О. Шпенглера, и «реалистический символизм», обоснованием которого являются концепции Н.А. Бердяева и А.Ф. Лосева:

— «реалистический символизм» отображает бытие и соединяет мир духовный и мир природный; культура в таком контексте рассматривается как место отношения человека с миром, имеет объективные основания и воплощает целостность мира;

— «идеалистический символизм» отображает состояния человека, в его символах отсутствует «онтологическая обязательность»; культура рассматривается как субъективная модель объяснения мира, в рамках которой культурные целостности предстают в качестве самостоятельных образований, несводимых друг к другу, символ при этом соединяет мир человека и мир культуры.

Такой подход позволяет провести типологизацию концепций символизма культуры, в качестве критериев типологизации выступает онтологический статус символа и культуры.

Выделяют два типа символов:

— символ сознания — символ как принцип символизма, как деятельность мышления, выполняющая функцию символического оформления действительности;

— символ культуры — символ как форма воплощения идеи.

Культура — это модель объяснения мира.

Важнейшая **функция символа** — давать людям мотивацию, так как символ способствует формированию круга приоритетных ценностей, которые могут определять и вести социальное действие. Термин «символ» используется в отношении любого объекта, который может «служить средством передачи и восприятия смысла», ограничивая символическую деятельность сознания социальной деятельностью.

Из символов конструируются культурные и правовые системы, в которых отношения между символами моделируют отношения между элементами некоторого объекта. Существуют модели двух видов: выражающие «реальность» и «порождающие» ее.

Символ рассматривается как конкретное выражение понятий, как абстракции опыта, закрепленные в воспринимаемой форме, как конкретные воплощения идей, установок, суждений, желаний, верований, поэтому символ — это знак вообще. Знак и символ — это синонимы, все то, что выполняет обозначающую функцию. Любой знак в качестве символа в отдельности не может рассматриваться как механизм моделирования поведения, так как только весь комплекс в целом действует как модель.

Культуру можно рассматривать как процесс и как вторичную реальность. Е.Я. Режабек (см. википедию), определяет культуру как систему метарегулятивов, организующих все виды человеческой деятельности, (таким метарегулятором является правовая культура), как «аппаратурное оснащение коллективного сознания», которое обеспечивает эффективность индивидуального сознания, управляющего деятельностью человека. В этом «аппаратурном оснащении» выделяются три яруса — к «верхнему» ярусу относятся «надиндивидуальные регулятивы» человеческой деятельности, «мировоззренческие смыслы», регулирующие поведение общественного человека, которые могут быть доступны сознанию только реализуясь в планах, когнициях, понятиях, когнитивных формах, образующих «средний» ярус культуры.

Самый развернутый «нижний» ярус существования культуры образует система артефактов, в которых реализуется предметная деятельность человека, стремящегося сделать окружающий мир пригодным для жизни. Эти три взаимодополняющих друг друга яруса культуры эволюционируют совместно на принципах самоорганизации.

Такой подход позволяет исследовать «преобразование мира на культурных основаниях», рассматривать культуру как «реальность осуществленных целей родового человека», а пространство культуры — как «поле общих дел, чувств и мыслей». С этой точки зрения регулятивность (в том числе и правовая) становится «орудием» и «техническим оснащением» культуры, определяющим поведение человека, а когнитивность понимается в самом широком смысле, включая такие дорефлексивные уровни, как чувственное переживание, культурные архетипы, социальные и психологические стереотипы.

Приведем юридические символы г. Москвы.

Знамя города Москвы является официальным государственным символом города Москвы, выражающим единство населения города Москвы.

Знамя находится в Белом зале Правительства Москвы (улица Тверская, дом 13).

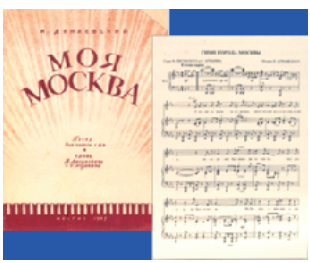
Знамя используется при торжественном вступлении в должность Мэра Москвы, принятии присяги депутатами Московской городской Думы, принятии присяги судьями Уставного суда города Москвы, вручении лицу, удостоенному звания «Почетный гражданин города Москвы», Грамоты и Знака Почетного гражданина города Москвы.

Флаг города Москвы является официальным государственным символом города Москвы.

Эталон флага города Москвы, а также его описание хранятся в Музее истории города Москвы и доступны для ознакомления всем заинтересованным лицам.

Герб города Москвы является официальным государственным символом города Москвы.

Эталоны герба города Москвы (цветной и черно-белый рисунки), а также его описание хранятся в Музее истории города Москвы и доступны для ознакомления всем заинтересованным лицам.



Гимн города Москвы является официальным государственным символом города Москвы.

Гимном города Москвы является музыкально-поэтическое произведение, созданное на основе песни Дунаевского И.О. на стихи Лисянского М.С. и Аграняна С.И. «Моя Москва».

http://www.duma.mos.ru/cgi-bin/pbl_web?vid=1&osn_id=0&subr_unom=1791&datedoc=0

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) дайте характеристику правовой культуры общества;

2) раскройте значение юридических символов, как части правовой культуры общества;

3) расскажите о взглядах, упоминаемых в параграфе авторов, на рассматриваемую проблему.

§ 20. Социокультурная ценность символов как приемов юридической техники

Приёмы юридической техники представляют собой операции разработчиков в отношении текста создаваемого правового акта, направленные на использование средств юридической техники в соответствии с её правилами.

Рассмотрим взгляды Йеринга, которые позволяют в косвенной форме определить социокультурную ценность символов как приемов ЮТ. **Рудольф фон Иеринг** (нем. Rudolf von Jhering или Rudolf von Ihering; 22 августа 1818, Аурих — 17 сентября 1892, Гёттинген) — немецкий правовед. В молодости — представитель юриспруденции понятий (на нем.), затем — основоположник юриспруденции интересов (на нем.), представитель реалистической школы права. Иеринг стремился соединить политико-правовые теории с социологическими, психологическими и иными концепциями. Рудольф фон Иеринг — один из создателей социологии права, ученый, чей авторитет в правоведении общепризнан. Преодолев влияние исторической школы, Иеринг в своих исследованиях на место саморазвития права ставит борьбу за него, а на место причины развития права — его цель. Он постоянно подчеркивает важность гражданских и политических прав и в связи с этим обращается к «социальной механике», к мотивам и характеру человеческой деятельности. Многие рассуждения классика мирового правоведения и сегодня не потеряли своего значения. В связи с ломкой существовавших стереотипов о праве идеи Иеринга приобретают особую актуальность.

Сочинения знаменитого немецкого юриста Рудольфа фон Игеринга пользовались большой популярностью в России, многие были переведены на русский язык. К их числу относится и **«Борьба за право»** («Der Kampf um's Recht», 1872). Если правовое положение, частного лица или государства не стало действующим или не употребляется, то борьба за право становится неизбежной, утверждает автор. Это равно относится ко всем частям права, как к государственному, так и к уголовному и гражданскому.

Три основных приема юридической техники были рассмотрены Рудольфом фон Иерингом в его работе «Юридическая техника». Это следующие приемы ЮТ:

1. Юридический анализ (алфавит права). Алфавит заключает в себе в области языка решение задачи, являющейся главной проблемой техники для права: облегчение господства над материалом через его упрощение. Идея алфавита (символов) заключается в разложении, в сведении сложного к его составным частям. И для права возможность сравнительно легкого владения материалом, кажущимся неисчерпаемым, покоится на том же процессе, что и для языка: на разложении материала и сведении его к простым элементам; здесь подтверждается замечание, что сущность права заключается в разложении, дроблении и делении. В этом смысле можно ЮТ, на долю которой выпадает решение этой задачи, назвать химией права, юридическим искусством разложения, умеющим отыскивать простые элементы права.

Момент общности должен быть включен во все правовые положения, в том числе и свойственные отдельным институтам: договору купли-продажи, мены, найма и т. д. Мыслительный процесс — извлечение общих начал содержит в себе применение аналитического метода, так как он представляет собой не что иное, как выделение общего из частного, разложение материала на его общие и частные или местные элементы. Его цель — не возможно большее устранение индивидуальностей и замена их общими точками зрения, а, наоборот, выяснение того, что является в действительности индивидуальным и что, в действительности же — общим; этим он способствует правильному пониманию как одного, так и другого. Но вместе с тем он этим путем уменьшает объем материала, предупреждая возможность развития одной и той же мысли в различных местах системы.

Юриспруденция может только извлекать общее начало, где оно есть, но она не может создать его.

Обобщение мысли в юриспруденции известно под именем аналогического распространения. Понятие «аналогического распространения» может быть определено следующим образом: этот прием — не что иное, как выделение всего, имеющего по своей природе и своему предназначению общий характер, из той частной формы, в которой оно появилось в истории.

Решение юридического случая — та же операция, что и чтение: как при последней отыскивают, т. е. читают буквы, из которых состоит слово, и сумму обозначенных ими звуков соединяют в одно целое, так юрист отыскивает понятия юридического казуса; каждое в отдельности, он выделяет одно за другим, чтобы, наконец, установить их общий результат: решение покоится на разграничении, суждение — на делении.

2. Логическая концентрация. Этот прием преследует, ту же цель, что и предыдущий, но в прямо противоположном направлении: вместо разложения — соединением и сведением. Он не является специфически юридическим приемом, а общей логической операцией извлечения какого-нибудь принципа из данных частностей, подстановкой иной, более интенсивной логической формы выражения. Максимальная логическая концентрация достигается в символе.

Эта задача может быть выражена в несколько иной форме следующим образом: речь идет здесь о сжатии внешнего объема той массы правового материала, который создало положительное право для какого-нибудь известного юридического отношения. Объем этот определяется не исключительно или даже только преимущественно значением данного юридического отношения, количеством вопросов, которые должны быть при нем разрешены, словом, каким-нибудь объективным моментом, а наоборот, также чисто субъективным моментом искусности лица, разрешающего эти вопросы. Кто понимает дело, достигает здесь одним словом того же, чего другой — сотней.

Краткость — одно из неоценимейших качеств законодателя. Но краткость заключается не в малом количестве слов, содержимых законом, а в интенсивности, глубине высказываемых им мыслей. Можно легко представить, что закон привел к жизни множество постановлений (казуистическая форма), в другом законодательном сборнике нормировано самым полным образом с помощью одного только принципа (принципиальная форма). При том первом способе юриспруденция лишена возможности концентрировать материал: частности, не вытекающие из какого-нибудь принципа, не могут быть и сведены к принципу. Но также мало юриспруденции дана была бы эта возможность, если бы законодатель сам всегда высказывал данный принцип в подходящей форме — впрочем, в этом отношении у юриспруденции никогда не было недостатка в работе.

Возможность концентрации материала со стороны юриспруденции предполагает, что законодатель действительно имел и применил какой-нибудь принцип, лишь не сознавая и не высказывая его.

3. Юридическая конструкция

Обычная форма, в которой право появляется в законах — повелительная, т.е., непосредственно практическая форма запрещения или повеления. Эта форма проявления права, в которой форма и содержание еще совершенно совпадают, является в истории первоначальной, первой. В противоположность той, которая появляется впоследствии, Йеринг называет её «низшей» формой.

Пока юриспруденция оставляет материал в этой его форме, название «низшей» подобает также и ей. Различаются, таким образом, низшая и высшая формы выражения права, так и низшая и высшая юриспруденция.

Деятельность юриспруденции можно определить одном словом — **толкованием**. Задача толкования заключается в том, чтобы разложить материал, устранить кажущиеся противоречия, выяснить темные и неопределенные места, извлечь наружу полное содержание законодательной воли, следовательно, в особенности извлечь из данных отдельных положений лежащий в их основе принцип, и, наоборот, из данного принципа вывести все последствия его. Толкование не есть специально юридическая операция: каждая наука, источники которой — письменные акты, должна заняться толкованием; поэтому и самый предмет не получает, благодаря ему, своеобразно юридического характера. Что бы юриспруденция ни извлекла таким путем наружу, оно не будет ничем специфически новым, а всегда только первоначальным правовым материалом, лишь — разложенным.

С толкования не только повсюду начала юриспруденция, но оно и должно быть всегда первым приемом, предпринимаемым ей над сырым материалом закона. Чтобы конструировать, она должна сперва интерпретировать, толковать; низшая юриспруденция — необходимая первая ступень к высшей, но она лишь первая ступень, и юриспруденция не должна на ней останавливаться больше, чем нужно. Только на высшей ступени ее задача и метод становятся специфически юридическими, лишь здесь она приобретает свой своеобразный научный характер, отличающий ее от всех других наук.

«Правовой институт является не простым сборищем отдельных правоположений, касающихся одного и того же отношения, а чем-то существенно отличным от него. Положения права — материя, масса мыслей, они имеют лишь материальное существование; институты же права представляют собой существа, логические индивидуальности, юридические тела, мы охватываем и наполняем их представлением об индивидуальном бытии и жизни. Они возникают, погибают, действуют, вступают в столкновение с другими, они имеют свои задачи, цели, которым служат, и соответственно этому — своеобразные силы и свойства и т. д. Я назвал бы их, чтобы вызвать в читателе постоянное представление об их бытии и жизни, юридическими существами, если бы это название не казалось слишком искусственным. Я предпочитаю потому выражение «юридические» или «правовые тела» (в противоположность простой субстанции права или правовому материалу)».( )

Социокультурная ценность символов как приемов юридической техники заключается в том, что символы позволяют выразить действительное во всем богатстве его содержания.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) назовите приемы юридической техники;

2) объясните социокультурную ценность символов как приемов юридической техники;

3) назовите взгляды авторов, упомянутых в параграфе на изучаемую тему.

Глава 3.
Правовые акты

§ 1. Понятие права

1. Право принадлежит к числу не только наиболее важных, но и наиболее сложных общественных явлений. В Организацию Объединенных Наций входит 193 государства (www.un.org), и у каждого есть свое законодательство. Во все века были попытки создать универсальный закон, который бы обеспечил благополучие гражданам. Такой кодекс, например, был создан в иудео-христианской религии — Декалог Моисея или Десять заповедей, Закон Божий. Заповеди были даны Богом Моисею на горе Синай на пятидесятый день после Исхода из Египта (Исх. 19.10–25).

Заповеди были изложены Моисеем, получившим этот закон(по мнению ученых) от различных афро-азиатских народов, особенно месопотамской культуры, интуитивно уловившим и соблюдавшим его. Моисей был не только военачальником, но и выдающимся знатоком древней и современной ему европейской культуры. Особенно хорошо он был знаком с утерянными для нас историческими сочинениями и жизнеописаниями таких цивилизаций как халдейская, шумерская, хеттская, а также с ученым наследием, восходящим к десятому тысячелетию до Рождества Христова.

Сегодня в западной системе ценностей иудео-христианская культура стремится выступать в качестве идеологического обоснования любой морали.

Это следующие заповеди:

1. Да не будет у тебя других богов перед лицом Моим...
2. Не делай себе кумира...
3. Не произноси имени Господа, Бога твоего напрасно...
4. Помни день субботний, чтобы святить его...
5. Почитай отца твоего и мать твою...
6. Не убивай.
7. Не прелюбодействуй.

8. Не кради.

9. Не произноси ложного свидетельства на ближнего твоего.

10. Не желай дома ближнего твоего, не желай жены ближнего твоего...

Общепризнанного определения права в мире не существует. Более того в науке рекомендуется избегать универсальных определений.

В нашей жизни право мы наблюдаем в разных формах.

Форма — (от лат. forma вид, образ, устройство) англ. form; нем. Form. Наружный вид, внешнее очертание; способ существования и выражения содержания. Сложность права состоит в том, что оно имеет множество форм.

Перечислим основные формы существования права, их более десяти:

1) совокупность нормативных правовых актов, прецедентов, правовых обычаев, нормативных договоров (то есть всех источников права);

2) совокупность правил поведения;

3) наука;

4) система правоотношений;

5) правосознание;

6) как справедливость;

7) как свобода;

8) учебная дисциплина;

9) как добро и зло;

10) как правда и ложь;

11) как ценность;

12) как знание;

13) как сила;

14) как порядок и т.д.

2. Право — это совокупность нормативных правовых актов. Это объективная форма права, которая доступна всем, но, тем не менее, многие понимают право по-разному. Право, принимая форму законодательства (законодательство — это совокупность всех нормативных правовых актов), приобретает форму всеобщности, объективности. Право человек видит в форме напечатанного закона, указа Президента РФ, приказа министра и т. д. Нормативный правовой акт — общее название всех конкретных нормативных право-

вых актов таких, как закон, указ, постановление, приказ и т. д. Акт — письменный документ, содержащий норму. Эта норма является правовой. Документ — зафиксированная на материальном носителе информация с реквизитами, позволяющими её идентифицировать (ГОСТ Р 51141-98). Письменный документ — это текстовый документ, информация которого зафиксирована любым типом письма.

Нормативный правовой акт — письменный официальный документ, принятый правотворческим органом и направленный на установление, изменение или отмену правовых норм. **Норма права** — общеобязательное правило постоянного или временного характера, рассчитанное на многократное применение.

По юридической силе, т. е. сфере действия акта и степени его обязательности, различают следующие нормативные правовые акты:

а) федеральные нормативные правовые акты:

законы. Существуют два вида законов: природы и правовые. Правовой закон — нормативный правовой акт, принятый высшим представительным органом государственной власти или непосредственным волеизъявлением народа. Природный закон — необходимое, существенное, устойчивое, повторяющееся отношение между явлениями.

Правовые законы регулируют наиболее важные вопросы государственной жизни. Существуют следующие виды законов:

- конституция (основной закон), которая имеет высшую юридическую силу, прямое действие, она закрепляет основополагающие принципы правового регулирования, является основой законодательства;
- закон о поправках к конституции;
- федеральный конституционный закон;
- федеральный закон (кодифицированный и текущий);

указы Президента Российской Федерации. Они издаются на основе и во исполнение Конституции России и законов;

постановления (нормативный правовой акт распорядительного характера, принимаемый организацией, действующей на основании коллегиальности) Правительства РФ. Издаются на основе и во исполнение Конституции, законов, указов Президента РФ. Например, Правила подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации,

утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13 августа 1997 г. № 1009;

приказы (это — нормативный правовой акт распорядительного характера, издаваемый единолично руководителем организации) и **инструкции** федеральных органов исполнительной власти, министерств. Эти нормативные правовые акты издаются на основе и во исполнение Конституции, законов, указов Президента РФ, постановлений Правительства России.

Законы публикуются в Собрании законодательства РФ (http://www.szrf.ru/). Акты органов исполнительной власти публикуются в «Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти» — www.szrf.ru; их можно найти на официальном интернет-портале правовой информации — www.pravo.gov.ru;

б) нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации:

Конституция — основной закон республики, определяющий ее статус;

уставы края, области, автономной области, автономного округа, города федерального значения;

закон субъекта РФ — региональный закон;

постановления представительного органа субъекта РФ;

указы Президента Республики издаются на основе и во исполнение Конституции РФ, Конституции республики и законов;

постановления Правительства субъекта РФ;

постановления главы администрации края, области, автономной области, автономного округа, города федерального значения;

приказы, инструкции (нормативный правовой акт органа управления, которым регулируется какая-либо деятельность), постановления министерств, ведомств субъектов РФ, например, Приказ Минюста России от 18.02.2010 № 38 «Об утверждении положения о Департаменте регистрации ведомственных нормативных правовых актов» (http://www.minjust.ru).

Правовые акты можно найти на сайте соответствующего госоргана;

в) нормативные правовые акты органов местного самоуправления: постановления, распоряжения, приказы. Их можно найти на сайте соответствующего органа;

г) нормативные правовые акты организаций. Руководитель организации издает приказы, инструкции, положения, распоряжения в соответствии со своей компетенцией.

Указом Президента РФ от 15 марта 2000 г. № 511 (СЗ РФ, 2000, № 12, ст. 1260) одобрен Классификатор правовых актов, на основании которого можно построить собственную юридическую библиотеку. Он включает следующие разделы:

010.000.000 Конституционный строй
020.000.000 Основы государственного управления
030.000.000 Гражданское право
040.000.000 Семья
050.000.000 Жилище
060,000.000 Труд и занятость населения
070.000.000 Социальное обеспечение и социальное страхование
080.000.000 Финансы
090.000.000 Хозяйственная деятельность
100.000.000 Внешнеэкономическая деятельность. Таможенное дело
110.000.000 Природные ресурсы и охрана окружающей природной среды
120.000.000 Информация и информатизация
130. 000.000 Образование. Наука. Культура
140.000.000 Здравоохранение. Физическая культура и спорт. Туризм
150.000.000 Оборона
160.000.000 Безопасность и охрана правопорядка
170.000.000 Уголовное право. Исполнение наказаний
180.000.000 Правосудие
190.000.000 Прокуратура. Органы юстиции. Адвокатура. Нотариат
200.000.000 Международные отношения. Международное право
210.000.000 Индивидуальные правовые акты по кадровым вопросам, вопросам награждения, помилования, гражданства, присвоения почетных и иных званий.

Нормативные правовые акты делятся на отрасли законодательства: конституционное, уголовное, гражданское, семейное, административное, трудовое, образовательное и т. д.

3. Право — это совокупность общеобязательных правил поведения, установленных или санкционированных государством. За их нарушение применяются различные меры государственного воздействия. Правила поведения делятся на правовые и другие (морали, традиции, обычаи и т. д.). Особенности правовых правил, состоят в следующем:

они устанавливаются или санкционируются государством;

защищаются от нарушения государством;

должны выражать интересы большинства населения, независимо от их политических, экономических и других взглядов, имущественного положения и т. д.;

они обязательны для всех.

Каждая форма существования права — будь то система норм, нормативных правовых актов, наука, правоотношения, правосознание — имеет свою структуру.

Структура — это связь между элементами права. Структура права, как совокупность норм, состоит из групп норм, которые называются отраслями права.

Отрасль права — элемент системы права, регулирующий определенный вид общественных отношений. Отрасли права состоят из институтов.

Институт права — это группа норм, регулирующая определенную часть общественных отношений. Например, в отрасли трудового права выделяют такие институты, как трудовой договор, рабочее время и время отдыха, заработная плата, труд молодежи, труд женщин, трудовые споры и др.

Норма права является основным элементом структуры права. Это общеобязательное правило поведения, установленное или санкционированное государством и обеспеченное его принудительной силой, регулирующее общественные отношения. Она состоит из трёх частей: гипотезы, диспозиции, санкции.

Гипотеза — часть правила, в которой содержатся обстоятельства, юридические факты, при наличии которых возникают, изменяются или прекращаются права, обязанности, ответственность лиц. Гипотеза включается в нормы для того, чтобы ограничить права, например, право работодателя на увольнение работника, на заключение договора (ст. 22 ТК РФ) и т. д.

Диспозиция — указывает участников правоотношения, а также их права и обязанности.

Санкция — указывает меры государственного принуждения, в ней перечисляются меры наказания, которые применяются к нарушителю в двух случаях: если человек превысил свои права, незаконно ограничил права другого человека, причинил ему ущерб; если человек не исполнил или некачественно исполнил свою обязанность.

Субъективное право — обеспеченная законом мера возможного поведения человека или организации, направленная на достижение цели, связанная с удовлетворением их интересов.

Субъективные права человека можно разделить по юридической силе на следующие виды:

Первый вид — право, которое может быть реализовано собственными силами, без обязательного активного участия другой стороны. Это, например, право: исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними (ст. 28 Конституции РФ); обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления (ст. 33 Конституции РФ); свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ст. 37 Конституции РФ) и т. д.

Второй вид — право, которое можно осуществить только тогда, когда определенную обязанность выполнит другая, обязанная сторона. Это наиболее распространенный вид прав в образовательных правоотношениях. Например, учащийся может воспользоваться своим правом на участие в управлении образовательными организациями только с согласия образовательной организации (ст. 3, 34 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»). Такой же порядок установлен и при реализации права обучающегося на участие в формировании содержания своего профессионального образования при условии соблюдения федеральных государственных образовательных стандартов среднего профессионального и высшего образования, образовательных стандартов в порядке, установленном локальными нормативными актами.

Третий вид — право, реализуемое лишь в договорном (консенсуальном) порядке. Например, право обучающегося на заключение договора с образовательной организацией (ст. 54 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»).

Четвертый вид — право, реализация которого возможна только при наличии двух юридических фактов:

выполнения обязанности обязанной стороной;

признания законности действий должностным лицом, органом власти, разрешение на действия в местном нормативном акте.

Например, право на обучение по индивидуальному учебному плану возможно только с согласия образовательного учреждения, если это право предусмотрено в уставе образовательного учреждения (ст. 34 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»).

Юридическая обязанность, долг — определенная нормой права мера необходимого поведения в интересах управомоченного субъекта. Обязанности можно разделить на три группы:

Первая группа — постоянные обязанности, которые необходимо выполнять: например, обучающемуся — соблюдать требования устава, педагогу — честно и добросовестно работать, выполнять нормы труда (ст. 21 ТК РФ) и т. д.

Вторая группа — обязанности, связанные с определенным событием, например, обязанность сдать экзамены, выдать диплом и т. д.

Третья группа — обязанности, которые выполняются по требованию правомочного лица, например, своевременно и точно выполнить распоряжения работодателя, предоставить право гражданину обучаться на родном языке (ст. 14 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации») и т. д.

Кроме того, обязанности делят на активные (совершать действия) и пассивные (не совершать действия). Например, педагогу запрещается удалять с занятий обучающихся — это пассивная форма. Активной обязанностью является обязанность студента выполнять требования программы высшего профессионального образования.

Юридическая ответственность — это применение к виновному лицу, нарушившему закон, мер государственного принуждения.

В зависимости от характера правонарушения существуют следующие виды ответственности:

уголовная ответственность наступает, если лицо совершило преступление;

административная ответственность наступает, если лицо совершило административное правонарушение. Это — противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность;

материальная ответственность наступает, если лицо причинило ущерб организации, с которой оно состоит в трудовых отношениях;

гражданская ответственность наступает, если лицо не исполнило обязанность, предусмотренную гражданским правом;

дисциплинарная ответственность наступает, если человек совершил дисциплинарный проступок в трудовых, образовательных отношениях.

Привлечь человека к ответственности можно, если он совершил правонарушение, которое традиционно должно включать четыре элемента:

объект нарушения — общественные отношения, охраняемые законодательством;

субъект правонарушения, т. е. лицо, совершившее нарушение;

субъективная сторона — вина человека в форме умысла или неосторожности;

объективная сторона — сам проступок, его последствия. Это — деяние, повлекшее общественно опасные последствия в виде действия или бездействия.

Правила поведения содержатся в нормативном правовом акте. Они являются содержанием НПА.

4. Право как наука. Как и всякая наука, право изучает определенную часть действительности: нормы права, нормативные правовые акты, правосознание, правоотношения и т. д. Приказом Министерства образования и науки РФ от 25 февраля 2009 г. № 59 утверждена Номенклатура специальностей научных работников.

Современная юридическая наука права имеет 34 специальности, которые составляют 15 групп:

Право изменяется, возникают новые специальности, например, образовательное право, международное образовательное право, служебное право и т. д.

12.00.00	Юридические науки	
12.00.01	Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве	Юридические
12.00.02	Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право	Юридические
12.00.03	Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право	Юридические
12.00.04	Финансовое право; налоговое право; бюджетное право	Юридические
12.00.05	Трудовое право; право социального обеспечения	Юридические
12.00.06	Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право	Юридические
12.00.07	Корпоративное право; энергетическое право	Юридические
12.00.08	Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право	Юридические
12.00.09	Уголовный процесс	Юридические
12.00.10	Международное право; Европейское право	Юридические
12.00.11	Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность	Юридические
12.00.12	Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность	Юридические
12.00.13	Информационное право	Юридические
12.00.14	Административное право; административный процесс	Юридические
12.00.15	Гражданский процесс; арбитражный процесс	Юридические

5. Право как система правоотношений. Правовые отношения — это общественные отношения между лицами, урегулированные нормами права. Это — связь людей, которая состоит в том, что стороны, вступившие в отношения, наделяются правами, обязанностями, ответственностью за исполнение обязанностей. Право регулирует не все общественные отношения, а только самые существенные. После того, как для урегулирования отношений принята норма права, они становятся правоотношениями.

Субъектами (участниками, сторонами) правоотношений являются физические и юридические лица. **В разных правоотношениях стороны могут иметь специальные названия, выражающие особенности этих отношений, например, продавец, покупатель и т. д. Физическое лицо** — это человек, как участник правоотношений. Его положение в правоотношении характеризуется двумя свойствами, которые называются правоспособностью и дееспособностью. **Юридические лица** — это организации: предприятия, учреждения, акционерные общества, госорган и т. д. Они имеют право выступать от своего имени во всех отношениях и нести самостоятельно ответственность по своим обязательствам.

Поведение человека в правовых отношениях может быть двух видов:

правомерное поведение, при котором человек не превышает своих прав, исполняет обязанности, установленные в законе;

правонарушение — неисполнение обязанности, установленной в законе, или превышение прав, причинившее ущерб другому человеку.

Правоспособность человека — способность иметь юридические права и выполнять обязанности. Она признается в равной мере за всеми людьми. Правоспособность приобретается с рождения и прекращается со смертью.

Какие права имеют люди? Например, они могут иметь имущество на правах собственности; наследовать и завещать имущество; заниматься предпринимательской деятельностью, а также любой иной, не запрещенной законом деятельностью; создавать юридические лица или совместно с другими гражданами и юридическими лицами совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах; выбирать место жительства; иметь авторские права на научные труды, произведения литературы и искусства, изо-

бретения; иметь иные имущественные и личные неимущественные права.

Дееспособность — это способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять права, создавать для себя юридические обязанности и исполнять их. Например, в имущественных отношениях гражданская дееспособность возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, т. е. по достижении 18 лет.

Возникновение, изменение или прекращение правоотношений связано с определенной причиной, которой являются юридические факты. В зависимости от правовых последствий они делятся на:

правообразующие, которые влекут возникновение правоотношений, например трудовой договор;

правоизменяющие, которые влекут изменение прав, обязанностей, например, приказ о переводе на другую работу;

правопрекращающие, которые прекращают правоотношения, например, приказ об увольнении.

Правоотношение состоит из трёх необходимых элементов:

субъект правоотношения;

объект правоотношения;

содержание правоотношения.

По различным оценкам право регулирует только 1% общественных отношений. Для юристов имеет большое значение мониторинг всех общественных отношений и их соотношение.

6. Право как правосознание — одна из форм общественного сознания. Это — система правовых взглядов, теорий, идей, убеждений, оценок и т. д. Это — представления каждого человека о праве, о его реализации и т. д. Индивидуальное правосознание делится на научное, обыденное и профессиональное. Обыденное правосознание возникает на основе опыта человека, из средств массовой информации, под влиянием других людей. Каждый человек обязан обладать знанием права, так как право регулирует его поведение. Согласно ст.15 Конституции РФ органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы. Но для того, чтобы соблюдать законы их нужно знать.

Научное правосознание — более точное представление о праве в отличие от обыденного правосознания. Это — правосознание челове-

ка, изучающего право. Профессиональное правосознание — это правовое сознание лиц, которые профессионально занимаются правом.

Ученые считают, что главным критерием, по которому можно оценивать разные этапы исторического развития, является уровень свободы личности. **Право является формой выражения свободы человека.** Люди свободны тогда, когда они признаются равными и подчиняются не другим людям, а закону.

Право должно регулировать деятельность государства, чтобы оно не могло ограничивать права людей сверх меры, т. е. ограничивать их свободу. Этот принцип последовательно проводится в законодательстве как международном, так и национальном. Например, в 1930 г. была принята Конвенция ООН относительно Принудительного или обязательного труда. В 1955 г. ООН приняла дополнительную Конвенцию об упразднении рабства, работорговли, институтов и обычаев, сходных с рабством. **Считается, что свобода есть прирожденное, естественное право каждого человека, что никто не должен содержаться в рабстве или подневольном состоянии.** Государства, участвующие в Конвенции, отмечали, что рабство и обычаи, сходные с рабством, ликвидированы еще не во всем мире, не во всех частях света.

Обычаями, сходными с рабством, в Конвенции названы:

долговая кабала — человек должен отработать долг, причем время отработки не ограничено, характер работы не определен;

крепостное состояние — человек работает на земле другого человека и не может изменить свое положение;

обычай выдавать женщину замуж за вознаграждение без права ее отказа от брака;

право мужа передать женщину другому за вознаграждение;

обычай после смерти мужа передавать женщину по наследству другому;

случаи, когда ребенок передается другому лицу за вознаграждение с целью эксплуатации ребенка или его труда. По мнению И. Канта человек считается свободным, если он подчиняется не другому человеку, а закону.

7. Право как справедливость. Право нередко понимают как справедливость. По определению Аристотеля (др.-греч. философ и ученый 384–322 до н.э.), справедливость есть равенство для равных людей. Справедливым считается и пропорциональное равенство: если

человек трудится больше, то он может и больше получать; не трудившийся, в свою очередь, ничего не получает, и это — справедливо.

Справедливость нередко разделяют на природную и установленную законом. Закон может быть двух видов: справедливый и несправедливый. На этом основано различие права и закона. Право — это справедливый закон. Закон, который не является правом, отличается от права тем, что он отражает интересы не всего общества или его большинства, а лишь его меньшинства. Тем самым закон оказывается формой произвола какой-то группы населения и становится несправедливым. Кроме того, несправедливый закон нарушает равенство граждан. Важнейшим инструментом обеспечения равенства является договор.

Факт общественной солидарности, говорил Л. Дюги, осознается индивидами и порождает **норму социальной справедливости. Социальная норма солидарности** составляет основу всего объективного права.

Л. Дюги утверждал, что право вытекает непосредственно из социальной солидарности и поэтому стоит над государством. **Законодатель лишь констатирует норму, но не создает ее.**

Леон Дюги (фр. Léon Duguit, 1859–1928; Википедия) — французский юрист, специализировавшийся на публичном праве и прибегавший к так называемому методу социологического позитивизма (влияние Дюркгейма и Конта). Профессор, а затем декан университета Бордо. Защитник теории Общественной службы, он, с другой стороны, настаивал на социальной функции права собственности и разрабатывал критику института государства, которое для него было лишь одним из возможных способов управления неустойчивой формой, которая могла исчезнуть. Леон Дюги является главным представителем учения солидаризма. Он, опираясь на идеи французских социологов О. Конта, Э. Дюркгейма и Л. Бурнежуа, развил концепцию социальной солидарности. В теории Л. Дюги связи, объединяющие людей в обществе, являются узами социальной солидарности. Общество делится на классы, каждый класс выполняет свою миссию, свой долг, свою социальную функцию по обеспечению солидарности и гармонии общества. Эти социальные связи основаны на разделении труда. Сотрудничество классов в процессе разделения труда приводит к преодолению теневых сторон капитализма мирным путем, без революций. Факт общественной со-

лидарности, говорил Л. Дюги, осознается индивидами и порождает норму социальной справедливости: «не делать ничего, что нарушает социальную справедливость, и делать все возможное для ее реализации и увеличения». Социальная норма солидарности составляет основу всего объективного права. Юридическая норма — это «верхний пласт» социальной нормы. Отдельные нормы в их многообразии значительны лишь постольку, поскольку они отвечают социальной норме солидарности. Юридическая норма возникает спонтанно в условиях общественных взаимосвязей. Законодатель лишь констатирует, но не создает ее. В этом аспекте теория Л. Дюги связана с социологической юриспруденцией. Норма социальной солидарности создает для индивида лишь право выполнять «социальную обязанность», определенную социальную функцию, в соответствии с положением, которое данное лицо занимает в системе общественной солидарности. Существует лишь объективное право — юридическая норма, которая никому, ни индивиду, ни коллективу не дает субъективных прав. Человек лишь винтик в социальном организме. Индивид — это не цель, а средство выполнять известную работу в деле социального строительства. Для права есть только обязанности. Для каждого класса существуют свои социальные функции. Государство налагает руку на собственность, которая должна выполнять социальную функцию. Л. Дюги говорил, что собственность социализируется и перестает быть абсолютным правом и трансформируется для собственника в социальный долг. Л. Дюги говорил о социальной реформе общества. Он считал, что современное общество движется к федерализации классов, сорганизованных в синдикаты — синдикальный федерализм. Всеобщее индивидуалистическое избирательное право он предлагал заменить организаторским пропорциональным представительством партий и профессиональных организаций. Для этого классовое общество перестраивается на основе синдикатов. Каждый класс объединяется по профессиональному признаку в профессиональные союзы. Отношения между классами регулируются не законами, а договорами. Соединение синдикатов в федерацию приведет к децентрализации политической власти, к политическому и правовому плюрализму. Власть будет распределяться между различными синдикатами, к которым перейдет вся практическая работа по

осуществлению социально-экономических и социально-политических задач. Деятельность центрального правительства будет направляться палатой, образованной из представителей всех синдикатов. Некоторые идеи, которые выдвинул Л. Дюги, находят и сегодня применение, так в Норвегии продолжительность рабочего дня и минимальная оплата рабочего часа определяются соглашением организаций предпринимателей и рабочих. В целом, для политико-правовой доктрины солидаризма характерны следующие моменты: идеологическое противостояние индивидуализму и социализму (коммунизму); резко негативное отношение к учению о классовой борьбе (Леон Дюги называл его «отвратительной доктриной»); скептическое отношение к субъективным правам, поскольку они, по мнению солидаристов, разобщают членов общества. «Индивид не имеет никакого права, он имеет лишь социальные обязанности». Дюги предлагал заменить понятие субъективного права понятием социальной функции. У него было отрицательное отношение к идеям равенства и естественным правам человека, выдвинутым в революционную эпоху и закрепленным в Декларации прав человека и гражданина. Дюги утверждал: что люди неравны от природы, занимают соответственно этому разное положение в обществе и должны иметь разное, а не одинаковое юридическое состояние; взгляд на буржуазию и пролетариат как на взаимосвязанные классы, каждый из которых выполняет социально необходимую функцию и которые должны совместно и солидарно трудиться в общественном производстве; одобрительное отношение к частной собственности, которая рассматривалась не как субъективное право индивида, а как его обязанность «свободно, полно и совершенно выполнять социальную функцию собственника»; понимание социальной солидарности как «факта взаимной зависимости, соединяющей между собой, в силу общности потребностей и разделения труда, членов рода человеческого»; идею о том, что осознание факта солидарности порождает социальную норму, которая стоит выше государства и положительных (писаных) законов, а они лишь служат ее осуществлению. Дюги писал: «Ничего не делать, что уменьшает солидарность по сходству и солидарность через разделение труда; делать все, что в материальных силах личности, чтобы увеличить социальную солидарность в обеих этих фор-

мах». По мнению Дюги, норме солидарности соответствуют законы о всеобщем образовании, здравоохранении, социальном обеспечении, охране труда и др. Теория солидаризма оказала значительное и долговременное влияние на политико-правовую идеологию и практику. В России идеи Леона Дюги были поддержаны (хотя и не безоговорочно) такими видными правоведами, как Павел Иванович Новгородцев и Максим Максимович Ковалевский. На идеи Дюги о «социальных функциях» права благожелательно ссылались А.Г. Гойхбарг и другие советские юристы 1918–1920 гг. В дальнейшем доктрина Дюги о синдикалистском (корпоративном) государстве была использована фашистской партией Италии, франкистским и другими антидемократическими режимами, что подорвало доверие к фактически умеренным идеям солидаризма, ряд которых сохраняет актуальность и по сей день.

Справедливость — понятие, которое многозначно. В русском языке есть понятие, которое имеет одно значении с понятием справедливости — это равенство. Равенство (справедливость) бывает двух видов: фактическое и формальное. В любой системе права используются оба вида справедливости, но какого-то вида справедливости в конкретной правовой системе больше. Примерами фактического равенства являются одинаковая для всех минимальная заработная плата, один для всех возраст выхода на пенсию и т. д. Формальное равенство состоит в том, что всем даны одинаковые права, но мы все живем по-разному. Почему? Потому что мы все по-разному пользуемся своими правами. Например, после окончания вуза один стал предпринимателем, создал собственное дело, а другой поступил на работу в качестве наемного работника.

8. Право как свобода

Свобода— идея, отражающая такое отношение субъекта к своим актам (поведению), при котором он является их определяющей причиной и они, стало быть, непосредственно не обусловлены природными, социальными, межличностно-коммуникативными, индивидуально-внутренними или индивидуально-родовыми факторами (www.terme.ru. Новая философская энциклопедия. — 2003).

Свобода неотделима от равенства. Правовое равенство — это равенство свободных людей. Равенство отличается от уравнительности. Равенство — установление одинакового положения людей, наделе-

ние их одинаковыми правами и обязанностями, невзирая на естественные различия. **Право рассчитано на свободных людей.** Человек в правовых отношениях должен вести себя как свободный человек, и только в этом случае он может привести в действие весь правовой механизм для обеспечения своей свободы.

Право признает людей формально равными, поэтому они имеют одинаковые права приобретать те или иные блага, получать доходы, приобретать жилье и т. д. Но в силу того, что люди не равны по своим возможностям (физическим, интеллектуальным и т. д.), они по-разному используют свои права, достигают разных результатов и, следовательно, живут по-разному.

Социальное государство предполагает обеспечение каждого человека минимальным набором благ, позволяющим человеку вести достойную жизнь независимо от его особенностей: способностей, возраста, состояния здоровья и т. д.

Самые блестящие умы бились и бьются над тем, как сделать этот мир лучше. Но результат расходится с целями, так как вместо свободы и процветания во многих странах распространены бедность и нищета.

По словам Иммануила Канта (а перед этим почти те же слова произнес Вольтер), «человек свободен, если он должен подчиняться не другому человеку, но закону». Важнейшей задачей государства и права является создание такой социальной системы, в которой люди подчиняются закону, а не другим людям.

Цель общества или государства дать каждому человеку возможности, а он должен развивать присущие ему дарования.

Основная **свобода человека — экономическая**, это тот вид свободы, без которой свобода личная и политическая в прошлом никогда не существовали. Каждый человек должен иметь собственность. Первый вид свободы есть собственность, считал Гегель (Философия права. М., 1990. С. 94)

Предпринимательство — это свобода в экономической сфере. Оно открыло дорогу использованию нового знания, все стало возможным, лишь бы нашелся кто-нибудь, кто готов действовать на свой страх и риск, вкладывая свои деньги в те или иные проекты.

Экономическая свобода — это свобода любой деятельности. Она включает кроме права выбора риск и ответственность.

Деньги — величайшие, из когда-либо изобретенных человеком инструментов свободы. При определенных условиях, как показывает история, они могут стать инструментом порабощения.

Частная собственность является главной гарантией свободы, причем не только для тех, кто владеет этой собственностью, но и для тех, кто ею не владеет.

Путь к свободе есть в действительности столбовая дорога к рабству, считают пессимисты.

В экономической сфере конкурируют два экономических метода **планирование и конкуренция. Конкуренция** дает большую свободу человеку, чем планирование, так как она позволяет обойтись без «сознательного общественного контроля» и дает индивиду шанс самому принимать решения, взвешивая успех и неудачу того или иного предприятия.

Государственное регулирование экономики — воздействие государства в лице государственных органов на экономические объекты и процессы и участвующих в них лиц. Оно осуществляется, чтобы придать процессам организованный характер, упорядочить действия экономических субъектов, обеспечить соблюдение законов, отстаивать государственные и общественные интересы. Государственное регулирование в широком смысле слова включает прогнозирование, планирование, финансирование, бюджетирование, налогообложение, кредитование, администрирование, учет, контроль. Государственное регулирование имеет место как в централизованно управляемой экономике, так и при рыночной экономике (Современный экономический словарь. 1999).

Назначение правовых правил быть инструментом достижения индивидуальных целей.

Есть три вида, три ступени человеческой свободы — «свобода от», «свобода для» и «свобода во имя».

Важно представлять соотношение понятий свобода и справедливость. Основную ценность для человека представляет свобода, а справедливость есть средство, которое делает свободу приемлемой для всех.

9. Право как форма добра и зла

Право содержит добро и зло.

Абсолют (Бог) не только благ и всемогущ, но имеет право суда, поэтому не производя зла и имея силы ему воспрепятствовать, Он

допускает его, как средство наказания свободных созданий, злоупотребивших свой свободой[1].

Лейбниц разделяет зло на три вида: 1) метафизическое — несовершенство в мире, бытийственное; 2) физическое — страдание бытия; 3) нравственное включает все человеческие пороки и преступления. Отменить зло Бог не может, т.к. это будет отмена свободы (См более подробно: Щеглов А.П. Философские представления о природе зла в Древней Руси. М., 2011).

Эпикур указывал, что логически объяснить существование зла возможно с помощью трех версий.

Первая — Бог может, но не хочет избавить мир от несчастий.

Вторая — Бог хочет, но не может избавить мир от несчастий.

Третья — Бог не может и не хочет это сделать.

Плутарх изложил четыре причины, из-за которых боги допускают существование зла. Первая причина заключена в том, что боги дают грешнику время исправиться. Вторая причина говорит о том, что ожидание наказания увеличивает его переживание. Третья состоит в ожидании богами, когда наказание будет наиболее эффективным. Четвертая причина объемлет предыдущие и гласит, что понятие времени у богов и людей не совпадает.

Истинная свобода человека отождествляется с подчинением божественной воле (в католицизме также церковному предписанию), а **зло трактуется как извращенное, неправильное употребление свободы,** своеволие и гордыня — наглое притязание на подобие божественному всемогуществу (Втор, 29;19). **Гордость составляет, согласно христианству, психологическую основу греха.** (Сир, 10;7, 14–15).

Как порождение **«гордости», себялюбия и эгоизма, зло** рассматривается как противоположность абсолютному добру — Богу. В отличие от абсолютного добра, зло не первично и не самостоятельно потому, что оно существует только в тварном мире, причем вследствие акта свободной воли субстанциальной личности. Злые акты воли совершаются под видом добра, в составе зла всегда есть добро.

В.С. Соловьев в книге «Оправдание добра: Нравственная философия»[2] ставит этическую проблему, «оправдывая» добро, —

[1] Лейбниц Г.В. Опыты теодицеи: о благости Божией, свободе человека и начале зла // Соч. в 4-х тт. Т. 4. М., 1989. С. 366–367.

[2] Соловьев В.С. Оправдание добра: Нравственная философия. М., 1996

стоит ли жить, если в мире царит зло, и в чем же заключается смысл жизни. Соловев рассматривает зло исключительно через этические категории[3].

Бердяев утверждает, что Свобода угодна Богу, но в то же время она — не от Бога. Существует «первичная», «несотворённая» свобода, над которой Бог не властен.

Древнерусские метафизические представления различали два вида бытия — духовное бытие и физическое бытие. В этих двух формах проявляется зло. Природа зла начинается в духовной сфере и затем проявляется в физическом бытии в форме физических страданий, болезней, бедствий и смерти.

Свобода выбора обнаруживает повод для проявления природы зла.

Разрушая одно и давая тем самым бытие другому, зло только разрушение и гибель. Зло не только несет ложный бытийственный статус, но и является ложным знанием и ошибочным пониманием.

Русский нравственный мир — это мир активного противления злу, упреждения действий зла, удержания зла.

По замечанию К. Крылова, «главным источником зла считается потакание злу, готовность смириться с ним, потворствование ему (чем бы это ни объяснялось)».

В этике человек, который не защищает свой идеал (добра, правды, истины), — сам не добр, не правдив, не истинен.

Д. Менделеев писал: «**Законы, сколь бы ни были они прозорливы и разумны, не только всего предусмотреть не могут, но и пишутся, в сущности, ради устранения зла, а возбуждать добра не могут ни при каких законодателях**». «Благо же народное, ради которого существуют правители, определяется суммой добра, и во имя его «положительно» может действовать одна администрация». Она может содействовать добру в «круге свободных действий граждан».

М.М. Сперанский писал: «...законы без нравов не могут иметь полного действия, ибо законы должны покровительствовать свободе, а не уловлять ее подозрениями».

Право должно показать человеку, что государство считает добром, а что злом. В законодательстве перечислены следующие виды зла:

[3] Корогодова Е.П. «Теодицея по Вл. Соловьеву» // Диспут. М., 1992, № 2, С. 43–53.

уголовные преступления; административные правонарушения; причинение вреда в имущественных отношениях; дисциплинарные нарушения. В мире появляются все новые виды зла, и государство должно указать народу на них, включив эти злодейства в уголовный кодекс. Добро — это все, что полезно человеку. Зло — это все, что вредно человеку.

Распространено устойчивое представление о том, что право существует только до тех пор, пока есть некие ориентиры общественного согласия по вопросам «что такое хорошо и что такое плохо», «что такое добро и зло». Противоположный взгляд исповедуют сторонники **морального релятивизма** (этический релятивизм). Это — принцип, согласно которому не существует абсолютного добра и зла, отрицаются обязательные нравственные нормы и объективные критерии нравственности. Моральный релятивизм является противоположностью моральному абсолютизму.

10. Право, как правда и ложь

Правда (истина) — отражение объекта познающим субъектом, воспроизведение его таким, каким он предположительно существует сам по себе, как бы вне и независимо от познающего субъекта и его сознания.

Ложь — утверждение, заведомо (или не заведомо) не соответствующее истине и высказанное в таком виде сознательно (или неосознанно). В повседневной жизни ложью называют умышленную передачу фактической и эмоциональной информации (вербально или невербально) с целью создания или удержания в другом человеке убеждения, которое сам передающий считает противным истине.

Доверие между людьми складывается только тогда, когда общество скреплено общими ценностями, и люди не утратили способность к вере, честность, чувство справедливости и свободы. А уважение к закону возникает только тогда, когда он один для всех, всеми соблюдается и в основе его — **правда** (Путин В.В. Россия сосредотачивается — вызовы, на которые мы должны ответить. Известия. 2012, 16 января)

Русская Правда (др.-рус. Правда XI век, 1019–1054 годы)— правовой кодекс Руси. Правда Ярослава основана на устном законе и обычном праве Руси. Русская Правда содержит в себе, прежде всего, нормы уголовного, наследственного, торгового и процессуаль-

ного законодательства. Она является главным источником правовых, социальных и экономических отношений восточных славян.

Многочисленные ранние европейские правовые сборники, тоже назывались Правдой, например, «Салическая правда» — сборник законодательных актов Франкского государства, Рипуарская и Бургундская правды, составленные в V–VI вв. н. э., и др. Как полагают многие ученые, Русская правда явилась конечным кодифицированным результатом эволюции древнерусского права, прошедшего несколько этапов в своем развитии.

Ложь выступает как манипулирование информацией. Опираясь на Cooperative Principle (Grice), МакКорнак (McCornack), по его убеждению, выявил общие типы лжи (Википедия. Ложь.):

1. Манипулирование качеством информации (осознанное манипулирование качеством передаваемой информации хорошо объясняет ложь или фальсификацию).

2. Манипулирование количеством информации (осознанное манипулирование количеством передаваемой информации хорошо объясняет обман или укрывательство).

3. Передача двусмысленной, размытой информации:

А) Умолчание — сокрытие правды (минимизация — minimization).

Б) Искажение — сообщение ложной информации, также — фабрикация, фальсификация (максимизация — maximization).

Можно назвать две причины лжи в праве: умышленные и неосторожные действия.

11. Право как учебная дисциплина. Учебная дисциплина имеет название: право, правоведение, основы правовых знаний и т.д. Она может включаться в общеобразовательные программы, но, в основном, изучается в качестве профессиональной программы. Задача программы «Право» состоит в том, чтобы привить необходимую правовую культуру. Содержание образования по программе «Право» составляет совокупность системы знаний о праве, умений и навыков, компетенций, овладение которыми обеспечивает правовую культуру. Элементами учебной дисциплины являются: федеральный государственный образовательный стандарт, программа предмета, организация учебного процесса, промежуточная и итоговая аттестации и т. д.

12. Право как вид решения в контексте общей теории управления, которая рассматривает управление как вторую часть деятельности.

Деятельность состоит из двух элементов: познание и управление. Управление состоит из субъекта управления, объекта управления и средств управления. Процесс управления включает следующие этапы: 1) осознание проблемы управления; 2) принятие решения по проблеме; 3) организация выполнения решения; 4) контроль за исполнением решения; 5) корректировка решения, системы организации и контроля. Нормативный правовой акт — это всегда решение проблемы. К нему применяются требования, которые разработаны в теории принятия решения. Правовой акт может быть формой любого этапа процесса управления.

13. Право в современном мире. В современном мире каждое государство имеет свое право, а бывает так, что в одном и том же государстве действуют несколько конкурирующих правовых систем. Свое право имеют и негосударственные общности: каноническое право, мусульманское право, индусское право, иудейское право. Существует также международное право, призванное регулировать во всемирном или региональном масштабе межгосударственные и внешнеторговые отношения.

Правовая семья — одно из понятий сравнительного правоведения. Она представляет собой совокупность национальных правовых систем, которые объединяют общность источников права, основных понятий, структуры права и исторического пути его формирования.

Наиболее известной является классификация французского учёного Р. Давида, в соответствии с которой выделяются правовые семьи:

романо-германская;

англосаксонская;

религиозная (мусульманская, иудейская и др.),

социалистическая,

некоторые другие.

14. Задачи права

Право в обществе, государстве необходимо для решения конкретных задач. Такая сложная и большая система, как право, имеет множество целей. Задачи права представляют собой разновидность социальных задач. **Социальная задача — это необходимость осуществить в будущем определенную деятельность.**

В любом обществе существует огромное количество конфликтующих между собой задач, выдвигаемых разными группами населения.

В то же время с помощью права общество формирует общие задачи, с которыми в той или иной степени согласно большинство его членов. Задачи нормативных правовых актов показывают то, для чего они были созданы. Существует разное понимание задач права. Если основными задачами считать защиту личности, то тогда мы исходим из идеи о том, что общество создано для человека, а не человек для общества. Если мы будем считать, что главной задачей права является защита интересов общества и государства, то в таком обществе государство будет считаться высшей ценностью по сравнению с человеком. Видимо, основными задачами права являются решения обеих задач — защиты человека и защиты государства.

Ученые по-разному объясняют необходимость права. Например, известный европейский правовед П. Сандевуар (См. Сандевур П. Введение в право. — М., 1994) пишет, что в общественной жизни люди и группы людей могут проявлять не только миролюбие, склонность к сотрудничеству, симпатию и солидарность, но и эгоизм, жадность, жестокость, стремление к превосходству над другими, чрезмерную требовательность и даже злонамеренность — хищническое в своем роде поведение. Таким образом, общественная жизнь не всегда представляет примеры альтруизма (нравственный принцип, согласно которому благо другого и он сам нравственно более значимы, чем собственное я и своё благо. Альтруизм противоположен эгоизму. Эгоизм — принцип жизненной ориентации, основывающейся на мотивах себялюбия и своекорыстия, забота о своем я и своих интересах даже ценой блага других) и благородства, превращаясь в арену проявления желаний, интересов, конкуренции, стремлений к власти и господству. Право существует, так как живущий в обществе человек является эгоистичным, жадным и жестоким созданием по отношению к другим людям, а иногда даже несознательным и преступным. Право существует потому, что сплоченность групп людей, общественный прогресс и само выживание человеческого общества требуют энергичного и всеобщего принуждения. Право — это «отчасти тот хлыст, которым служитель щелкает в зоопарке».

Видный французский юрист Мишель Виралли отмечает, что право — чрезвычайно сложный механизм, нечто необъятное, устрашающее, принуждающее и даже притесняющее, но одновременно, с другой точки зрения, успокаивающее и защищающее. Право — лицо

общества, подавляющее индивида и помогающее ему (см. Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986).

Другой французский юрист говорит, что право — это весьма сложный объект для изучения, и чтобы проникнуться им, нужны годы тяжелого труда... Как только отношение между двумя лицами может стать объектом рассмотрения со стороны третьего лица, которое решает спорные вопросы, это означает, что данное отношение из области нравов перешло в несколько неопределенное царство права.

Важнейшей целью права является упорядочение деятельности индивидов — членов общества путем установления норм или правил поведения, которые они должны соблюдать при реализации различных социальных связей.

Право есть метод организации общества, нацеленный на снижение социальной напряженности и устранение конфликтов.

Право призвано учреждать и поддерживать такой социальный порядок, который налагает на индивидов и социальные группы определенные обязанности, одновременно гарантируя им правоспособность и конкретные права.

Основная цель права — установить формальное равенство разных людей; сделать людей свободными; обеспечить им возможность осуществить свое право; признать людей одинаково ценными для государства и в государстве. Если эта цель не достигается, то в обществе действует не право, а закон силы.

15.Функции права

Под функцией права понимаются основные направления воздействия норм права на общественные отношения, поведение, сознание людей. Право выполняет, прежде всего, регулятивную и охранительную функции.

Регулятивная функция состоит в упорядочении общественных отношений, которые представляются в виде задач, прав, обязанностей и ответственности. Важнейшим средством регулирования общественных отношений является договор.

Охранительная функция заключается в установлении мер ответственности за превышение прав, неисполнение обязанностей. Рассмотрение функций права дает возможность узнать, почему существует право, что оно дает обществу.

По мнению американского юриста Лоуренса Фридмэна, основная функция права состоит в социальном контроле поведения людей в обществе. Правовая система рассматривается как часть системы социального контроля. Другая функция — урегулирование спорных вопросов, конфликтов. Следующая — перераспределение между людьми товаров и услуг.

Функция социального охранения состоит в том, что право можно рассматривать как мускулы и скелет общества. Закон защищает право каждого человека (См. Фридмэн Л. Введение в американское право. — М., 1992).

Важнейшая функция права — установление мира в обществе, мирного способа разрешения конфликтов.

16. Субъективные права человека и возможности их реализации

Право делится на два вида: объективное и субъективное. Субъективное право — вид и мера возможного поведения лица. Объективное право — это система общеобязательных социальных норм, правил поведения, установленных государством и обеспечиваемых силой его принуждения. Его называют иногда позитивным правом. Объективное право или естественное право — вытекающее из самой природы, человеческого разума императив, стоящий над государством и законом (См. Юридический словарь. 2000 г.)

Перед каждым человеком стоит вопрос — как реализовывать свою свободу (возможности) или субъективное право в жизни, хотя бы для того, чтобы быть конкурентоспособным, приобрести максимально возможную свободу.

Уровень свободы человека во многом зависит от того, как человек пользуется своей свободой. Эта свобода в жизни человека заставляет его делать выбор между видами деятельности. Таких развилок в судьбе человека не так много, в течение жизни их может быть 30–40. Такой выбор можно назвать шаги к свободе.

Можно предложить сделать 23 шага, которые приведут к максимальной свободе. Эти шаги человек может делать в течение всей своей жизни:

первый шаг — получить максимально высокое профессиональное образование. Профессиональное образование имеет следующие ступени: 1) среднее профессиональное образование с присвоением квалификации квалифицированного рабочего или служащего,

2) среднее профессиональное образование по программам подготовки специалистов среднего звена; 3) высшее профессиональное образование с квалификацией бакалавр; 4) высшее профессиональное образование с квалификацией специалист; 5) высшее образование с квалификацией магистр; 6) высшее образование — подготовка кадров высшей квалификации.

Существует закономерность, чем выше профессиональное образование человека, тем выше может быть его доход;

второй шаг — изучить мировой язык, например, английский. Доход лиц, знающих иностранный язык, может быть выше дохода лиц языка не знающих;

третий шаг — выбрать вид работы, который позволит получать максимальный доход. Существуют следующие виды труда: 1) труд «на себя» — предпринимательский, индивидуальное предпринимательство — фрилансерство, микробизнес, малый бизнес, средний бизнес, крупный бизнес; 2) труд наемного работника; 3) работа в госоргане, муниципальном органе; 4) работа в международных организациях;

четвертый шаг — освоить правила создания собственной организации;

пятый шаг — поддерживать профессиональное общение с коллегами численностью до 120 человек;

шестой шаг — получить доступ к мировым информационным ресурсам, записавшись в библиотеки мирового уровня: Лондонскую, (первая в мире по количеству единиц хранения, на сегодняшний день располагает ок. 150 млн ед.) (http://www.bl.uk/); библиотеку ООН им. Д. Хаммаршельда (http://www.un.org/); мировая цифровая библиотека (http://www.wdl.org/ru/item/); Российскую государственную библиотеку (http://rsl.ru/), Российская Государственная библиотека для слепых, библиотеку Президента Ельцина Б.Н. в Санкт-Петербурге (www.prlib.ru), свою городскую библиотеку и т.д.;

седьмой шаг — научиться превращать доходы в капитал и его увеличивать. За тридцать лет работы человек может заработать капитал размером 500 тысяч евро или 20.000.000 рублей, не считая стоимости машины и квартиры. Президент России в своем выступлении на расширенном заседании Госсовета 24.04.2012 г. сказал: «Человек стремится к материальному благополучию, потому что кроме достойных условий жизни оно дает свободу, дает возможность выби-

рать место жительства и род занятий, сохранять и укреплять здоровье, чувствовать себя уверенно, помогать другим»;

восьмой шаг — развивать свою компетенцию жителя муниципальной общины;

девятый шаг — развивать свою компетенцию гражданина России: избирателя; участника общественной экспертизы законопроектов (zakon.government.ru); участника открытого правительства и т.д.;

десятый шаг — изучать и анализировать бюджеты страны: муниципальный, субъекта РФ, федеральный, для того чтобы иметь представление и своё мнение о финансовом плане страны и, конечно же, управлять своим семейным бюджетом; граждане являются налогоплательщиками, и они должны знать как используются средства, образующие бюджет. Распоряжением Правительства РФ от 20 июля 2011 г. № 1275-р одобрена Концепция создания и развития государственной интегрированной информационной системы управления общественными финансами «Электронный бюджет»;

одиннадцатый шаг — приобрести компетенцию потребителя, изучив потребительское право; изучить закон о защите прав потребителей и научиться прагматично строить свои отношения с продавцами;

двенадцатый шаг — научиться использовать силу судов для защиты своих прав, свобод и законных интересов, изучить гражданский процессуальный, уголовный процессуальный, арбитражный процессуальный кодексы, посещать в учебных целях судебные процессы для приобретения опыта защиты прав в суде;

тринадцатый шаг — знать своих представителей в публичных органах — 3-х депутатов: федерального, в субъекте РФ, муниципального. Изучить статус депутатов;

четырнадцатый шаг — изучать и совершенствовать свои знания права, создать и поддерживать свою юридическую библиотеку правовых актов и комментариев;

пятнадцатый шаг — постоянно заниматься самообразованием, повышать свой профессионализм до 100%;

шестнадцатый шаг — научиться измерять свой профессионализм по 100 бальной шкале;

семнадцатый шаг — построить дом, а не только квартиру в многоквартирном доме;

восемнадцатый шаг — посадить сад;

девятнадцатый шаг — создать семью и воспитать детей;

двадцатый шаг — постоянно повышать свою общую компетенцию;

двадцать первый шаг — освоить роль хозяина своего дома, муниципального образования, субъекта РФ, всей федерации;

двадцать второй шаг — приобрести компетенцию члена муниципальной общины;

двадцать третий шаг — приобрести компетенцию государствоведа. Каждый гражданин должен иметь представление о нашем общем доме — государстве.

Вопросы для студента, изучающего тему:

1) назовите формы права, которые наиболее значимы для человека, семьи, общества и государства;

2) назовите субъективные права, реализуя которые человек приобретает большую свободу;

3) проанализируйте Доклад Московской городской Думы «О состоянии законодательства города Москвы в 2012 году» http://www.duma.mos.ru/files_rtf/PD-87-10042013.pdf

4) объясните, почему ни одному государству в мире не удалось построить правовое государство, опираясь на 10 заповедей;

5) какие запреты нужно установить для работодателей, для того чтоб не было нарушений трудовых прав в сфере труда;

6) какие запреты нужно установить собственнику;

7) какие запреты нужно установить государственным и муниципальным служащим для того, чтобы исключить коррупцию среди них.

§ 2. Конституция и уставы субъектов РФ

1. Конституция РФ

Конституция Российской Федерации, на которой принимали присягу президенты Российской Федерации Борис Николаевич Ельцин, Владимир Владимирович Путин, Дмитрий Анатольевич Медведев и Владимир Владимирович Путин

Конституция (от лат. constitutio — «устройство»):

— основной закон государства;

— нормативно-правовой акт высшей юридической силы государства или государственно-территориального содружества в межгосударственных объединениях, закрепляющий основы политической, экономической и правовой систем данного государства или содружества, основы правового статуса государства и личности, их права и обязанности.

Конституция в материальном смысле — совокупность правовых норм, определяющих высшие органы государства, порядок их формирования и функционирования, их взаимные отношения и компетенцию, а также положение индивида по отношению к государственной власти. Конституции в материальном смысле принято классифицировать по многим основаниям, в частности, на писаные и неписаные.

Писаные конституции (конституции в формальном смысле) представляют собой либо единый нормативный акт (существуют в подавляющем большинстве стран), либо совокупность нескольких конституционных или органических законов (например, конституция Швеции, конституция Испании). **Органическим законом** в некоторых странах именуется **фундаментальный закон** или **конституционный закон** — термин юриспруденции, возникший во Франции и существующий в основном в странах, испытавших влияние французской правовой системы.

Неписаные конституции состоят из норм конституционного характера, «разбросанных» по большому количеству актов, а также содержащихся в конституционных обычаях (характерны для стран англо-саксонской правовой семьи (за исключением США), конституция Великобритании).

По форме конституции делятся на 3 группы:

Кодифицированные.

Некодифицированные.

Смешанные — парламентские законы, судебные прецеденты, обычаи и доктринальные толкования.

Право принятия конституции может быть предоставлено:

учредительному собранию (например, конституции Индии, Италии);

избирательному корпусу посредством референдума (конституции Франции, Туниса);

главе государства (конституция Ирана);

в редких случаях — внешним субъектам (например, монарху) при образовании нового государства — т. е. октроированные («дарованные») конституции(википедия);

народу — Конституция России.

В конституции обычно устанавливается порядок принятия поправок и дополнений. По порядку принятия поправок и дополнений выделяют гибкие, жёсткие и комбинированные конституции:

— изменение гибких конституций достигается путём принятия обычного закона. Каждый последующий закон, содержащий конституционные нормы, изменяет либо замещает предыдущий или устанавливает положения, ранее не регулировавшиеся либо регулировавшиеся обычным правом. Примером гибкой конституции в российской истории была Конституция РСФСР 1978 года, поправками к которой в 1989–1992 был изменён государственный строй страны (например, введено разделение властей);

— изменение жёстких конституций невозможно, либо сильно осложнено;

— внесение изменений в комбинированную конституцию возможно, но существует ряд глав, изменение которых возможно в особом порядке (Конституция Российской Федерации).

Отличие Конституции от других законов состоит в следующем,

Конституция:

закрепляет государственный строй, основные права и свободы, определяет форму государства и систему высших органов государственной власти;

обладает высшей юридической силой;

отличается относительной стабильностью;
является базой для текущего законодательства;
отличается особым порядком принятия и изменения.

Первые конституции. Прообразами современных конституций можно считать учредительные законы, устанавливавшиеся в древнегреческих полисах, как правило, особыми законодателями, из которых наиболее известны законы Солона и Клисфена в Афинах. В Риме в роли такого законодателя выступил царь Сервий Туллий. Спартанская, неписанная конституция приписывалась легендарному Ликургу (её истинный автор неизвестен). Конституционный характер в Спарте носила устно передававшаяся «Большая ретра» (постановление), гласившая: «Пусть народ будет разделён на филы и обы, пусть в герусию входит вместе с царями 30 человек, а народ время от времени собирается у реки Еврота на собрания. Там пусть народу предлагают решения, которые он может принять или отклонить. У народа пусть будет высшая власть и сила».

Самой старой из ныне действующих конституций мира является основной закон Сан-Марино, который был принят ещё в 1600 году. Этот закон базировался на городском уставе, принятом ещё в 1300 году.

Первой всё ещё действующей номинальной конституцией (то есть документом, прямо объявляющим себя конституцией) считается конституция США, ратифицированная штатом Делавэр 7 декабря 1787 года. Эта Конституция установила разделение властей и компетенцию каждой власти. Первая писанная конституция на Европейском континенте — Конституция от 3 мая 1791 года Речи Посполитой. 3 сентября того же года была принята конституция Франции. Обе конституции просуществовали недолго, в Польше — из-за русской интервенции, во Франции — из-за развития революционных событий (википедия).

Конституционализм в России. В России первая попытка создать сословную конституцию, ограничивающую самодержавную власть посредством представительного органа и дающую дворянству сословные права, была предпринята в 1730 году в движении, организованном верховниками. Ряд конституционных функций должно было выполнять планировавшееся Уложение, для разработки которого Екатерина II созвала Уложенную комиссию.

Впоследствии конституционные проекты разрабатывались окружением Александра I и декабристами. Известен также проект конституционного характера М.Т. Лорис-Меликова, подписанный Александром II в день его гибели, но так и не вступивший в силу. В 1905–1906 годах были приняты Основные государственные законы Российской империи, фактически ставшие первой конституцией России.

Развитие конституционного процесса было прервано Февральской революцией 1917 года. После свержения самодержавия предполагалось, что новую конституцию разработает Учредительное собрание, которое было разогнано большевиками.

Первая конституция РСФСР была принята в 1918 году. В СССР конституции были приняты в 1924, 1936, 1977 годах. В Российской Федерации некоторое время действовала Конституция РСФСР 1978 года с внесёнными в неё Съездом народных депутатов многочисленными поправками. 12 декабря 1993 года на референдуме была принята современная конституция.

Задачей Конституции является: установление формы государственного правления и системы органов власти (Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. 2000).

Конституция выполняет следующие функции (проявления её назначения, основные направления действия):

— учредительная,

— организаторская,

— внешнеполитическая,

— идеологическая,

— юридическая.

Конституционно-правовые нормы отличаются от норм других отраслей права:

— своим содержанием — сферой общественных отношений, на регулирование которых они направлены;

— источниками, в которых они выражены;

— учредительным характером содержащихся в них предписаний;

— субъектами, на регулирование поведения которых они направлены;

— своеобразием видов норм;

— особенностями их структуры и др.

В конституционном праве значительно больше, чем в других отраслях норм общерегулятивного характера. К ним относятся нормы-принципы, нормы-декларации, нормы-определения, нормы-цели, нормы-программы, нормы-разъяснения, нормы-справки и др.

Конституционно-правовые нормы — это установленные или санкционированные государством правила, которые определяют поведение участников конституционно-правовых отношений.

Им присущи следующие черты:

— они устанавливаются или санкционируются государством;

— имеют государственно-властный характер, являются формально определенными общеобязательными правилами поведения;

— закрепляются в правовых актах, которые выдаются компетентными государственными органами;

— имеют двусторонний характер, т. е. устанавливают не только права, но и обязанности участников правоотношения;

— предусматривают наличие особого механизма реализации, элементами которого являются материальные, идеологические, социально-психологические и правовые факторы;

— определяют возможность добросовестного поведения;

— имеют ситуационный характер;

— являются целенаправленными и гарантированными.

Классическая модель правовой нормы предусматривает обязательное наличие трех взаимосвязанных звеньев: гипотезы, диспозиции и санкции. Для конституционного права такие нормы скорее исключение, чем правило. Большинство из них содержат лишь именно правило поведения — диспозицию. Чрезвычайно редко случаются в них гипотеза и санкция.

Конституция России была принята 12 декабря 1993 г., и одновременно было прекращено действие Конституции (Основного закона) России, принятой 12 апреля 1978 г. В нее внесены поправки от 30 декабря 2008 г. Это Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ; Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ. Конституция принята многонациональным народом России. Она имеет 2 раздела, 9 глав, 137 статей.

Структура Конституции закреплена в её главах:

Глава 1 — Основы конституционного строя, статьи 1–16;

Глава 2 — Права и свободы человека и гражданина, статьи 17–64;

Глава 3 — Федеральное устройство, статьи 65–79;

Глава 4 — Президент Российской Федерации, статьи 80–93;

Глава 5 — Федеральное собрание, статьи 94–109;

Глава 6 — Правительство Российской Федерации, статьи 110–117;

Глава 7 — Судебная власть, статьи 118–129;

Глава 8 — Местное самоуправление, статьи 130–133;

Глава 9 — Конституционные поправки и пересмотр Конституции, статьи 134–137.

Список рекомендуемой для изучения студентом литературы:

В. В. Маклаков. Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Соедин. Штаты Америки, Япония, Бразилия: учеб. пособие. — М.: Волтерс Клувер, 2009. — 624 с. — ISBN 978-5-466-00362-8

Баглай М.В., Габричидзе Б.Н. Конституционное право РФ. — М.: 1996. 304с.

Конституционное право: Учебник / под ред. В.В. Лазарева. — М.: 1998. 278с.

Мау В. Конституционное регулирование социально-экономических отношений: Очерк истории / Вопросы экономики, 2004, № 4. — С. 27–43.

Катков Д.Б., Корчиго Е.В. Конституционное право России: Учебное пособие / отв. ред. академик РАЕН Ю.А. Веденеев. М.: Юриспруденция, 2005. 288 с.

Конституционное (государственное) право зарубежных стран / под ред. Б.А. Страшуна. Т. 1. М., 2003.

Козлова Е.И; Кутафин О.Е. Конституционное право России. М., 2003.

Лучин В.О. Конституционные нормы и правоотношения. М., 2004.

Морозова Л.А. Проблемы современной российской государственности. М., 2002.

Электронная библиотека по конституционному праву РФ.

Конституционное право. В.Е. Чиркин. Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б.Н. Топорнин. — М.: Юристъ, 2001. ISBN 5-7975-0429-4.

Михалева Н.А. Конституционное право зарубежных стран СНГ: Учеб. пособие. М.: Юристъ, 1999. 352 с. ISBN 5-7975-0053-1

2. Уставы субъектов РФ

Устав субъекта РФ — основной региональный государственно-правовой акт, принимаемый в соответствии с Конституцией РФ самостоятельно субъектом РФ и устанавливающий экономические и финансовые основы данного субъекта, систему органов его государственной власти и управления, административно-территориальное устройство, организацию местного самоуправления и т. д. (Юридический словарь. 2000).

Приведем уставы городов Москвы и Санкт-Петербурга

Устав города Москвы (утв. Московской городской Думой 28 июня 1995 г.) (с изменениями и дополнениями)

Преамбула

Глава 1. Основные положения (ст.ст. 1–10)

Глава 2. Полномочия г. Москвы (ст.ст. 11–13)

Глава 3. Территориальное деление г. Москвы (ст.ст. 14–19)

Глава 4. Отношения собственности и земельно-имущественные отношения (ст.ст. 20–27)

Глава 5. Бюджетно-финансовая система (ст.ст. 28–32)

Глава 6. Законодательная власть г. Москвы (ст.ст. 33–39)

Глава 7. Исполнительная власть г. Москвы (ст.ст. 40–49)

Глава 8. Судебная власть и правоохранительные органы (ст.ст. 50–53)

Глава 9. Организация местного самоуправления в г. Москве (ст.ст. 54–59)

Глава 10. Формы непосредственной демократии (ст.ст. 60–69)

Глава 11. Осуществление г. Москвой функций столицы РФ (ст.ст. 70–74)

Глава 12. Международные, внешнеэкономические и межрегиональные связи (ст.ст. 75–79)

Глава 12.1. Внесение поправок в Устав

Глава 13. Заключительные положения (ст.ст. 80–85)

Устав Санкт-Петербурга (Принят Законодательным Собранием Санкт-Петербурга 14 января 1998 года) (с изменениями и дополнениями)

Преамбула

Глава I. Общие положения (ст.ст.1–9)

Глава II. Предметы ведения Санкт-Петербурга (ст.ст.10–12)

Глава III. Основы территориального устройства Санкт-Петербурга (ст.ст.13–14)

Глава IV. Основы организации государственной власти Санкт-Петербурга (ст.ст.15–21)

Глава V. Законодательная власть Санкт-Петербурга (ст.ст.22–36)

Глава VI. Администрация Санкт-Петербурга (ст.ст.37–47)

Глава VII. Судебная власть Санкт-Петербурга (ст.ст.49–51)

Глава VIII. Взаимодействие органов государственной власти Санкт-Петербурга (ст.ст.53–58)

Глава IX. Основы местного самоуправления в Санкт-Петербурге (ст.ст.59–65)

Глава X. Участие жителей Санкт-Петербурга в осуществлении власти (ст.ст.66–69)

Глава XI. Собственность Санкт-Петербурга (ст.ст.70–74)

Глава XII. Заключительные и переходные положения (ст.ст.75–80)

Вопросы по теме:

1) Проанализируйте Конституцию РФ.

2) Охарактеризуйте конституции субъектов РФ.

3) Дайте характеристику уставов субъектов РФ.

4) Проанализируйте взгляды упомянутых авторов на изучаемую тему.

§ 3. Закон

1. Понятие закона

Закон в юриспруденции — это нормативный правовой акт, который принимается представительным (законодательным) органом государственной власти в особом порядке, обладает юридической силой и регулирует общественные отношения и охраняется государственной властью. (Популярный юридический энциклопедический словарь / редкол.: О.Е. Кутафин, В.А. Туманов, И.В. Шмаров и др. М.: Большая Российская энциклопедия, «РИПОЛ КЛАССИК», 2001. 800 с.).

Первый письменный свод законов был создан в Месопотамии царём Хаммурапи. **Свод законов** Хаммурапи (или Кодекс Хаммурапи. См. http://ru.wikipedia.), созданный им в конце его правления (приблизительно в 1750-х годах до н. э.), является одним из древнейших законодательных памятников. Сохранился в виде клинописной надписи на чёрной диоритовой стеле, найденной французской археологической экспедицией Жака де Моргана в ходе раскопок в 1901–1902 годах в Сузах (территория древней Месопотамии). Современные издатели делят свод на 282 статьи. 37 статей, как полагают многие, были стёрты ещё в древности, но частично восстановлены по глиняным табличкам, найденным в различных местах, в частности, в библиотеке Ашшурбанипала.

Закон является основным источником права в странах континентальной правовой семьи.

Закон — это вид нормативного правового акта (нпа). От других нпа он отличается следующими особенностями:

1) принимается представительным (законодательным) органом государственной власти в особом порядке или принимается путем референдума — народного голосования;

2) охраняется государственной властью;

3) должен соответствовать Конституции;

4) не должен противоречить международному праву;

5) имеет название закон;

6) должен быть записан и опубликован;

7) нормативное выражение воли народа в результате согласования различных социальных интересов (Тихомиров Ю.А.);

9) регулирует наиболее важные общественные отношения;

10) обладает наибольшей юридической силой после Конституции;

11) характеризуется стабильностью;

12) вид управленческого решения;

13) обязательное соответствие всех НПА, имеющих меньшую юридическую силу закону;

14) является формой свободы, добра, правды и справедливости.

2. Виды законов

Законы делятся на различные группы по разным основаниям. Это — следующие виды:

1) по форме: федеральный закон, кодекс, основы законодательства, модельный закон. Это различие указывает на степень систематизации, сгруппированности норм (Законодательный процесс. / отв. ред. Р.Ф. Васильев. М., 2000. С. 40);

2) по порядку принятия: принятый на референдуме или представительным органом;

3) федеральный закон и закон субъекта РФ;

4) федеральный конституционный закон;

5) закон о поправке к Конституции РФ;

5) по юридической силе: конституция — основной закон и обычные законы;

6) отраслевые и межотраслевые законы;

7) модельный закон.

Законы являются актами высшей юридической силы по отношению к другим правовым актам. При этом сами законы также делятся на виды в зависимости от юридической силы. Классификация законов РФ в порядке убывания юридической силы выглядит следующим образом:

1) Конституция;

2) Федеральные конституционные законы;

3) Федеральные законы;

4) Законы субъектов федерации.

Конституция является основным законом государства. Она представляет собой акт наивысшей юридической силы. Ни один правовой акт на территории государства не может противоречить Консти-

туции государства. Особое место Конституции в системе нормативных актов определяется двумя ее основными свойствами:

— Конституция носит учредительный характер, т. е. устанавливает основы регулирования общественных отношений, основы государственного, общественного строя. Положения Конституции находят свое развитие в отраслевом законодательстве.

— Конституция закрепляет иерархию нормативно-правовых актов, их соподчиненность, юридическую силу того или иного акта.

Федеральные конституционные законы (ФКЗ) принимаются только по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией. Например, федеральными конституционными законами регулируется деятельность Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда, Президента, Правительства и ряд других вопросов. ФКЗ развивают положения конституции. Они обладают высшей юридической силой по сравнению с иными законами.

Федеральные законы (ФЗ) составляют основную массу законодательства. Они развивают, конкретизируют общие положения, установленные Конституцией и федеральными конституционными законами.

Федеральные законы подразделяются на две группы:

— кодифицированные законы (кодексы, основы законодательства);

— текущее законодательство.

Кодифицированные законодательные акты обладают преимуществом по сравнению с текущим законодательством, т.к. являются основополагающими актами в той или иной отрасли права. При противоречии норм кодекса и некодифицированного закона действуют предписания кодекса, если иное специально не оговорено.

Законы субъектов федерации распространяют свое действие только на территорию того региона, законодательными органами которого они были приняты. Вопросы соотношения между собой различных видов законов оговорены в ст. 76 Конституции РФ. Особенности соотношения федеральных законов и законов субъектов федерации можно выразить правилом: при противоречии федерального закона и закона субъекта федерации действует федеральный закон, если он касается вопросов, отнесенных конституцией к ведению федерации в целом, и действует закон субъекта федерации, если

он касается вопросов, отнесенных к предметам ведения субъектов федерации.

Все законы в зависимости от времени действия можно подразделить на:

постоянные — действуют вплоть до момента отмены, рассчитаны на неограниченно долгое действие во времени, момент прекращения действия заранее не известен;

временные — действуют ограниченный период времени, срок истечения действия закона указан в самом тексте акта. Например, Федеральный закон от 30 ноября 2011 г. № 371-ФЗ «О федеральном бюджете на 2012 год и на плановый период 2013 и 2014 годов» (с изменениями и дополнениями).

Чрезвычайные законы рассчитаны на урегулирование чрезвычайных ситуаций. В отношении этих актов заранее не известен ни момент начала его действия, ни момент окончания действия. Например, законодательство о чрезвычайных ситуациях вступает в действие после официального введения в стране чрезвычайного положения.

По признаку федеративного устройства законы можно подразделить на:

— федеральные,

— субъектов федерации.

По кругу лиц законы можно подразделить на:

— общего действия (это акты, которые воздействуют на всех лиц, находящихся на территории данного государства, например, Конституция, кодексы РФ и др.);

— специального действия (это акты, которые действуют только на отдельные категории субъектов, например, законы о государственных гражданских служащих, о муниципальных служащих, о педагогических работниках и др.).

По сфере действия законы можно подразделить на:

— общие — действующие на территории всей России (например, все кодексы РФ);

— местные — действующие на определенной части территории России (например, в районах Крайнего Севера, высокогорья и т. д.).

3. Задачи законов. Задачей закона является регулирование общественных отношений с определенными целями. Эти цели установ-

лены в Конституции РФ. Они также устанавливаются в концепциях, доктринах, программах развития.

4. Функции законов. Они определяются задачами закона и совпадают с функциями права. Основная функция закона состоит в регулировании важнейших, типичных и устойчивых отношений в обществе.

Социальное назначение закона состоит в том, что он является регулятором общественных отношений. Быть регулятором общественных отношений означает:

закреплять сложившиеся общественные отношения;

способствовать развитию существующих и появлению новых общественных отношений;

обеспечивать защиту сложившихся общественных отношений от нарушений;

решать социальные задачи, например, сделать доступным жилье, сократить коррупцию, сделать образование более качественным и т. д.

Социальное назначение права конкретизируется в его функциях. Функции права — это определяемые его сущностью и социальным назначением основные направления воздействия права через законы на поведение людей, общественные отношения.

Выделяют:

1. Общесоциальные функции закона. Они совпадают с функциями права. Их понимают двояким образом. В одном — под общесоциальными функциями понимают направления действия закона в различных сферах, областях общественной жизни (влияние права на экономику, отношения людей в семье, в коллективе и т. д.). В другом — общесоциальные функции — это направления действия права, общие для права и иных социальных явлений. В этом случае право проявляет себя также, как и другие явления общественной жизни (религия, политика, экономика и др.), оказывает на общество такое же воздействие, как и иные социальные феномены (это более распространенный вариант трактовки общесоциальных функций права). К общесоциальным функциям права относятся:

Ценностная (ценностноориентационная) функция. Воздействие закона состоит в том, что в праве содержится, выражается определенная система ценностей. Право аккумулирует ценности, принятые в

данном обществе. У каждого человека складывается своя система ценностей, и когда человек сталкивается с правом, то эти две системы взаимодействуют. При этом право ориентирует людей на общепринятые ценности, закрепленные в законе. Право побуждает людей строить свою жизнь в соответствии с этими ценностями, направляет их поведение на достижение и признание (уважение) этих ценностей (например, право фиксирует ценность человеческой жизни, собственности, ряда нематериальных благ, таких как здоровье, достоинство, безопасность, деловая репутация и др.). Также работают иные социальные институты (религия, например, тоже отражает свою систему ценностей).

Воспитательная функция. В качестве социального регулятора, тесно связанного с иными нормативными системами общества — традиционной (обычной), нравственной, религиозной (конфессиональной), — право оказывает воспитывающее воздействие на поведение субъектов как через отдельные нормы, институты и механизмы (запреты, дозволения, осуществление правосудия, правовой защиты, наказания), так и в целом как самостоятельный фактор духовной жизни государства.

Информационная функция. Право представляет собой определенную информацию о правовом и неправовом, законном и незаконном, правомерном и неправомерном, о содержании неких правовых категорий и т. д. Воздействие права состоит в том, что оно доносит эту информацию до человека через определенные источники — законы, постановления, указы и т. д. Люди получают информацию о социальных возможностях того или иного поведения, что помогает им достигать поставленных целей в рамках существующего правопорядка. Специально юридические функции свойственны только праву, специфичны для права, в них право реализуется через специальные, присущие только этой нормативной системе, юридические средства. Эти функции права различаются в зависимости от задач, целей, которые они решают, а также в зависимости от правовых средств, используемых для достижения этих целей.

Специально юридические функции права делятся на две группы: регулятивные и охранительные.

Суть регулятивной функции заключается в главном социальном назначении права — регулировать общественные отношения:

1) фиксировать субъектный состав правовых отношений; 2) определять круг жизненных обстоятельств (юридических фактов), с которыми нормы права связывают наступление тех или иных юридических последствий; 3) формировать права и обязанности участников (субъектов) правоотношений.

В основе регулятивной функции права лежат управомочивающие (дозволяющие) и обязывающие (предписывающие) юридические нормы. Регулятивная функция реализуется через две свои разновидности:

Регулятивно статическая функция. Ее смысл в том, чтобы закрепить, зафиксировать достигнутый уровень развития общества. Этот уровень выражается в субъективных правах. Эта функция реализует ту часть социального назначения права, которая заключается в закреплении тех или иных статусов в обществе, в обеспечении стабильности и неизменности социально-правовых ценностей (например, Конституция России в гл. 1 закрепляет форму правления, государственного устройства, принципы политической системы и т. д.). Регулятивно динамическая функция. Ее задача — обеспечить положительное развитие общества. Средства реализации этой функции — обязывание (позитивное). В основе регулятивной динамической функции находятся правовые нормы, направленные на обслуживание средствами права тех или иных социальных процессов (например, гражданский, торговый оборот обслуживают такие институты права, как договор (сделка), поставка, кредит, мена, дарение, завещание и т. д.).

В содержание охранительной функции вкладывается понятие такого правового воздействия, которое направлено на охрану (защиту) общественных отношений, образующих наиболее важные социально-экономические, культурно-нравственные и государственно-политические сферы деятельности людей и соответственно на вытеснение и ликвидацию отношений, опасных для человека, его жизни, здоровья, нравственности, социального и экономического благополучия. Задача охранительной функции права: вытеснить, устранить из жизни общества все то, что мешает его нормальному развитию. Правовые средства: запреты, санкции норм права, юридическая ответственность. В основе охранительной функции права находятся главным образом запрещающие правовые нормы. Содержание ох-

ранительной функции включает установление санкций и составов деяний, образующих основания для юридической ответственности (гражданской, уголовной, административной и т. д.).

Все функции права реализуют основное социальное назначение права — упорядочивать общественные отношения и обеспечивать их стабильность, устойчивость, независимость от внешних негативных влияний.

5. Структура законов. Структура закона производна от его функций. Регулирование общественных отношений включает определение целей регулирования (управления), затем называются функции закона. Определив функции закона, формируют структуру закона. Структура законопроекта изложена в **Методических Рекомендациях по юридико-техническому оформлению законопроектов. Москва. 2003 г.**

Структура законопроектов включает следующие элементы. **Наименование законопроекта** отражает его содержание и основной предмет правового регулирования. Наименование должно быть точным, четким и максимально информационно насыщенным, правильно отражать предмет правового регулирования так, чтобы исполнители могли по наименованию законодательного акта определить его основное содержание, легко запомнить, при необходимости быстро отыскать. Законодательные акты со сложными и неоправданно длинными наименованиями загромождают законодательство, затрудняют систематизацию и понимание законодательных актов. Особенно они неудобны при ссылках на них в других нормативных правовых актах, актах применения права, документах, статьях и т. д.

Второй элемент — Преамбула (введение) — самостоятельная часть законопроекта, которая определяет его цели и задачи, но не является обязательной.

Преамбула: не содержит самостоятельные нормативные предписания;

не делится на статьи;

не содержит ссылки на другие законодательные акты, подлежащие признанию утратившими силу и изменению в связи с изданием законодательного акта;

не содержит легальные дефиниции;

не формулирует предмет регулирования законопроекта;

не нумеруется.

Преамбула предваряет текст законопроекта.

Структурные единицы законопроекта не могут иметь преамбулу.

Деление законопроекта на структурные единицы упрощает пользование им, улучшает его внутреннее построение и систематизацию, осуществление ссылок, помогает быстро ориентироваться в нормативном материале.

Употребляются следующие структурные единицы законодательных актов по нисходящей:

раздел;

глава;

статья.

Вводить структурную единицу «раздел», если в законопроекте нет глав, не следует.

Возможно деление крупных систематизированных законопроектов (например, проектов кодексов) на части, разделов на подразделы, глав на параграфы.

Часть законопроекта:

обозначается словами:

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ;
ЧАСТЬ ВТОРАЯ

может иметь наименование:

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

либо обозначаться (в кодексах) следующим образом:

ОБЩАЯ ЧАСТЬ;
ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ

Обозначение и наименование части законопроекта печатаются прописными буквами по центру страницы одно под другим.

Наименование части законопроекта печатается полужирным шрифтом.

Раздел: имеет порядковый номер, обозначаемый римскими цифрами; имеет наименование. Обозначение и наименование раздела печатаются прописными буквами по центру страницы одно под другим. Наименование раздела печатается полужирным шрифтом.

Пример:

РАЗДЕЛ I
ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА

Подраздел: имеет порядковый номер, обозначаемый римскими цифрами; имеет наименование. Обозначение подраздела печатается с прописной буквы и абзацного отступа. Наименование подраздела печатается с прописной буквы полужирным шрифтом в одну строку с обозначением номера подраздела, после которого ставится точка.

Пример:

Подраздел I. Общие положения об обязательствах

Глава: нумеруется арабскими цифрами; имеет наименование. Обозначение главы печатается с прописной буквы и абзацного отступа. Наименование главы печатается с прописной буквы полужирным шрифтом в одну строку с обозначением номера главы, после которого ставится точка.

Пример:

Глава 5. Права, обязанности и ответственность в области пожарной безопасности

Параграф: обозначается знаком §; имеет порядковый номер, обозначаемый арабскими цифрами; имеет наименование. Наименование параграфа печатается с прописной буквы полужирным шрифтом в одну строку с обозначением номера параграфа, после которого ставится точка.

Пример:

§ 1. Хозяйственные товарищества и общества

9. Статья законопроекта: является его основной структурной единицей; имеет порядковый номер, обозначаемый арабскими цифрами; имеет наименование, но в исключительных случаях может его не иметь: Примеры: Статья 33. Сертификация 1. :::::::. . (часть 1)

2. :::::::. . (часть 2)

или

Статья 33

1. :::::::.. . (часть 1)

2. :::::::.. . (часть 2)

Обозначение статьи печатается с прописной буквы и абзацного отступа. Наименование статьи печатается с прописной буквы полужирным шрифтом в одну строку с обозначением номера статьи, после которого ставится точка. Если статья не имеет наименования, то точка после номера статьи не ставится и обозначение статьи печатается с прописной буквы и абзацного отступа полужирным шрифтом.

Статья подразделяется на части. Части статьи обозначаются арабской цифрой с точкой. Части статей подразделяются на пункты, обозначаемые арабскими цифрами с закрывающей круглой скобкой. Пункты подразделяются на подпункты, обозначаемые строчными буквами русского алфавита с закрывающей круглой скобкой.

Примеры:

Статья 33. Сертификация

1. :::::::. . (часть 1)

2. :::::::: (часть 2)

1) :::::::.; (пункт 1 части 2)

2) :::::::.: (пункт 2 части 2)

а):::::: ; (подпункт «а» пункта 2 части 2)

б) :::::: . (подпункт «б» пункта 2 части 2)

или

Статья 33

1. :::::::.. . (часть 1)

2. :::::::..: (часть 2)

1) :::::::. ; (пункт 1 части 2)

2) :::::::. : (пункт 2 части 2)

а)::::::::; (подпункт «а» пункта 2 части 2)

б) ::::::. . (подпункт «б» пункта 2 части 2)

В исключительных случаях части, пункты и подпункты статьи могут подразделяться на абзацы (не более пяти). Ограничение количества возможных абзацев не распространяется на статьи, содержащие перечни основных понятий, используемых в законопроекте.

Деление частей в статье либо частей в разных статьях одного законопроекта и на пункты, и на абзацы, которые в тексте частей будут следовать после двоеточия, не допускается. Деление пунктов в частях статьи либо в разных статьях одного законопроекта и на подпункты, и на абзацы, которые в тексте пункта будут следовать после двоеточия, не допускается.

Примеры возможных вариантов структуры частей статьи: Статья 1. Порядок рассмотрения требований кредиторов

1. При наличии возражений относительно требований кредиторов арбитражный суд проверяет обоснованность требований (часть 1).

2. Требования кредиторов рассматриваются в заседании арбитражного суда. По результатам рассмотрения выносится определе-

ние о включении или об отказе во включении указанных требований в реестр требований кредитора (часть 2).

3. К решению об обращении к собранию кредиторов прилагаются: (абзац первый части 3)

план финансового оздоровления; (абзац второй части 3)

график погашения задолженности; (абзац третий части 3)

иные предусмотренные настоящим Федеральным законом документы. (абзац четвертый части 3)

или

Статья 1. Порядок рассмотрения требований кредиторов

1. При наличии возражений относительно требований кредиторов арбитражный суд проверяет обоснованность требований. (часть 1)

2. Требования кредиторов рассматриваются в заседании арбитражного суда. По результатам рассмотрения выносится определение о включении или об отказе во включении указанных требований в реестр требований кредитора. (часть 2)

3. Федеральный арбитражный суд действует в составе: (абзац первый части 3)

1) президиума; (пункт 1 части 3)

2) судебной коллегии: (пункт 2 части 3)

а) по рассмотрению споров, возникающих из гражданских правоотношений; (подпункт «а» пункта 2 части 3)

б) по рассмотрению споров, возникающих из административных правоотношений. (подпункт «б» пункта 2 части 3)

http://www.consultant.ru/law/review/lawmaking/rekomend/
© КонсультантПлюс, 1992–2012.

6. Право и правовой закон. Закон может считаться правом, если он обладает признаками права: справедлив, закрепляет свободу, является добром, правдой, эффективным решением социальной задачи и т. д.

Рассмотрим взгляды на различие права и закона В.С. Нерсесянца (Проблемы общей теории праыва и государства. М.,1999. С. 137). Для юриспруденции как науки о праве и государстве исходное и определяющее значение имеет лежащий в ее основе тот или иной тип понимания (и понятия) права. Именно тип правопонимания определяет принцип и образец (смысловую модель) юридического познания, собственно научно-правовое содержание, предмет и метод соответствующей концепции юриспруденции.

История и теория правовой мысли и юриспруденции содержит борьбу двух противоположных типов правопонимания. Два типа понимания права и трактовки понятия права условно обозначаются как юридический (от ius — право) и легистский (от lex — закон) типы правопонимания.

Легисты (от лат. lex — закон) — юристы, законоведы, занимавшие должности королевских советников. Разрабатывали и внедряли римское право, которое они противопоставляли праву обычному. Особое значение приобрели во Франции в XIII в. Легисты — выходцы из городских сословий, занимали административные и судебные должности в государственном аппарате. Они сыграли большую роль в процессе централизации Франции.

Различие двух типов правопонимания состоит в следующем. Согласно легистскому подходу, под правом имеется в виду продукт государства (его власти, воли, усмотрения, произвола). Право — приказ, принудительное установление, правило, норма, акт официальной (государственнной) власти. В данном правопонимании право сводится к принудительно-властным установлениям, к формальным источникам позитивного права (законам, указам, постановлениям, обычному праву, судебному прецеденту и т. д.), т. е. к закону (в собирательном смысле).

Такое легистское отождествление права и закона (позитивного права) является принципом и смыслом так называемого «юридического позитивизма» (и неопозитивизма), который является не юридическим, а именно легистским позитивизмом. Легистское (позитивистское) правопонимание присуще разного рода этатистским, авторитарным, деспотическим, диктаторским, тоталитарным подходам к праву.

Для юридического типа правопонимания, напротив, характерна та или иная версия (вариант) различения права и закона (позитивного права). При этом под правом (в той или иной форме) имеется в виду нечто объективное, не зависящее от воли, усмотрения или произвола законно устанавливающей (государственной) власти.

В рамках самого юридического (антилегистского) типа правопонимания можно выделить два разных подхода:

1) естественноправовой подход, исходящий из признания естественного права, которое противопоставляется праву позитивно-

му (сам термин «позитивное право» возник в средневековой юриспруденции);

2) развитый Нерсесянцем В.С с позиций общей теории правопонимания либертарно-юридический подход, который исходит из различения права и закона (позитивного права) и под правом в его различении и соотношении с законом имеет в виду не естественное право, а бытие и нормативное выражение (конкретизацию) принципа формального равенства (как сущности и отличительного принципа права).

Принцип формального равенства трактуется и раскрывается в рамках либертарно-юридического подхода как единство трех основных компонентов правовой формы (права как формы отношений):

1) абстрактно-формальной всеобщности нормы и меры равенства (равной для всех нормы и меры),

2) свободы,

3) справедливости. http://www.studylaw.narod.ru/tgp1/r3/tgp1_3_11_1.htm

7. Концепция закона и правила разработки проекта закона

1.Основные требования к концепции и разработке проектов федеральных законов утверждены Постановлением Правительства РФ от 2 августа 2001 г. № 576.

Руководители федеральных органов исполнительной власти обязаны обеспечить соблюдение Основных требований к концепции и разработке проектов федеральных законов в процессе реализации решений Правительства РФ о разработке проектов федеральных законов.

См. также:

— Методические рекомендации по юридико-техническому оформлению законопроектов, направленные письмом Аппарата ГД РФ от 18 ноября 2003 г. № вн2-18/490;

— порядок разработки, принятия, изменения и отмены технических регламентов, принимаемых федеральными законами, установленный Федеральным законом от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ.

Основные требования к концепции и разработке проектов федеральных законов установлены во исполнение положений о законопроектной деятельности Регламента Правительства РФ и постановления Правительства РФ от 15 апреля 2000 г. № 347 «О совершенство-

вании законопроектной деятельности Правительства РФ» (Собрание законодательства Российской Федерации. 2000, № 17, ст. 1877).

Названные Основные требования не распространяются на разработку проектов федеральных законов, связанных с ратификацией международных договоров и соглашений Российской Федерации, проектов федеральных законов о федеральном бюджете, бюджетах государственных внебюджетных фондов и их исполнении, а также проектов федеральных законов о технических регламентах.

См. Положение о составлении проекта федерального бюджета и проектов бюджетов государственных внебюджетных фондов РФ на очередной финансовый год и плановый период, утвержденное постановлением Правительства РФ от 29 декабря 2007 г. № 1010

См. Регламент Правительства РФ и Положение об Аппарате Правительства РФ, утвержденные постановлением Правительства РФ от 1 июня 2004 г. № 260

2. Концепция проекта федерального закона (далее — законопроект) и проект технического задания на его разработку в случае необходимости разрабатываются федеральными органами исполнительной власти и организациями, которым федеральными законами предоставлено право вносить в установленном порядке в Правительство законопроекты по вопросам, относящимся к установленной сфере деятельности, по законопроектам, предлагаемым ими для включения в план законопроектной деятельности Правительства РФ, по собственной инициативе, по решению Комиссии Правительства РФ по законопроектной деятельности, а также в случае, если разработка концепции законопроекта и проекта технического задания предусмотрена правовым актом, поручением или указанием Президента РФ либо правовым актом или поручением Правительства РФ.

3. Концепция законопроекта представляет собой документ, в котором должны быть определены:

1) основная идея, цели и предмет правового регулирования, круг лиц, на которых распространяется действие законопроекта, их новые права и обязанности, в том числе с учетом ранее имевшихся;

2) место будущего закона в системе действующего законодательства с указанием отрасли законодательства, к которой он относится, положений Конституции РФ, федеральных конституционных законов и системообразующих законов Российской Федерации, на

реализацию которых направлен данный законопроект, а также значение, которое будет иметь законопроект для правовой системы;

3) общая характеристика и оценка состояния правового регулирования соответствующих общественных отношений с приложением анализа действующих в этой сфере законов и иных нормативных правовых актов. При этом указываются пробелы и противоречия в действующем законодательстве, наличие устаревших норм права, фактически утративших силу, а также неэффективных положений, не имеющих должного механизма реализации, рациональные и наиболее эффективные способы устранения имеющихся недостатков правового регулирования. Общая характеристика состояния правового регулирования должна также содержать анализ соответствующей российской и зарубежной правоприменительной практики, а также результаты проведения статистических, социологических и политологических исследований;

4) социально-экономические, политические, юридические и иные последствия реализации будущего закона.

4. Проект технического задания на разработку законопроекта (далее именуется — техническое задание) должен содержать следующие разделы:

а) основание разработки законопроекта, его форма, вид и рабочее наименование;

б) заказчик и разработчики законопроекта;

в) перечень документов, подлежащих разработке;

г) примерная структура законопроекта;

д) виды, этапы и сроки работы;

е) порядок финансирования и смета расходов (при заключении заказчиком договора на разработку законопроекта);

ж) порядок приемки работы.

5. В разделе **«Основание разработки законопроекта, его форма, вид и рабочее наименование»** указывается полное наименование документа, на основании которого разрабатывается законопроект, форма разрабатываемого законопроекта, его вид, а также рабочее наименование.

6. В разделе **«Заказчик и разработчики законопроекта»** указываются полное наименование заказчика и разработчиков, их местонахождение, банковские реквизиты. В случае проведения конкурса среди разработчиков законопроекта в разделе указываются только основ-

ные требования к разработчику: наличие соответствующей квалификации, опыта работы в определенной сфере и т. п.

Заказчиком является, как правило, федеральный орган исполнительной власти, ответственный за разработку законопроекта. По законопроектам, имеющим особо важное значение, заказчиком может выступать Правительство Российской Федерации.

7. В разделе **«Перечень документов, подлежащих разработке»** указываются подлежащие разработке документы: законопроект или пакет законопроектов; проекты или основное содержание иных нормативных правовых актов, принятие которых необходимо для реализации федерального закона (согласуются с заинтересованными органами исполнительной власти вместе с законопроектом); перечень нормативных правовых актов, подлежащих отмене или изменению в связи с будущим законом (согласуются с концепцией и проектом технического задания на разработку законопроекта); пояснительная записка; финансово-экономическое обоснование; расчеты социально-экономических последствий принятия федерального закона, другие необходимые документы.

8. В разделе **«Виды, этапы и сроки работы»** определяются этапы, сроки и содержание работ, выполняемых в процессе подготовки законопроекта, с указанием работ, подлежащих приемке заказчиком, которая проводится в том же порядке, что и приемка разработанного законопроекта. В качестве этапов разработки законопроекта могут рассматриваться подготовка концепции законопроекта, разработка его отдельных глав (разделов), доработка законопроекта с учетом высказанных замечаний и т. п.

9. В разделе **«Примерная структура законопроекта»** определяется порядок расположения составных частей (разделов, глав) законопроекта. Структура законопроекта должна обеспечивать логическое развитие темы, являющейся предметом правового регулирования.

10. В разделе **«Порядок финансирования и смета расходов»** определяются источники и порядок финансирования разработки законопроекта, в случае если разработка законопроекта проводится на договорной (контрактной) основе, приводится смета расходов с распределением по источникам финансирования.

11. В разделе **«Порядок приемки работы»** устанавливаются порядок предварительного согласования и требования к приемке за-

конопроекта, определяется ответственный за его приемку. Ответственным за приемку законопроекта является, как правило, заказчик — федеральный орган исполнительной власти, ответственный за его разработку. К приемке законопроекта могут в установленном порядке привлекаться специалисты Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Министерства юстиции Российской Федерации и других заинтересованных федеральных органов исполнительной власти.

12. По законопроектам, предусмотренным ч. 3 ст. 104 Конституции РФ, составляется финансово-экономическое обоснование. Финансово-экономическое обоснование является документом, содержащим финансово-экономическую оценку законопроекта, в том числе расчетные данные об изменении размеров доходов и расходов федерального бюджета, а также определяющим источники финансирования расходов по реализации будущего закона.

13. Концепция законопроекта и проект технического задания после согласования с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти направляются федеральным органом исполнительной власти, ответственным за разработку законопроекта, для проведения правовой экспертизы и антикоррупционной экспертизы в Министерство юстиции РФ. Указанные документы также направляются в Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ для проведения правовой экспертизы.

Концепция законопроекта и проект технического задания с приложением заключений Министерства юстиции Российской Федерации и Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ представляются в Правительство РФ и утверждаются Комиссией Правительства РФ по законопроектной деятельности.

14. Утратил силу.

15. Контроль за реализацией концепции и выполнением технического задания осуществляется федеральным органом исполнительной власти, ответственным за разработку законопроекта.

8. Проект закона «О нормативных правовых актах Российской Федерации».

Большое значение для совершенствования законодательства имеют правила, по которым составляются законы. В этом направлении

государством был сделан первый шаг — разработан проект закона, который был принят в первом чтении Государственной Думой РФ в 1996 году.

Паспорт проекта закона

96700088-2 О нормативных правовых актах Российской Федерации

Дата внесения в ГД: 2 июня 1996 года

Комитеты: Комитет ГД по конституционному законодательству и государственному строительству (ответственный), Комитет ГД по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству (соисполнитель)

Стадия: Рассмотрение законопроекта во втором чтении (рассмотрение законопроекта Государственной Думой)

Результат: 12 мая 2004 года было принято решение отклонить законопроект и снять с дальнейшего рассмотрения

Документ: Постановление ГД №491-IV ГД

Субъект права законопроекта	Депутаты Государственной Думы
Форма законопроекта	Федеральный закон
Ответственный комитет	Комитет Государственной Думы по конституционному законодательству и государственному строительству
Комитеты-соисполнители	Комитет Государственной Думы по законодательству
Отрасль законодательства	Конституционный строй
Тематический блок законопроектов	Государственное строительство и конституционные права граждан
Заключение Правительства РФ на законопроект	не требуется

ФЕДЕРАЛЬНОЕ СОБРАНИЕ — ПАРЛАМЕНТ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Вносится
депутатами Государственной Думы –
членами Комитета Государственной Думы
по законодательству и судебно-правовой реформе

Проект

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН
О НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТАХ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Обеспечение принципов правового государства неотделимо от высокой эффективности законодательного регулирования общественных отношений, основой которой являются единство и непротиворечивость правовой системы, строгая соподчиненность и взаимодействие нормативных правовых актов, уровень их подготовки, а также наличие механизмов реализации правовых норм.

Глава I
Общие положения

Статья 1. Настоящим Федеральным законом на основе и во исполнение Конституции Российской Федерации устанавливаются единые требования к законам и иным нормативным правовым актам Российской Федерации, их подготовке, внесению, рассмотрению, принятию, опубликованию, толкованию и систематизации, правила законодательной техники, а также определяются способы разрешения юридических коллизий (противоречий между правовыми актами).

Отношения, являющиеся предметом настоящего Федерального закона, регулируются также Федеральным конституционным зако-

ном «О референдуме Российской Федерации», другими федеральными конституционными законами, Федеральным законом «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, Федеральных законов, актов палат Федерального Собрания», Регламентами палат Федерального Собрания, а также издаваемыми на основе настоящего Федерального закона иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Международные договоры Российской Федерации наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права являются составной частью правовой системы Российской Федерации. Порядок заключения, выполнения и прекращения международных договоров Российской Федерации устанавливается федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации».

Статья 2. Нормативный правовой акт — письменный официальный документ, принятый (изданный) в определенной настоящим Федеральным законом форме, направленный на установление, изменение или отмену правовых норм как общеобязательных государственных предписаний постоянного или временного характера, рассчитанных на многократное применение.

Нормативный правовой акт принимается либо путем референдума, либо органом государственной власти, который наделен правом принятия (издания) нормативных правовых актов (нормотворческий орган) по предметам его ведения.

Нормативными правовыми актами Российской Федерации являются: Конституция Российской Федерации, законы Российской Федерации, нормативные постановления палат Федерального Собрания Российской Федерации, нормативные указы Президента Российской Федерации, нормативные постановления Правительства Российской Федерации, нормативные правовые акты Центрального банка Российской Федерации, нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, нормативные постановления Конституционного Суда Российской Федерации.

Особыми видами нормативных правовых актов являются Федеративный и иные договоры о разграничении предметов ведения и полномочий, а также соглашения о передаче осуществления полномочий между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Статья 3. Нормативные правовые акты федеральных органов государственной власти составляют федеральное законодательство. Нормативные правовые акты органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления составляют законодательство субъектов Российской Федерации. Федеральное законодательство и законодательство субъектов Российской Федерации составляют законодательство Российской Федерации.

Статья 4. Действовавшие на территории Российской Федерации до вступления в силу Конституции Российской Федерации законы и другие нормативные правовые акты применяются на территории Российской Федерации в части, не противоречащей Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам, принятым (изданным) после 25 декабря 1993 года, другим нормативным правовым актам Российской Федерации, международным договорам Российской Федерации.

Статья 5. Порядок подготовки, внесения, рассмотрения, принятия (издания), вступления в силу и официального опубликования законов и иных нормативных правовых актов, составляющих законодательство Российской Федерации, определяется Конституцией Российской Федерации, Федеральным конституционным законом «О референдуме Российской Федерации», другими федеральными конституционными законами, Федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации», настоящим Федеральным законом, а также принятыми в соответствии с ним Регламентами палат Федерального Собрания Российской Федерации, другими федеральными законами Российской Федерации, указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации.

Статья 6. Нормативные правовые акты, составляющие законодательство Российской Федерации действуют на основе принципа верховенства актов, обладающих более высокой юридической силой.

В случае коллизии субъекты права обязаны руководствоваться нормативным правовым актом, обладающим более высокой юридической силой.

В случае коллизии правовых актов, обладающих равной юридической силой, действуют положения акта, принятого позднее.

Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Статья 7. Правомочные принимать или издавать нормативные правовые акты органы государственной власти (нормотворческие органы) в процессе подготовки, принятия и реализации нормативных правовых актов обеспечивают отражение интересов граждан Российской Федерации.

Нормотворческие органы Российской Федерации поддерживают народную правотворческую инициативу, учитывают предложения граждан, политических партий и иных общественных объединений, органов местного самоуправления о принятии, изменении или отмене нормативных правовых актов.

Для выявления и использования общественного мнения нормотворческие органы Российской Федерации могут проводить всенародное, общественное и профессиональное обсуждения проектов нормативных правовых актов.

Глава II.

Виды и иерархия нормативных правовых актов Российской Федерации

Статья 8. Конституция Российской Федерации закрепляет основополагающие принципы правового регулирования в Российской Федерации, является правовой основой законодательства Российской Федерации. Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные нормативные правовые акты в Российской Федерации принимаются на основе и во исполнение Конституции и не могут ей противоречить.

Статья 9. Закон Российской Федерации регулирует наиболее значимые, типичные и устойчивые общественные отношения и принимается в соответствии с Конституцией Российской Федерации путем референдума Российской Федерации или представительным и законодательным органом Российской Федерации.

Законы Российской Федерации принимаются в виде:

законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации;

федеральных конституционных законов, принимаемых по вопросам, предусмотренным Конституцией Российской Федерации;

федеральных законов.

Федеральные законы не могут противоречить Конституции Российской Федерации и федеральным конституционным законам.

Статья 10. Федеральные законы могут также приниматься в форме основ законодательства и кодексов.

Основы законодательства — федеральный закон, содержащий принципы и основные положения законодательного регулирования определенной сферы общественных отношений, подлежащие развитию и конкретизации в нормативных правовых актах Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Основы законодательства принимаются по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Кодекс — систематизированный нормативный правовой акт, принимаемый по предметам ведения Российской Федерации, а также по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, требующим единообразного регулирования. Кодекс содержит всю или основную массу норм, регулирующих определенную сферу общественных отношений.

Основам законодательства и кодексам должны соответствовать все другие нормативные правовые акты, издаваемые в Российской Федерации в сфере общественных отношений, регулируемых основами законодательства или кодексом.

Статья 11. К сфере исключительного регулирования Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами Российской Федерации относятся:

основы конституционного строя Российской Федерации;

основные права, свободы и обязанности граждан;

основы федеративного устройства Российской Федерации;

порядок выборов Президента Российской Федерации и Государственной Думы, формирования Совета Федерации, их правовой статус;

основные принципы организации, формирования и деятельности органов законодательной, исполнительной и судебной власти;

ратификация и денонсация международных договоров Российской Федерации;

правовые основы экономического, социального и экологического развития Российской Федерации;

правовое положение партий и иных общественных объединений;

правовой статус средств массовой информации;

порядок формирования и расходования федерального бюджета;

федеральные налоги и сборы;

общие вопросы национальной безопасности Российской Федерации;

порядок введения режима чрезвычайного, военного положения;

порядок ратификации и денонсации международных договоров Российской Федерации;

уголовная ответственность и уголовный процесс, порядок исполнения уголовных наказаний;

судоустройство;

иные вопросы, отнесенные Конституцией Российской Федерации к ведению Российской Федерации.

Статья 12. В соответствии с Конституцией Российской Федерации Совет Федерации и Государственная Дума принимают и одобряют федеральные конституционные законы, федеральные законы, постановления и регламенты.

Регламенты палат и нормативные постановления Совета Федерации и Государственной Думы принимаются на основе и во исполнение Конституции Российской Федерации, законов Российской Федерации и не могут им противоречить.

Статья 13. Президент Российской Федерации издает в пределах своей компетенции указы и распоряжения.

Указы и распоряжения Президента Российской Федерации принимаются на основе и во исполнение Конституции Российской Федерации и законов Российской Федерации и не могут им противоречить.

Нормативные правовые акты Президента принимаются исключительно в форме указов.

Указы Президента Российской Федерации, восполняющие пробелы законодательства в сфере регулирования исключительно федеральными конституционными законами и федеральными законами действуют впредь до принятия соответствующих федеральных законов.

В случае издания Президентом Российской Федерации указов, восполняющих пробелы законодательства в сфере регулирования исключительно федеральными конституционными законами и федеральными законами, Президент Российской Федерации не позднее десяти дней после их вступления в силу вносит в Государственную Думу в порядке законодательной инициативы соответствующие проекты законов. Государственная Дума рассматривает такие законопроекты в первоочередном порядке.

Указы Президента Российской Федерации о введении военного положения и о введении чрезвычайного положения подлежат утверждению Советом Федерации.

Статья 14. Правительство Российской Федерации в пределах своей компетенции издает постановления и распоряжения,

Постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации принимаются на основе и во исполнение Конституции Российской Федерации, законов Российской Федерации, нормативных указов Президента Российской Федерации, нормативных постановлений палат Федерального Собрания Российской Федерации и не могут им противоречить.

Нормативные правовые акты Правительства Российской Федерации принимаются исключительно в форме постановлений.

Статья 15. Федеральные органы исполнительной власти в пределах своей компетенции издают нормативные правовые акты в виде постановлений, правил, приказов, инструкций, положений, разъяснений, указаний и в иных видах, предусмотренных положениями о соответствующих органах федеральной исполнительной власти.

Такие нормативные правовые акты издаются на основе и во исполнение Конституции Российской Федерации, законов Российской Федерации, нормативных указов Президента Российской Федерации, нормативных постановлений палат Федерального Собрания Российской Федерации, нормативных постановлений Правительства Российской Федерации.

Нормативный правовой акт может быть издан совместно несколькими органами федеральной исполнительной власти или одним из них по согласованию с другими.

Структурные подразделения федеральных органов исполнительной власти не вправе принимать нормативные правовые акты.

Глава III

Планирование нормотворческой деятельности

Статья 16. В целях создания единой и непротиворечивой системы законодательства РФ, обеспечения гласности в нормотворческой деятельности, совершенствования процесса подготовки нормативных правовых актов, координации деятельности нормотворческих органов, во избежание дублирования правового регулирования общественных отношений в нормотворческой деятельности применяется текущее и перспективное планирование.

Статья 17. Текущие программы нормотворческих работ разрабатываются и утверждаются соответствующими органами государственной власти на определенный срок. В ходе нормотворческого процесса текущие программы могут корректироваться.

Статья 18. В программах нормотворческих работ указываются наименования и виды актов, а также органы, ответственные за разработку нормативных правовых актов и сроки их подготовки.

Статья 19. Принятие и утверждение программ нормотворческих работ не исключают подготовку и внесение нормативных правовых актов, не включенных в них.

Статья 20. Перспективные федеральные программы законопроектных работ разрабатываются Государственной Думой на основе предложений субъектов права законодательной инициативы.

Субъекты права законодательной инициативы представляют в Государственную Думу программы подготовки законопроектов, которые они намереваются внести в Государственную Думу в сроки, установленные Государственной Думой.

В перспективных программах могут определяться направления развития законодательства, мероприятия по кодификации и иному упорядочению нормативно-правовых актов, подготовка систематизированных изданий.

Перспективные программы учитываются и конкретизируются в текущих программах законопроектных работ.

Статья 21. Программы федеральных законопроектных работ утверждаются Государственной Думой и одобряются Советом Федерации. Если в ходе реализации программ перспективных законопроектных работ соответствующие субъекты права законодательной инициативы придут к выводу о нецелесообразности подготовки соот-

ветствующего проекта нормативного правового акта, они представляют мотивированное обоснование в Государственную Думу, которая вправе принять решение об исключении проекта из программы.

Перспективные программы законопроектных работ подлежат опубликованию в Собрании Законодательства Российской Федерации.

Глава IV

Внесение проектов нормативных правовых актов Российской Федерации

Статья 22. В соответствии со статьей 134 Конституции Российской Федерации предложения о поправках и пересмотре Конституции Российской Федерации вправе вносить Президент Российской Федерации, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство Российской Федерации, законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации, а также группа численностью не менее одной пятой членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы.

Право внесения предложений о поправках к Конституции Российской Федерации реализуется посредством внесения проектов законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации.

Статья 23. В соответствии с частью 1 статьи 104 Конституции Российской Федерации право законодательной инициативы принадлежит Президенту Российской Федерации, Совету Федерации, членам Совета Федерации, депутатам Государственной Думы, Правительству Российской Федерации, законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации, а также Конституционному Суду Российской Федерации, Верховному Суду Российской Федерации и Высшему Арбитражному Суду Российской Федерации по вопросам их ведения. Право законодательной инициативы реализуется посредством внесения проектов федеральных конституционных законов и федеральных законов. Порядок внесения проектов федеральных законов о ратификации и денонсации международных договоров Российской Федерации устанавливается федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации».

Статья 24. В соответствии с частью 2 статьи 104 Конституции Российской Федерации законопроекты — проекты законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации, проекты федеральных конституционных законов и проекты федеральных законов, вносятся в Государственную Думу.

Необходимым условием внесения законопроекта является представление пояснительной записки, содержащей в себе обоснование необходимости принятия законопроекта, развернутую характеристику его целей, основных положений, места в системе действующего законодательства, а также прогноза социально-экономических и иных последствий его принятия.

Статья 25. В соответствии с частью 3 статьи 104 Конституции Российской Федерации законопроекты о введении или отмене налогов, об освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства и другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета могут быть внесены в Государственную Думу только при наличии заключения Правительства Российской Федерации и не могут быть без него предметом рассмотрения Государственной Думы. Такие законопроекты направляются субъектами права законодательной инициативы или субъектами права внесения предложений о поправках к Конституции Российской Федерации на заключение в Правительство Российской Федерации.

Правительство Российской Федерации обязано направить заключение соответствующему субъекту права законодательной инициативы либо субъекту права внесения предложений о поправках к Конституции Российской Федерации не позднее одного месяца со дня поступления законопроекта в Правительство Российской Федерации. Непредставление заключения в установленный срок приравнивается к даче положительного заключения Правительством Российской Федерации.

Статья 26. Государственная Дума обязана рассмотреть внесенный субъектом права законодательной инициативы либо субъектом права внесения предложений о поправках к Конституции Российской Федерации законопроект и принять по нему решение.

Статья 27. Депутаты Государственной Думы вправе осуществлять законодательную инициативу в форме внесения законодательных

предложений (предложений о разработке проектов федеральных законов). Государственная Дума в обязательном порядке рассматривает законодательное предложение депутата и принимает по нему постановление о поручении разработки проекта федерального конституционного закона или федерального закона, либо отклоняет законодательное предложение.

Необходимым условием внесения законодательных предложений является представление письменного обоснования необходимости разработки законопроекта.

Статья 28. Перечень субъектов права внесения проектов постановлений Государственной Думы, требования к проектам постановлений Государственной Думы и процедура внесения устанавливаются Регламентом Государственной Думы.

Перечень субъектов права внесения проектов постановлений Совета Федерации, требования к проектам постановлений Совета Федерации и процедура внесения устанавливается Регламентом Совета Федерации.

Статья 29. Перечень субъектов права внесения проектов нормативных указов Президента Российской Федерации, требования к проектам указов Президента Российской Федерации и процедура внесения устанавливаются Президентом Российской Федерации.

Статья 30. Перечни субъектов права внесения проектов нормативных постановлений Правительства Российской Федерации и права внесения проектов нормативных актов федеральных органов исполнительной власти, требования к названным проектам и процедуры внесения устанавливается Правительством Российской Федерации.

Статья 31. Законопроекты могут быть вынесены на всенародное обсуждение.

Порядок организации и проведения всенародных обсуждений устанавливается федеральным законом.

Статья 32. Для оценки качества внесенного в нормотворческий орган проекта нормативного правового акта может проводиться его независимая научная (правовая, финансовая, научно-техническая, экологическая и др.) экспертиза.

Заключение экспертов прилагается к проекту нормативного акта при его внесении.

Статья 33. Научная экспертиза проектов нормативных правовых актов осуществляется научными учреждениями и вузами соответствующего профиля, экспертами из числа ведущих ученых и специалистов в зависимости от содержания нормативных правовых актов.

В качестве экспертов привлекаются ученые и специалисты, не принимавшие непосредственного участия в подготовке соответствующего проекта.

Для проведения научной экспертизы могут быть приглашены ведущие ученые и специалисты из зарубежных государств и международных организаций.

Глава V

Порядок принятия, подписания, официального опубликования и вступления в силу нормативных правовых актов Российской Федерации

Статья 34. Порядок, правила и процедуры подготовки к рассмотрению и рассмотрения Государственной Думой законопроектов и постановлений Государственной Думы устанавливаются Регламентом Государственной Думы.

Требования Регламента Государственной Думы, относящиеся к порядку, правилам и процедурам подготовки и рассмотрения проектов нормативных правовых актов, обязательны для государственных органов, должностных лиц, общественных объединений и граждан. Регламент Государственной Думы не может противоречить Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, настоящему Федеральному закону и другим федеральным законам.

Статья 35. Порядок, правила и процедуры подготовки к рассмотрению и рассмотрения Советом Федерации одобренных Государственной Думой проектов законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации и федеральных конституционных законов, принятых Государственной Думой федеральных законов и проектов постановлений Совета Федерации устанавливаются Регламентом Совета Федерации. Требования Регламента Совета Федерации, относящиеся к порядку, правилам и процедурам подготовки к рассмотрению и рассмотрения проектов нормативных правовых актов и принятых Государственной Думой федеральных законов обязательны для государственных

органов, должностных лиц, общественных объединений и граждан. Регламент Совета Федерации не может противоречить Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, настоящему Федеральному закону и другим федеральным законам.

Статья 36. Порядок принятия, подписания, вступления в силу и официального опубликования законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации устанавливаются федеральным законом, принятым в соответствии с положениями статьи 136, части 2 статьи 108 и части 3 статьи 15 Конституции Российской Федерации.

Статья 37. Федеральные конституционные законы принимаются в порядке, установленном частью 2 статьи 108 Конституции Российской Федерации.

Федеральные конституционные законы подписываются Президентом Российской Федерации в порядке, установленном частью 2 статьи 108 Конституции Российской Федерации.

Статья 38. Федеральные законы принимаются Государственной Думой в порядке, установленном статьями 105 и 107 Конституции Российской Федерации, а также Регламентом Государственной Думы. Федеральные законы одобряются либо отклоняются Советом Федерации в порядке, установленном статьями 106 и 107 Конституции Российской Федерации, а также Регламентом Совета Федерации. Совет Федерации после одобрения им федерального закона путем голосования или без рассмотрения его в четырнадцатидневный срок обязан направить закон Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования. Совет Федерации обязан направить федеральный закон Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования также в случаях, когда он пропустил четырнадцатидневный срок. Несогласие Совета Федерации с принятым Государственной Думой законом, заявленное по истечении этого срока, не считается отклонением закона и не порождает юридических последствий, предусмотренных частью 4 статьи 105 Конституции Российской Федерации.

Федеральные законы подписываются либо отклоняются Президентом Российской Федерации в порядке, установленном статьей 107 Конституции Российской Федерации.

Решение Президента Российской Федерации об отклонении закона, заявленное по истечении четырнадцатидневного срока, не порождает юридических последствий, предусмотренных частью 3 статьи 107 Конституции Российской Федерации.

Президент Российской Федерации не вправе возвращать принятый Государственной Думой и одобренный Советом Федерации с соблюдением требований Конституции Российской Федерации федеральный закон иначе, чем в порядке, предусмотренном частью 3 статьи 107 Конституции Российской Федерации либо оставлять его без рассмотрения.

Статья 39. Постановления Государственной Думы принимаются в порядке, установленном частью 3 статьи 103 Конституции Российской Федерации и Регламентом Государственной Думы.

Статья 40. Постановления Совета Федерации принимаются в порядке, установленном частью 3 статьи 102 Конституции Российской Федерации и Регламентом Совета Федерации.

Статья 41. Порядок официального опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания устанавливается федеральным законом.

В соответствии с частью 3 статьи 15 Конституции Российской Федерации неопубликованные официально федеральные конституционные законы и федеральные законы не применяются.

Статья 42. Порядок, правила и процедуры подготовки к рассмотрению и рассмотрения проектов указов Президента Российской Федерации, а также порядок принятия, официального опубликования и вступления в силу указов Президента Российской Федерации устанавливаются Президентом Российской Федерации в соответствии с Конституцией Российской Федерации и настоящим Федеральным законом. Статья 43. Порядок, правила и процедуры подготовки к рассмотрению и рассмотрения проектов постановлений Правительства Российской Федерации, а также порядок принятия, официального опубликования и вступления в силу постановлений Правительства Российской Федерации устанавливается Федеральным конституционным законом «О Правительстве Российской Федерации» и Регламентом Правительства Российской Федерации.

Регламент Правительства Российской Федерации не может противоречить Конституции Российской Федерации, федеральным кон-

ституционным законам, настоящему Федеральному закону и другим федеральным законам.

Статья 44. Порядок принятия, официального опубликования и вступления в силу нормативных правовых актов иных федеральных органов исполнительной власти устанавливается Правительством Российской Федерации в соответствии с настоящим Федеральным законом.

Статья 45. Нормативные правовые акты Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и иных федеральных органов исполнительной власти подлежат официальному опубликованию. Такие нормативные правовые акты не применяются, если они не опубликованы официально.

Если нормативный правовой акт содержит сведения, составляющие государственную тайну, то официальному опубликованию подлежат только его наименование, реквизиты, а также положения, не содержащие сведения, составляющие государственную тайну.

Статья 46. Если нормативный правовой акт не опубликован официально до указанной в нем даты вступления в силу, то днем его вступления в силу является день его официального опубликования.

Статья 47. В соответствии с частью 3 статьи 15 Конституции Российской Федерации любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

Статья 48. Нормативный правовой акт, в который внесены многочисленные изменения и дополнения, может быть официально опубликован повторно по решению нормотворческого органа, принявшего соответствующий акт.

Статья 49. Вопросы о внесении изменений и дополнений, а также о признании утратившими силу актов ликвидированного или преобразованного нормотворческого органа федеральной исполнительной власти решается его правопреемником или Правительством Российской Федерации.

Глава VI
Толкование и разъяснение нормативных правовых актов Российской Федерации

Статья 50. В случае обнаружения неясностей и различий в понимании положений, а также противоречивой практики применения нормативного правового акта, осуществляется его официальное нормативное толкование.

Официальное нормативное толкование — деятельность нормотворческих органов по обязательному для исполнения установлению содержания норм права.

Толкование нормативного акта не должно изменять его смысл.

Статья 51. В соответствии с частью 5 статьи 125 Конституции Российской Федерации Конституционный Суд Российской Федерации дает толкование Конституции Российской Федерации.

Статья 52. Государственная Дума дает толкование федеральных конституционных и федеральных законов. Толкование федеральных конституционных законов и федеральных законов оформляется постановлением Государственной Думы.

Постановление Государственной Думы о толковании федерального конституционного закона вступает в силу после утверждения Советом Федерации.

Статья 53. Президент Российской Федерации дает толкование указов Президента Российской Федерации.

Статья 54. Толкование иных нормативных правовых актов осуществляется исключительно теми нормотворческими органами, которыми они принимаются (издаются).

Глава VII

Правила законодательной техники

Статья 55. Нормативные правовые акты Российской Федерации излагаются на русском языке — государственном языке Российской Федерации.

Статья 56. В нормативный правовой акт может включаться преамбула, содержащая в себе разъяснение мотивов и целей его издания.

Нормативные предписания в преамбулу не включаются.

Статья 57. В Конституции Российской Федерации и в законах Российской Федерации нормативные предписания излагаются в виде статей, имеющих порядковый номер.

Статьи законов Российской Федерации могут подразделяться на абзацы, именуемые частями. В частях статей могут содержаться пункты и подпункты.

В иных нормативных правовых актах Российской Федерации нормативные предписания излагаются в виде пунктов, имеющих порядковый номер. Пункты могут подразделяться на подпункты.

Статья 58. Статьи (пункты) близкого содержания значительных по объему нормативных правовых актов объединяются в главы. В необходимых случаях главы могут объединяться в разделы. Разделы и главы имеют заголовки и нумеруются.

Статья 59. В нормативных правовых актах даются определения вводимых в законодательство юридических, технических и других специальных терминов.

В нормативных правовых актах не допускается употребление устаревших слов и выражений, образных сравнений, эпитетов, метафор.

Статья 60. В случае необходимости в нормативном правовом акте воспроизводятся отдельные положения из нормативных правовых актов более высокой юридической силы со ссылкой на такие акты.

В нормативных правовых актах не воспроизводятся повторно нормативные предписания, содержащиеся в действующих нормативных правовых актах той же юридической силы.

Статья 61. Ссылки в статьях, пунктах или подпунктах нормативного правового акта на другие его статьи, пункты или подпункты, а также на иные действующие нормативные правовые акты, их отдельные положения применяются в случаях, когда необходимо показать взаимную связь нормативных предписаний либо избежать повторений.

Статья 62. Нормативные правовые акты Российской Федерации имеют следующие реквизиты:

наименование (вид и название) нормативного правового акта;

даты (дату) принятия, издания, одобрения, подписания нормативного правового акта и его номер;

подписи лиц, полномочных подписывать соответствующие нормативные правовые акты.

Статья 63. При издании федеральным органом исполнительной власти нормативного правового акта в нем указывается во исполнение какого акта издается данный акт.

Статья 64. В связи с принятием нормативного правового акта подлежат отмене, или признанию утратившими силу нормативные правовые акты или их части, если они противоречат положениям принятого нормативного правового акта.

Статья 65. Положения об отмене, признании утратившими силу, изменениях и дополнениях ранее принятых нормативных правовых актов, их отдельных частей включаются либо непосредственно в текст нормативного правового акта, либо в текст нормативного правового акта о его вступлении в силу.

Предложения и поручения отменить изменить или дополнить ранее принятые нормативные правовые акты в связи с принятием данного нормативного правового акта включаются либо непосредственно в текст нормативного правового акта, либо в текст нормативного правового акта о его вступлении в силу.

Глава VIII

Заключительные положения

Статья 66. Настоящий Федеральный закон вступает в силу со дня его официального опубликования.

Статья 67. Предложить Президенту Российской Федерации и поручить Правительству Российской Федерации привести свои правовые акты в соответствие с настоящим Федеральным законом.

Президент

Российской Федерации

Пояснительная записка к проекту федерального закона «О нормативных правовых актах Российской Федерации», составленная Комитетом по законодательству и судебно-правовой реформе Государственной Думы.

В ходе осуществления конституционной реформы создается практически новая правовая система, отражающая потребности качественно нового этапа развития Российского общества. Этим объясняется насущная потребность в урегулировании правотворческого процесса, упорядочении видов и форм издаваемых нормативных актов, установлении их соотношения между собой.

Действующее законодательство Российской Федерации неполно регулирует различные стороны правотворчества, до сих пор от-

сутствует определение понятия и видов нормативных правовых актов, полномочий правотворческих органов, не регламентирован порядок подготовки и оформления проектов актов. Это осложняет взаимоотношения между участниками процесса создания правовых актов, отрицательно оказывается на качестве актов, оперативности их принятия, что нарушает системные связи между ними и приводит к возникновению многочисленных юридических противоречий и коллизий.

Цель законопроекта упорядочить всю систему действующих в Российской Федерации нормативных правовых актов, создать научно обоснованные стандарты, определяющие содержание и форму правового акта, обеспечить законность в процессе принятия правотворческих решений.

В законопроекте впервые на законодательном уровне дается определение понятия нормативного правового акта, устанавливаются виды негативных правовых актов Российской Федерации в зависимости от их юридической значимости и особенностей предмета регулирования, закрепляется принцип планирования правотворческой деятельности и организации независимой профессиональной экспертизы внесенных проектов, определяется порядок толкования законов и иных нормативных правовых актов и органы, уполномоченные осуществлять эту деятельность.

Среди имеющих важное значение для правотворчества новелл можно назвать также определение круга вопросов, по которым могут издаваться только законы и которые не могут быть предметом регулирования Президентом РФ и Правительством РФ. Специальный раздел проекта посвящен новой, возникшей в практике последних лет, проблеме — рассмотрению и принятию конституционных поправок.

В ряде субъектов Российской Федерации приняты законы о нормативных правовых актах, которые способствуют повышению уровня правотворчества и правоприменения на соответствующих территориях.

В ряде зарубежных государств уже многие десятилетия действуют специальные законы и иные нормативные акты по вопросам правотворчества. Так, в Японии еще в 1898 г. было принято Общее положение о законах, более двух десятилетий закон о нормативных ак-

тах действует в Болгарии, в 1987 г. закон о правотворчестве принят в Венгрии.

Процесс разработки и принятия актов, регулирующих работу с нормативно-правовым массивом, активно происходит в субъектах Российской Федерации. Законы о нормативных правовых актах приняты в Республике Беларусь — Закон Республики Беларусь 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». Такой закон принят в Казахстане — **Закон Республики Казахстан от 24 марта 1998 года № 213-I О нормативных правовых актах** www.kmg.kz/.../Закон_РК_(О_нормативных_правовых_актах).do. Аналогичные законы приняты в субъектах РФ:

Кодекс о нормативных правовых актах Чукотского автономного округа от 24 февраля 2009 г. № 25-ОЗ (принят Думой Чукотского автономного округа 20 февраля 2009 г.) (с изменениями и дополнениями);

Закон Краснодарского края от 6 июня 1995 г. № 7-КЗ «О правотворчестве и нормативных правовых актах Краснодарского края»;

Закон УР от 2 июля 2008 г. № 20-РЗ «О регистре муниципальных нормативных правовых актов Удмуртской Республики»;

Закон Тверской области от 5 июля 2012 г. № 55-ЗО «О ведомственном контроле за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права»;

Закон Вологодской области от 5 июля 2012 г. № 2806-ОЗ «О нормативных правовых актах Вологодской области»;

Закон Республики Карелия от 4 июля 2012 г. № 1619-ЗРК «О нормативных правовых актах Республики Карелия»;

Закон Еврейской автономной области от 27 июня 2012 г. № 80-ОЗ «О мониторинге нормативных правовых актов Еврейской автономной области»;

Закон Республики Хакасия от 9 июня 2012 г. № 49-ЗРХ «О мониторинге правоприменения нормативных правовых актов в Республике Хакасия»;

Закон Астраханской области от 10 апреля 2012 г. № 18/2012-ОЗ «О нормотворческой деятельности, нормативных правовых актах и иных правовых актах органов государственной власти Астраханской области»;

Закон Орловской области от 8 июня 2010 г. № 1068-ОЗ «О внесении изменений в закон Орловской области «О правотворчестве и нормативных правовых актах Орловской области»»;

Закон Забайкальского края от 16 декабря 2009 г. № 321-ЗЗК «О нормативных правовых актах Забайкальского края»;

Закон Республики Марий Эл от 6 марта 2008 г. № 5-З «О нормативных правовых актах Республики Марий Эл»;

Закон Республики Алтай от 5 марта 2008 г. № 18-РЗ «О нормативных правовых актах Республики Алтай»;

Закон Костромской области от 11 января 2007 г. № 106-4-ЗКО «О нормативных правовых актах Костромской области»;

Закон Новосибирской области от 25 декабря 2006 г. № 80-ОЗ «О нормативных правовых актах Новосибирской области»;

Закон Ненецкого автономного округа от 3 февраля 2006 г. № 673-ОЗ «О нормативных правовых актах Ненецкого автономного округа»;

Закон Нижегородской области от 10 февраля 2005 г. № 8-З «О нормативных правовых актах Нижегородской области»;

Закон Курганской области от 8 октября 2004 г. № 444 «О нормативных правовых актах Курганской области»;

Закон Архангельской области от 15 июля 2003 г. № 183-23-ОЗ «Об официальном толковании законов и иных нормативных правовых актов Архангельского областного Собрания депутатов»;

Закон Орловской области от 15 апреля 2003 г. № 319-ОЗ «О правотворчестве и нормативных правовых актах Орловской области»;

Закон Ханты-Мансийского АО от 25 февраля 2003 г. № 14-оз «О нормативных правовых актах Ханты-Мансийского автономного округа — Югры» (с изменениями и дополнениями);

Закон Омской области от 21 ноября 2002 г. № 409-ОЗ «О нормативных правовых актах Омской области» (с изменениями и дополнениями);

Закон Волгоградской области от 1 октября 2002 г. № 736-ОД «О законах и иных областных нормативных правовых актах» (с изменениями и дополнениями);

Закон Челябинской области от 30 мая 2002 г. № 87-ЗО «О нормативных правовых актах Челябинской области» (с изменениями и дополнениями);

Закон Республики Северная Осетия — Алания от 18 марта 2002 г. № 4-РЗ «О нормативных правовых актах Республики Северная Осетия — Алания» (с изменениями и дополнениями);

Закон Томской области от 7 марта 2002 г. № 9-ОЗ «О нормативных правовых актах Томской области» (принят постановлением Государственной Думы Томской области от 21 февраля 2002 г. № 49) (с изменениями и дополнениями);

Закон Республики Адыгея от 9 октября 1998 г. № 92 «О нормативных и иных правовых актах» (с изменениями и дополнениями);

Закон Брянской области от 3 ноября 1997 г. № 28-З «О законах и иных нормативных правовых актах Брянской области» (с изменениями и дополнениями);

Закон Республики Дагестан от 16 апреля 1997 г. № 8 «О нормативных правовых актах Республики Дагестан» (с изменениями и дополнениями);

Закон Липецкой области от 27 марта 1997 г. № 64-ОЗ «О нормативных правовых актах Липецкой области» (с изменениями и дополнениями);

Закон Калужской области от 25 июля 1995 г. № 12 «О нормативных правовых актах органов государственной власти Калужской области» (с изменениями и дополнениями);

Закон Воронежской области от 1 февраля 1995 г. № 11-з «О нормативных правовых актах Воронежской области» (с изменениями и дополнениями);

Закон Воронежской области от 1 февраля 1995 г. № 11-з «О нормативных правовых актах Воронежской области» (с изменениями и дополнениями).

9. Положение о законопроектной деятельности Правительства Российской Федерации утверждено постановлением Правительства РФ от 30 апреля 2009 г. N 389. Приводим названное положение для изучения.

I. Планирование законопроектной деятельности Правительства Российской Федерации

1. Законопроектная деятельность Правительства Российской Федерации (далее — Правительство) осуществляется в соответствии с планом законопроектной деятельности Правительства. План законопроектной деятельности Правительства принимается в целях реализации мероприятий, предусмотренных основными направлениями деятельности Правительства, утверждаемыми на определенный период, и уточняется в соответствии с ежегодными посланиями Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации (да-

лее — Федеральное Собрание), программами социально-экономического развития государства и иными программными документами Президента РФ и Правительства, а также предложениями федеральных органов исполнительной власти и организаций, которым федеральными законами предоставлено право вносить в установленном порядке в Правительство законопроекты по вопросам, относящимся к установленной сфере деятельности (далее — организации).

2. Проект плана законопроектной деятельности Правительства разрабатывается Министерством юстиции Российской Федерации на основе предложений о разработке законопроектов федеральных органов исполнительной власти и организаций.

3. Предложения о разработке законопроектов для включения в проект плана законопроектной деятельности Правительства направляются федеральными органами исполнительной власти и организациями в Министерство юстиции Российской Федерации до 1 октября года, предшествующего планируемому периоду.

Федеральные органы исполнительной власти и организации в обязательном порядке разрабатывают и представляют в Министерство юстиции Российской Федерации предложения о подготовке законопроектов, которые должны обеспечивать в полном объеме реализацию мероприятий по основным направлениям деятельности Правительства, связанных с совершенствованием законодательства, в рамках компетенции соответствующего федерального органа исполнительной власти или организации.

4. Предложение о разработке законопроекта, представляемое в Министерство юстиции Российской Федерации для включения в проект плана законопроектной деятельности Правительства, должно содержать рабочее наименование законопроекта, наименование федерального органа исполнительной власти либо организации — головного исполнителя и перечень соисполнителей, ориентировочные сроки представления законопроекта в Правительство и внесения его в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации (далее — Государственная Дума), а также пояснительную записку, содержащую изложение предмета законодательного регулирования и основной идеи законопроекта.

По решению Комиссии Правительства РФ по законопроектной деятельности (далее — Комиссия) законопроект может быть вклю-

чен в проект плана законопроектной деятельности Правительства только после разработки и представления в установленном порядке концепции этого законопроекта и проекта технического задания на его разработку.

См. Положение о Комиссии Правительства РФ по законопроектной деятельности, утвержденное постановлением Правительства РФ от 2 июня 2004 г. № 264.

5. Проект плана законопроектной деятельности Правительства с приложением в случае необходимости концепций законопроектов и проектов технических заданий на их разработку вносится в установленном порядке Министерством юстиции Российской Федерации в Правительство до 1 ноября года, предшествующего планируемому периоду.

6. Правовой департамент Правительства направляет проект плана законопроектной деятельности Правительства в структурные подразделения Аппарата Правительства, к сфере ведения которых относятся вопросы, содержащиеся во включенных в проект плана законопроектах.

Указанные структурные подразделения Аппарата Правительства проводят оценку проекта плана законопроектной деятельности Правительства в пределах своих сфер ведения с учетом полноты реализации в проекте плана законопроектной деятельности Правительства мероприятий по основным направлениям деятельности Правительства, связанных с совершенствованием законодательства, готовят предложения по уточнению проекта плана законопроектной деятельности Правительства и не позднее 14 дней со дня получения данного проекта плана направляют указанные предложения в Правовой департамент Правительства.

Правовой департамент Правительства осуществляет доработку проекта плана законопроектной деятельности Правительства.

7. Проект плана законопроектной деятельности Правительства рассматривается Комиссией. План законопроектной деятельности Правительства утверждается Правительством.

8. Утвержденный план законопроектной деятельности Правительства направляется Президенту Российской Федерации, в палаты Федерального Собрания, а также в законодательные (представительные) органы государственной власти субъектов Российской Федерации.

9. Предложения по уточнению плана законопроектной деятельности Правительства на очередной год разрабатываются, вносятся в Правительство и рассматриваются в порядке, предусмотренном пунктами 3–8 настоящего Положения.

10. При необходимости оперативного законодательного регулирования социально-экономических отношений, во исполнение нормативных правовых актов Президента РФ или Правительства, поручений или указаний Президента РФ, поручений, содержащихся в протоколах заседаний Правительства, поручений Председателя Правительства и заместителей Председателя Правительства, а также по решению Комиссии внесение изменений в план законопроектной деятельности Правительства осуществляется решением Комиссии без внесения изменений в соответствующий акт Правительства.

Структурное подразделение Аппарата Правительства, к сфере ведения которого относится вопрос, по которому предполагается разработка законопроекта, в течение 10 дней со дня вступления в силу нормативного правового акта Президента РФ или Правительства, дачи поручения или принятия Комиссией соответствующего решения направляет в Правовой департамент Правительства согласованные с федеральным органом исполнительной власти либо организацией — головным исполнителем по законопроекту предложения по внесению изменений в план законопроектной деятельности Правительства.

11. Руководители федеральных органов исполнительной власти и организаций несут персональную ответственность за качество и соблюдение сроков подготовки законопроектов, предусмотренных планом законопроектной деятельности Правительства.

12. Контроль за исполнением плана законопроектной деятельности Правительства федеральными органами исполнительной власти и организациями осуществляет Министерство юстиции Российской Федерации.

Федеральные органы исполнительной власти и организации — головные исполнители по законопроектам ежеквартально, не позднее 1-го числа месяца, следующего за истекшим кварталом, направляют в Министерство юстиции Российской Федерации информацию о выполнении ими плана законопроектной деятельности Правительства.

Министерство юстиции Российской Федерации ежеквартально, до 10-го числа месяца, следующего за истекшим кварталом, представляет в Правительство отчет о выполнении плана законопроектной деятельности Правительства.

Министерство юстиции Российской Федерации ежегодно, до 20 января, направляет в Правительство отчет о выполнении плана законопроектной деятельности Правительства за истекший год.

II. Порядок образования и деятельности рабочих групп по подготовке законопроектов

13. В целях подготовки законопроектов, включенных в план законопроектной деятельности Правительства, как правило, образуются рабочие группы (далее — рабочая группа). Перечень законопроектов, по которым должны быть образованы рабочие группы, утверждается Комиссией.

14. Рабочая группа образуется в целях разработки законопроекта, согласования его с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти и организациями, участия в рассмотрении законопроекта палатами Федерального Собрания (включая экспертно-правовое сопровождение), разработки проектов нормативных правовых актов Президента РФ, Правительства и федеральных органов исполнительной власти, подлежащих принятию в связи с данным законопроектом (далее — нормативные правовые акты, необходимые для реализации соответствующего федерального закона), а также выработки предложений по его совершенствованию.

15. В состав рабочей группы включаются представители федерального органа исполнительной власти либо организации — головного исполнителя по законопроекту, иных заинтересованных федеральных органов исполнительной власти (в обязательном порядке — заместители руководителей заинтересованных федеральных органов исполнительной власти и организаций и (или) руководители структурных подразделений федеральных органов исполнительной власти и организаций, отвечающих за соответствующее направление деятельности), при необходимости представители палат Федерального Собрания и их аппаратов, сотрудники Аппарата Правительства, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, других государственных органов, а также представители научно-исследовательских, общественных и иных организаций.

16. Согласованные с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти и организациями предложения по составу рабочей группы представляются в Комиссию руководителем федерального органа исполнительной власти либо организации — головного исполнителя по законопроекту или статс-секретарем — заместителем руководителя этого федерального органа исполнительной власти в течение 30 дней со дня утверждения перечня законопроектов, по которым образуются рабочие группы.

Решения об образовании рабочей группы и утверждении ее состава принимаются на заседании Комиссии.

Рабочую группу возглавляет заместитель руководителя федерального органа исполнительной власти либо организации — головного исполнителя по законопроекту. Руководитель рабочей группы утверждает порядок и план работы рабочей группы и несет персональную ответственность за своевременную подготовку законопроекта.

По письменному представлению руководителя рабочей группы члены рабочей группы — государственные служащие федеральных органов исполнительной власти по согласованию с руководителем (заместителем руководителя) соответствующего федерального органа исполнительной власти освобождаются от выполнения иных должностных обязанностей по месту службы на период, определенный в соответствии с планом работы рабочей группы.

17. Рабочая группа:

а) обеспечивает подготовку законопроекта;

б) содействует согласованию законопроекта в установленном порядке с заинтересованными государственными органами;

в) инициирует на любом этапе подготовки законопроекта его рассмотрение у руководителя федерального органа исполнительной власти либо организации — головного исполнителя по законопроекту, Заместителя Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей) в целях урегулирования разногласий, возникающих в процессе деятельности рабочей группы, а также принятия решений концептуального характера;

г) представляет законопроект на заседаниях Комиссии и Правительства;

д) обеспечивает экспертно-правовое сопровождение законопроекта при его рассмотрении палатами Федерального Собрания, в том

числе присутствует на пленарных заседаниях палат Федерального Собрания, принимает в установленном порядке участие в работе комитетов и комиссий палат Федерального Собрания и в других проводимых палатами Федерального Собрания мероприятиях, связанных с рассмотрением подготовленного рабочей группой законопроекта;

е) участвует в выработке позиции Правительства по поправкам, предлагаемым субъектами права законодательной инициативы на этапе подготовки законопроекта к рассмотрению Государственной Думой во втором чтении;

ж) участвует в подготовке проектов федеральных законов, подлежащих принятию в связи с данным законопроектом;

з) участвует в подготовке проектов нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона;

и) вырабатывает предложения по совершенствованию положений федерального закона, подготовку проекта которого она осуществляла;

к) участвует в рассмотрении поступивших в Правительство законопроектов о внесении изменений в федеральный закон, подготовку проекта которого она осуществляла;

л) представляет отчеты о ходе работы по подготовке законопроекта, а также проектов нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона.

18. Члены рабочей группы указываются в качестве разработчиков на титульном листе законопроекта.

19. Рабочая группа обеспечивает подготовку законопроекта и иных материалов в соответствии с Регламентом Правительства РФ.

В целях обеспечения своевременности принятия нормативных правовых актов, необходимых для реализации федерального закона, рабочая группа предусматривает в перечне таких актов сроки подготовки их проектов с учетом предполагаемых сроков вступления в силу соответствующего федерального закона.

20. На заседаниях Комиссии регулярно заслушиваются отчеты рабочих групп о ходе работы над законопроектами и проектами нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующих федеральных законов.

21. По решению Комиссии подготовленный рабочей группой законопроект может быть внесен в Государственную Думу иным субъектом права законодательной инициативы.

22. После вступления в силу федерального закона рабочая группа участвует в осуществлении мониторинга его реализации, включающего в себя анализ информации о принятии необходимых для его реализации актов федеральных органов исполнительной власти. При необходимости рабочая группа готовит предложения о внесении изменений в федеральный закон с учетом практики его применения.

23. Контроль за соблюдением сроков подготовки законопроектов, а также проектов нормативных правовых актов Президента РФ и Правительства, необходимых для реализации федерального закона, осуществляют структурные подразделения Аппарата Правительства, к сфере ведения которых относятся вопросы, содержащиеся в соответствующем законопроекте.

Координацию деятельности рабочих групп осуществляет Правовой департамент Правительства.

24. Организационно-техническое обеспечение деятельности рабочей группы осуществляет федеральный орган исполнительной власти либо организация — головной исполнитель по законопроекту, а также Аппарат Правительства.

III. Порядок внесения законопроекта в Правительство РФ

25. Представление в Правительство законопроекта и материалов, предусмотренных пунктом 84 Регламента Правительства РФ, осуществляется в установленном порядке федеральным органом исполнительной власти либо организацией — головным исполнителем по законопроекту.

26. Законопроект и перечни нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона, согласованные с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти либо организациями, а также протоколы согласительных совещаний (при наличии разногласий) и замечания до внесения в Правительство направляются в Министерство юстиции Российской Федерации, а также в Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Министерство юстиции Российской Федерации при проведении правовой экспертизы также проводит антикоррупционную экспертизу законопроекта, по результатам которых дает соответствующие заключения. Заключения на законопроект до его внесения в Правительство подписываются Министром юстиции Российской Федерации или его заместителем и направляются в соответствующий федеральный орган исполнительной власти либо организацию в течение 7 дней со дня поступления законопроекта. В зависимости от объема и сложности законопроекта по договоренности между Министерством юстиции Российской Федерации и соответствующим федеральным органом исполнительной власти либо организацией может быть установлен иной срок подготовки заключений, который не может превышать 30 дней.

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации направляет заключение на законопроект в соответствующий федеральный орган исполнительной власти либо организацию в течение **15 дней** со дня поступления законопроекта.

27. В Правительство для рассмотрения представляются законопроект и следующие материалы:

а) проект распоряжения Правительства о внесении законопроекта в Государственную Думу и назначении официального представителя Правительства при рассмотрении законопроекта палатами Федерального Собрания;

б) пояснительная записка, содержащая изложение предмета законодательного регулирования и основной идеи законопроекта;

в) финансово-экономическое обоснование принимаемых решений (представляется при необходимости, а также в случае внесения законопроекта, предусмотренного частью 3 статьи 104 Конституции РФ);

г) перечень федеральных законов, подлежащих принятию, изменению, приостановлению или признанию утратившими силу в связи с данным законопроектом;

д) перечень нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона;

е) заключения, предусмотренные пунктом 60 Регламента Правительства РФ;

ж) заключение Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

28. Перечень нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона, включает в себя наименования проектов нормативных правовых актов, обоснование необходимости их подготовки, срок подготовки, а также сведения о федеральных органах исполнительной власти либо организациях — головных исполнителях и соисполнителях по разработке проектов указанных актов. До представления в Правительство для рассмотрения указанный перечень подлежит согласованию с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти либо организациями.

29. Заключение Министерства юстиции Российской Федерации по результатам правовой экспертизы должно содержать следующие сведения:

а) предмет регулирования и его соответствие предметам ведения Российской Федерации или совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, установленным Конституцией Российской Федерации (с указанием статей);

б) состояние нормативного регулирования в данной сфере, необходимость и достаточность указанного законопроекта и перечня нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона, для урегулирования затрагиваемых общественных отношений с учетом компетенции Президента РФ, Правительства и федеральных органов исполнительной власти;

в) оценка формы законопроекта (новый федеральный закон, внесение изменений в действующий федеральный закон и т. д.) и соответствия его текста правилам юридической техники;

г) соответствие содержания законопроекта нормам Конституции РФ, общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам Российской Федерации, федеральным конституционным законам и федеральным законам, а также юридической практике;

д) иные юридические особенности законопроекта.

29.1. Заключение Министерства юстиции Российской Федерации по результатам антикоррупционной экспертизы должно содержать сведения о наличии в законопроекте коррупциогенных факторов и

предложения о способах их устранения либо сведения об отсутствии в законопроекте коррупциогенных факторов.

30. Подготовленный законопроект и материалы, в том числе перечень нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона, подлежат рассмотрению на заседании Комиссии.

31. По итогам рассмотрения законопроекта Комиссия может принять решение о внесении законопроекта на заседание Правительства только после подготовки и представления в Правительство проектов нормативных правовых актов, необходимых для его реализации.

31.1. По решению Комиссии законопроекты, разработанные в соответствии с планом законопроектной деятельности Правительства, а также в соответствии с поручениями Председателя Правительства РФ или заместителей Председателя Правительства РФ, затрагивающие основные направления государственной политики в области социально-экономического развития Российской Федерации, могут быть вынесены на общественное обсуждение с использованием сети Интернет.

IV. Порядок подготовки проектов нормативных правовых актов, необходимых для реализации федеральных законов

32. С даты принятия на заседании Правительства решения о внесении Правительством законопроекта в Государственную Думу федеральный орган исполнительной власти либо организация — головной исполнитель по разработке проектов нормативных правовых актов, необходимых для реализации соответствующего федерального закона, может осуществлять подготовку и согласование указанных проектов нормативных правовых актов.

Абзац первый пункта 33 настоящего Положения в части, касающейся исключения законопроектов о бюджетах государственных внебюджетных фондов и об исполнении бюджетов государственных внебюджетных фондов из числа законопроектов, по которым даются поручения о подготовке нормативных правовых актов, необходимых для их реализации, действовал до 1 июня 2011 г.

33. После принятия во втором чтении законопроекта, содержащего нормы, которые предусматривают основания, и (или) порядок, и (или) условия предоставления отдельным категориям граждан мер

социальной поддержки и для реализации которых необходимо принятие нормативных правовых актов Правительства (за исключением законопроектов о федеральном бюджете на очередной год и плановый период, о бюджетах государственных внебюджетных фондов на очередной год, об исполнении федерального бюджета за очередной год и об исполнении бюджетов государственных внебюджетных фондов за очередной год), Заместителем Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей) дается поручение федеральным органам исполнительной власти либо организациям разработать и внести в Правительство проекты соответствующих актов.

После принятия во втором чтении законопроекта, внесенного иным субъектом права законодательной инициативы, содержащего нормы, которые предусматривают основания, и (или) порядок, и (или) условия предоставления отдельным категориям граждан мер социальной поддержки и для реализации которых необходимо принятие нормативных правовых актов Правительства, Государственная Дума может обратиться в Правительство с предложением о подготовке проектов соответствующих актов.

На основании обращения Государственной Думы Заместителем Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей) дается поручение федеральным органам исполнительной власти либо организациям разработать и внести в Правительство проекты соответствующих актов.

Информация о внесении в Правительство в установленном порядке проектов указанных актов с подробным изложением их основных нормативных предписаний и указанием сроков их принятия направляется в Государственную Думу.

Комиссия обращается в Государственную Думу с просьбой об определении срока рассмотрения указанных законопроектов в третьем чтении после представления в Государственную Думу соответствующей информации.

34. Внесение проекта нормативного правового акта, необходимого для реализации соответствующего федерального закона, осуществляется в установленном порядке федеральным органом исполнительной власти либо организацией — головным исполнителем по проекту этого нормативного правового акта.

Изменения, которые вносятся в постановления Правительства РФ по вопросам законопроектной деятельности

(утв. постановлением Правительства РФ от 30 апреля 2009 г. № 389)

1. В Основных требованиях к концепции и разработке проектов федеральных законов, утвержденных постановлением Правительства РФ от 2 августа 2001 г. № 576 (Собрание законодательства Российской Федерации, 2001, № 32, ст. 3335; 2004, № 35, ст. 3636):

а) пункт 2 изложить в следующей редакции:

«2. Концепция проекта федерального закона (далее именуется — законопроект) и проект технического задания на его разработку в случае необходимости разрабатываются федеральными органами исполнительной власти и организациями, которым федеральными законами предоставлено право вносить в установленном порядке в Правительство законопроекты по вопросам, относящимся к установленной сфере деятельности, по законопроектам, предлагаемым ими для включения в план законопроектной деятельности Правительства РФ, по собственной инициативе, по решению Комиссии Правительства РФ по законопроектной деятельности, а также в случае, если разработка концепции законопроекта и проекта технического задания предусмотрена правовым актом или поручением Президента РФ либо Правительства РФ.»;

б) дополнить пункт 13 абзацем следующего содержания:

«Концепция законопроекта и проект технического задания с приложением заключений Министерства юстиции Российской Федерации и Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации представляются в Правительство РФ и утверждаются Комиссией Правительства РФ по законопроектной деятельности.».

2. В Регламенте Правительства РФ, утвержденном постановлением Правительства РФ от 1 июня 2004 г. № 260 (Собрание законодательства Российской Федерации, 2004, № 23, ст. 2313; 2007, № 32, ст. 4150; 2009, № 11, ст. 1302, № 12, ст. 1443):

а) последнее предложение абзаца первого пункта 78 изложить в следующей редакции: «Необходимость разработки и представления концепции и проекта технического задания на разработку проекта федерального закона определяется Комиссией Правительства

по законопроектной деятельности либо руководителем федерального органа исполнительной власти — головным исполнителем.»;

б) пункт 84 изложить в следующей редакции:

«84. Для рассмотрения в Правительство представляются проект федерального закона и следующие материалы:

проект распоряжения Правительства о внесении проекта федерального закона в Государственную Думу и назначении официального представителя Правительства при рассмотрении проекта федерального закона палатами Федерального Собрания;

пояснительная записка, содержащая изложение предмета законодательного регулирования и основной идеи законопроекта;

финансово-экономическое обоснование принимаемых решений (представляется при необходимости, а также в случае внесения проекта федерального закона, предусмотренного частью 3 статьи 104 Конституции РФ);

перечень федеральных законов, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с данным проектом федерального закона;

перечень нормативных правовых актов Президента РФ, Правительства и федеральных органов исполнительной власти, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с данным проектом федерального закона;

заключения, предусмотренные пунктом 60 настоящего Регламента;

заключение Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Перечень нормативных правовых актов, необходимых для реализации федерального закона, включает в себя наименования проектов нормативных правовых актов, обоснование необходимости их подготовки, срок подготовки, а также сведения о федеральных органах исполнительной власти либо организациях — головном исполнителе и соисполнителях по разработке проектов указанных актов.

Законопроекты предварительно рассматриваются Комиссией Правительства по законопроектной деятельности и вносятся на заседание Правительства.

Решение о внесении Правительством законопроекта в Государственную Думу принимается исключительно на заседании Правительства.»;

в) пункт 85 признать утратившим силу;

г) пункт 104 дополнить абзацем следующего содержания:

«Подготовка проектов заключений, поправок и официальных отзывов Правительства осуществляется с учетом необходимости согласования предполагаемых сроков вступления в силу соответствующего федерального закона и сроков подготовки проектов нормативных правовых актов, необходимых для реализации федерального закона.»;

д) абзацы второй и третий пункта 105 изложить в следующей редакции:

«Неурегулированные разногласия по проектам заключений, поправок и официальных отзывов Правительства рассматриваются департаментами Аппарата Правительства в пределах сфер их ведения, Заместителем Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей).

В случае если после рассмотрения разногласий они остались неурегулированными, решение принимается Комиссией Правительства РФ по законопроектной деятельности.».

3. В подпункте «а» пункта 7.2 Типового регламента внутренней организации федеральных органов исполнительной власти, утвержденного постановлением Правительства РФ от 28 июля 2005 г. № 452 (Собрание законодательства Российской Федерации, 2005, № 31, ст. 3233), слова «и согласованные в установленном порядке концепцию и проект технического задания на его разработку» заменить словами «, в случае необходимости его концепцию и проект технического задания на его разработку, которые согласовываются в установленном порядке».

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) объясните место закона в системе законодательства;

2) расскажите о структуре закона;

3) напишите свой проект закона о законах.

§ 4. Подзаконные акты

1. Понятие подзаконных актов

Подзаконный нормативно-правовой акт — акт, который издается в соответствии с законом, на основе закона, для конкретизации законодательных предписаний и их трактовки или установления первичных норм.

Подзаконный акт — наименование всех правовых актов, стоящих в иерархии правовых актов ниже законов (на федеральном уровне — указы и распоряжения Президента РФ, постановления палат Федерального Собрания, постановления и распоряжения Правительства РФ, приказы и инструкции министерств и ведомств и т. д.; на уровне субъекта РФ — акты соответствующих органов субъекта и органов местного самоуправления). Подзаконные акты должны приниматься на основе законов и не могут им противоречить.

Подзаконность нормативно-правовых актов не означает их меньшую юридическую обязательность. Они обладают необходимой юридической силой, но не имеют такой же всеобщности и верховенства, как это свойственно законам. Они обеспечивают выполнение законов путем конкретизированного нормативного регулирования всего комплекса общественных отношений.

Подзаконные нормативные акты различаются по юридической силе. Юридическая сила подзаконных нормативных актов зависит от компетенции органов и организаций, которые их принимают, а также характера и назначения самих актов.

2. Виды подзаконных актов. Они делятся на четыре основных группы: федеральные, субъектов РФ, муниципальные и акты организаций.

Федеральные подзаконные акты, в свою очередь, делятся на акты Президента РФ. Согласно ст. 90 Конституции РФ Президент РФ издает указы и распоряжения. Они обязательны для исполнения на всей территории РФ. Указы и распоряжения Президента РФ не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам.

Посредством названных актов Президент оформляет решения, принятые им в целях реализации конституционных полномочий

3. Федеральные подзаконные акты

3.1. Указы президента. Федеральные подзаконные акты делятся на акты Президента РФ. Согласно ст. 90 Конституции РФ Президент РФ издает указы и распоряжения. Они обязательны для исполнения на всей территории РФ. Указы и распоряжения Президента РФ не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам.

Указы Президента РФ являются нормативными правовыми актами, но они могут носить и ненормативный индивидуальный характер. Распоряжения Президента РФ в основном являются ненормативными.

Порядок подготовки и внесения проектов указов и распоряжений Президента РФ, утвержден распоряжением Президента РФ от 5 февраля 1993 г. № 85-рп.

См. также Указ Президента РФ от 2 мая 1996 г. № 638 «О порядке подготовки проектов указов, распоряжений Президента РФ, предусматривающих принятие постановлений, распоряжений Правительства РФ». Приведем основные положения этого правого акта.

1. Ответственность за качество проектов указов и распоряжений Президента РФ, их согласование с заинтересованными сторонами несут руководители органов федеральной исполнительной власти или структурных подразделений Администрации Президента РФ, которые вносят эти документы.

2. Проекты указов и распоряжений Президента РФ вносятся письмом с пояснительной запиской, содержащей краткое изложение существа проекта, необходимые обоснования, справочные и аналитические материалы.

Письмо с пояснительной запиской подписывается руководителем органа федеральной исполнительной власти, Руководителем Администрации Президента РФ или другим должностным лицом, ответственным за подготовку проекта указа или распоряжения.

3. Проекты указов и распоряжений Президента РФ в необходимых случаях должны содержать пункт о возложении контроля за их выполнением.

4. Проекты указов и распоряжений Президента РФ, постановлений и распоряжений Правительства РФ по кадровым вопросам подготавливаются Управлением Президента РФ по вопросам госу-

дарственной службы и кадров на основании соответствующих представлений.

5. Проекты указов и распоряжений Президента РФ, содержащие вопросы, отнесенные к сфере ведения Правительства РФ, подлежат внесению на согласование в Правительство РФ.

6. Проекты указов и распоряжений Президента РФ должны проходить юридическую экспертизу и редактирование в Государственно-правовом управлении Президента РФ и согласовываться (визироваться) помощником Президента РФ — начальником Государственно-правового управления Президента РФ или его заместителем, специально на то уполномоченным.

7. Проекты указов Президента РФ нормативного характера должны проходить согласование с Министерством юстиции Российской Федерации.

8. Проекты указов Президента РФ о признании утратившими силу, изменении и дополнении актов Президента РФ в связи с принятием федеральных законов представляются соответствующими руководителями федеральных органов исполнительной власти или структурных подразделений Администрации Президента РФ в месячный срок с момента вступления в силу федерального закона с соблюдением требований, предусмотренных в пунктах 2, 5, 6 и 7 настоящего Порядка.

9. Форма и сроки согласования (визирования) проектов указов и распоряжений Президента РФ, устанавливаются Инструкцией по делопроизводству, утверждаемой Руководителем Администрации Президента РФ.

10. Проекты указов и распоряжений Президента РФ и обосновывающие материалы к ним принимаются Канцелярией Президента РФ после их рассмотрения и визирования Руководителем Администрации Президента РФ.

Приложения к указам и распоряжениям Президента РФ заверяются подписью Руководителя Администрации Президента РФ.

11. Обеспечение установленного порядка подготовки и внесения для подписания проектов указов и распоряжений Президента РФ осуществляется Управлением информационного и документационного обеспечения Президента РФ.

12. Документы, подготовленные с нарушением установленного порядка и не прошедшие необходимого согласования, могут быть

возвращены руководством Администрации Президента РФ руководителям, внесшим проекты указов и распоряжений Президента РФ.

Особенности подготовки проектов указов, распоряжений Президента РФ, предусматривающих принятие постановлений, распоряжений Правительства РФ установлены в Указе Президента РФ от 2 мая 1996 г. № 638 «О порядке подготовки проектов указов, распоряжений Президента РФ, предусматривающих принятие постановлений, распоряжений Правительства РФ».

Проекты указов, распоряжений Президента РФ, предусматривающие принятие постановлений, распоряжений Правительства РФ:

— вносятся с приложением к представляемому проекту указа, распоряжения Президента РФ соответствующих связанных с ним проектов постановлений, распоряжений Правительства РФ;

— после их согласования в установленном порядке с заинтересованными органами государственной власти подлежат обязательному согласованию в Правительстве Российской Федерации.

Подготовка проектов указов, распоряжений Президента РФ в соответствии с поручениями Президента РФ осуществляется в установленные сроки.

Порядок опубликования и вступления в силу актов Президента РФ, Правительства РФ и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти установлен Указом Президента РФ от 23 мая 1996 г. № 763. Приведем названный порядок.

Об опубликовании и вступлении в силу актов Правительства РФ см. Федеральный конституционный закон от 17 декабря 1997 г. № 2-ФКЗ.

В целях приведения порядка опубликования и вступления в силу указов и распоряжений Президента РФ, постановлений и распоряжений Правительства РФ, а также нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти в соответствие с Конституцией Российской Федерации, Законом Российской Федерации «О государственной тайне», Федеральными законами «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» и «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» постановляю:

1. Указы и распоряжения Президента РФ (далее именуются — акты Президента РФ), постановления и распоряжения Прави-

тельства РФ (далее именуются — акты Правительства РФ) подлежат обязательному официальному опубликованию, кроме актов или отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера.

2. Акты Президента РФ и акты Правительства РФ подлежат официальному опубликованию в «Российской газете» и Собрании законодательства Российской Федерации в течение десяти дней после дня их подписания.

Согласно Федеральному конституционному закону от 17 декабря 1997 г. № 2-ФКЗ постановления Правительства РФ, за исключением постановлений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, подлежат официальному опубликованию не позднее пятнадцати дней со дня их принятия, а при необходимости немедленного широкого их обнародования доводятся до всеобщего сведения через средства массовой информации безотлагательно.

Официальным опубликованием актов Президента РФ и актов Правительства РФ считается публикация их текстов в «Российской газете» http://www.rg.ru или в Собрании законодательства Российской Федерации http://www.szrf.ru/.

Об определении даты первого опубликования акта см. также постановление Конституционного Суда РФ от 24 октября 1996 г. № 17-П

Официальными являются также тексты актов Президента РФ и актов Правительства РФ, распространяемые в электронном виде федеральным государственным унитарным предприятием «Научно-технический центр правовой информации «Система»» Федеральной службы охраны Российской Федерации http://www.systema.ru/, а также федеральными органами государственной охраны.

2.1 Официальным опубликованием акта Президента РФ считается первое размещение (опубликование) его полного текста на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru), функционирование которого обеспечивает Федеральная служба охраны Российской Федерации.

3. Акты Президента РФ и акты Правительства РФ могут быть опубликованы в иных печатных изданиях, а также доведены до всеобщего сведения по телевидению и радио, разосланы государствен-

ным органам, органам местного самоуправления, должностным лицам, предприятиям, учреждениям, организациям, переданы по каналам связи.

4. Контроль за правильностью и своевременностью опубликования актов Президента РФ осуществляет Государственно-правовое управление Президента РФ, актов Правительства РФ — Аппарат Правительства РФ.

5. Акты Президента РФ, имеющие нормативный характер, вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования.

Иные акты Президента РФ, в том числе акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, вступают в силу со дня их подписания.

6. Акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования.

Иные акты Правительства РФ, в том числе акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, вступают в силу со дня их подписания.

7. В актах Президента РФ и актах Правительства РФ может быть установлен другой порядок вступления их в силу.

8. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус организаций или имеющие межведомственный характер (далее именуются — нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти), прошедшие государственную регистрацию в Министерстве юстиции Российской Федерации, подлежат обязательному официальному опубликованию, кроме актов или отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера.

См. Правила подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистра-

ции, утвержденные постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009.

О введении государственной регистрации актов, издаваемых Пенсионным фондом Российской Федерации, Федеральным фондом обязательного медицинского страхования, Фондом социального страхования, см. Указ Президента РФ от 20 марта 2001 г. N 318.

9. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти подлежат официальному опубликованию в «Российской газете» в течение десяти дней после дня их регистрации, а также в Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти государственного учреждения — издательства «Юридическая литература» Администрации Президента РФ, который издается еженедельно. Официальным также является указанный Бюллетень, распространяемый в электронном виде федеральным государственным унитарным предприятием «Научно-технический центр правовой информации «Система»» Федеральной службы охраны Российской Федерации, а также федеральными органами государственной охраны.

10. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, кроме актов и отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, не прошедшие государственную регистрацию, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут правовых последствий, как не вступившие в силу, и не могут служить основанием для регулирования соответствующих правоотношений, применения санкций к гражданам, должностным лицам и организациям за невыполнение содержащихся в них предписаний. На указанные акты нельзя ссылаться при разрешении споров.

11. Контроль за правильностью и своевременностью опубликования нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти осуществляет Министерство юстиции Российской Федерации.

12. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими актами не установлен другой порядок вступления их в силу.

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера и не подлежащие в связи с этим официальному опубликованию, прошедшие государственную регистрацию в Министерстве юстиции Российской Федерации, вступают в силу со дня государственной регистрации и присвоения номера, если самими актами не установлен более поздний срок их вступления в силу.

13. Правительству Российской Федерации:

в 2-месячный срок подготовить совместно с Главным государственно-правовым управлением Президента РФ и представить на утверждение Президента РФ перечень сведений конфиденциального характера;

в месячный срок привести свои нормативные акты в соответствие с настоящим Указом.

3.2. Акты Правительства РФ

Конституции РФ в ст.115 устанавливает, что на основании и во исполнение Конституции РФ, федеральных законов, нормативных указов Президента РФ Правительство РФ издает постановления и распоряжения, обеспечивает их исполнение.

Постановления и распоряжения Правительства РФ:

— обязательны к исполнению в Российской Федерации;

— в случае их противоречия Конституции РФ, федеральным законам и указам Президента РФ могут быть отменены Президентом РФ.

Понятие подзаконных актов содержатся в Постановлении Правительства РФ от 1 июня 2004 г. № 260 «О Регламенте Правительства РФ и Положении об Аппарате Правительства РФ». Приведем извлечение из этого документа с сохранением нумерации пунктов.

3. Правительство на основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов, федеральных законов (далее — федеральные законы), указов и распоряжений Президента РФ, поручений и указаний Президента РФ Правительству издает постановления и распоряжения, обязательные к исполнению в Российской Федерации.

Акты Правительства подписываются Председателем Правительства, вступают в силу и подлежат опубликованию в порядке, установленном федеральным законом.

Акты Правительства по вопросам, подлежащим решению исключительно на заседаниях Правительства, издаются только после их рассмотрения на заседании.

6. В Правительстве подлежат рассмотрению проекты федеральных законов, указов и распоряжений Президента РФ, постановлений и распоряжений Правительства, а в случаях, предусмотренных федеральными законами, актами Президента РФ и Правительства, — проекты других актов, а также проекты заключений, поправок и официальных отзывов на проекты федеральных законов.

По поручению (указанию) Президента РФ, а также по предложениям членов Правительства, руководителей иных федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации или Правительство, в Правительстве могут рассматриваться другие документы по вопросам, не требующим принятия соответствующих актов.

Рассмотрением в Правительстве проектов актов и других документов для целей настоящего Регламента является их рассмотрение на заседаниях Правительства, координационных и совещательных органов под председательством Председателя Правительства, одного из заместителей Председателя Правительства или Заместителя Председателя Правительства — Руководителя Аппарата Правительства, а также рассмотрение Председателем Правительства или его заместителями на совещаниях или единолично.

IV. Порядок внесения в Правительство и рассмотрения проектов актов

Порядок внесения проектов актов

53. Проекты актов вносятся в Правительство с пояснительной запиской, содержащей необходимые расчеты, обоснования и прогнозы социально-экономических, финансовых и иных последствий реализации предлагаемых решений.

В сопроводительном письме указываются основание внесения, сведения о содержании и согласовании проекта. Письмо подписывается членом Правительства или другим руководителем из числа лиц, указанных в пункте 7 настоящего Регламента (члены Правительства, руководители иных федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент РФ

или Правительство, или лицами, исполняющими их обязанности). Проект акта визируется лицом, вносящим проект.

54. В случае если подготавливаемый акт влечет за собой необходимость внесения изменений в другие акты, эти изменения включаются в проект подготавливаемого акта или представляются одновременно с ним в виде проекта отдельного акта.

Если проекты актов содержат поручения, в них должен быть указан срок их исполнения.

55. В случае упоминания в проекте акта какой-либо организации в Правительство вместе с проектом акта и иными документами, предусмотренными настоящим Регламентом, представляются также заверенные нотариально или федеральным органом исполнительной власти, вносящим проект акта, копии учредительных документов этой организации. Данное требование не распространяется на упоминаемые в проектах актов органы государственной власти и органы местного самоуправления.

56. Проекты актов Правительства по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а также по вопросам осуществления органами государственной власти субъектов Российской Федерации полномочий по предметам ведения Российской Федерации направляются исполнителями в органы государственной власти субъектов Российской Федерации до внесения их в Правительство. Предложения органов государственной власти субъектов Российской Федерации по таким проектам подлежат обязательному рассмотрению в Правительстве.

57. Проекты актов Правительства до их внесения в Правительство подлежат обязательному согласованию:

с федеральными министрами (их заместителями) — по вопросам, отнесенным к сферам деятельности соответствующих министерств и к сферам деятельности находящихся в их ведении иных федеральных органов исполнительной власти;

с руководителями иных федеральных органов исполнительной власти (их заместителями), руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации или Правительство, — по вопросам, отнесенным к сферам деятельности этих органов;

при необходимости — с другими государственными органами и иными организациями. Состав органов и организаций, с которыми

требуются дополнительные согласования, определяется самостоятельно руководителем федерального органа исполнительной власти, вносящим проект, а также Председателем Правительства и заместителями Председателя Правительства.

Положения настоящего пункта не распространяются на проекты распоряжений Правительства об отмене или о приостановлении действия нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти.

58. Ответственность за проведение согласований возлагается на вносящего в Правительство проект акта Правительства члена Правительства или другого руководителя из числа лиц, указанных в пункте 7 настоящего Регламента. Направленные на согласование проекты актов (их копии) визируются руководителями (их заместителями) органов и организаций, указанных в пункте 57 настоящего Регламента (далее — согласующие органы). При наличии возражений проекты визируются с замечаниями, которые оформляются на бланке согласующего органа, подписываются соответствующим руководителем (его заместителем) и прилагаются к согласуемому проекту (его копии). Проекты актов (их копии) визируются не более чем в 10-дневный срок с даты их поступления на согласование.

В случае неполучения завизированного согласующим органом проекта акта в 3-дневный срок с даты истечения установленного для согласования срока проект акта может быть внесен в Правительство без согласований.

59. При наличии разногласий по проекту акта Правительства вносящий проект член Правительства или другой руководитель из числа лиц, указанных в пункте 7 настоящего Регламента, должен обеспечить обсуждение его с руководителями согласующих органов и организаций или по указанию руководителей их заместителями с целью поиска взаимоприемлемого решения. Проект акта Правительства может быть внесен в Правительство с разногласиями только вместе с протоколом согласительного совещания и подлинниками замечаний, подписанными соответствующими руководителями или по указанию руководителей их заместителями, имеющими разногласия.

В случае неполучения протокола согласительного совещания, подписанного руководителями (заместителями руководителей) согласующих органов, в 5-дневный срок с даты поступления в согла-

сующий орган указанного протокола проект акта может быть внесен в Правительство с протоколом согласительного совещания без подписей руководителей (заместителей руководителей) согласующих органов.

60. Проекты федеральных законов, указов Президента РФ нормативного характера и актов Правительства, имеющих нормативный характер (проектов постановлений Правительства), после их согласования в соответствии с пунктами 57–59 настоящего Регламента до внесения в Правительство направляются с приложением протоколов согласительных совещаний (при их наличии) и замечаний на правовую экспертизу и антикоррупционную экспертизу для оценки проекта акта на предмет его соответствия актам более высокой юридической силы, отсутствия внутренних противоречий и пробелов в правовом регулировании соответствующих отношений и соблюдения правил юридической техники, а также наличия либо отсутствия в нем коррупциогенных факторов. По результатам указанных экспертиз Министерство юстиции Российской Федерации дает соответствующие заключения.

Проекты актов, оказывающих влияние на доходы или расходы федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов, направляются с приложением протоколов согласительных совещаний (при их наличии) и замечаний на заключение в Министерство финансов Российской Федерации. В заключении Министерство финансов Российской Федерации дает оценку финансовых последствий принятия соответствующих решений для указанных бюджетов и внебюджетных фондов.

Проекты актов, регулирующих отношения субъектов предпринимательской деятельности или их отношения с государством, а также оказывающих влияние на макроэкономические показатели развития страны, направляются с приложением протоколов согласительных совещаний (при их наличии) и замечаний на заключение в Министерство экономического развития Российской Федерации. Министерство экономического развития Российской Федерации в заключении дает оценку влияния соответствующих решений на макроэкономические показатели и их последствий для субъектов предпринимательской деятельности.

Заключения подписываются соответствующими федеральными министрами или их заместителями и представляются в 7-дневный срок с даты поступления проектов актов. По договоренности между соответствующими руководителями или по указанию руководителей их заместителями может быть установлен иной срок подготовки заключений, который для наиболее объемных и сложных проектов актов не может превышать 30 дней.

60.1. Проекты актов, регулирующих отношения в области организации и осуществления государственного контроля (надзора), в области установления, применения и исполнения обязательных требований к продукции или связанным с ними процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, к выполнению работ и оказанию услуг, в области оценки соответствия и в области безопасности процессов производства, направляются на заключение об оценке регулирующего воздействия в Министерство экономического развития Российской Федерации. В этом заключении дается оценка регулирующего воздействия соответствующих решений с целью выявления положений, вводящих избыточные административные и иные ограничения и обязанности для субъектов предпринимательской и иной деятельности или способствующих их введению, а также положений, способствующих возникновению необоснованных расходов субъектов предпринимательской и иной деятельности и бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации.

К проекту акта, направляемому на заключение об оценке регулирующего воздействия, прилагается пояснительная записка, содержащая необходимые для оценки регулирующего воздействия расчеты, обоснования и прогнозы социально-экономических, финансовых и иных последствий реализации предлагаемых решений, по форме, устанавливаемой Министерством экономического развития Российской Федерации.

Заключение об оценке регулирующего воздействия подготавливается в 30-дневный срок с даты поступления проекта акта на заключение об оценке регулирующего воздействия.

См. Положение о порядке подготовки заключений об оценке регулирующего воздействия, утвержденное приказом Минэкономразвития России от 31 августа 2010 г. № 398

60.2. Проекты актов, предусматривающих мероприятия по использованию информационно-коммуникационных технологий, созданию, развитию, модернизации, эксплуатации информационных систем и информационно-коммуникационной инфраструктуры (далее — мероприятия по информатизации), направляются в Министерство связи и массовых коммуникаций Российской Федерации на заключение, в котором дается оценка целесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования.

К проекту акта, направляемому на заключение об оценке целесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования, прилагается технико-экономическое обоснование, содержащее необходимые расчеты, обоснования, описание ожидаемых конечных результатов мероприятий по информатизации.

Заключение об оценке целесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования подготавливается в 20-дневный срок с даты поступления проекта акта на заключение.

61. Проекты актов вносятся в Правительство при наличии согласований, предусмотренных пунктом 57, или в порядке, предусмотренном пунктом 58, или при наличии разногласий, оформленных в соответствии с пунктом 59, а в случаях, предусмотренных пунктами 60–60.2 настоящего Регламента, — также соответствующих заключений.

Проекты актов вносятся в Правительство с приложением заключений по результатам независимой антикоррупционной экспертизы (при их наличии).

Проекты актов, внесенные в Правительство с отступлением от установленных настоящим Регламентом правил, подлежат возврату в следующем порядке.

Проекты актов по вопросам, требующим незамедлительного решения, а также проекты, внесенные во исполнение поручения Правительства, Председателя Правительства, одного из заместителей Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей), не позднее чем в 5-дневный срок с даты поступления возвращаются по решению соответственно Председателя Правительства, его Заместителя с указанием причин возврата.

Другие проекты актов, внесенные в Правительство с отступлением от установленных настоящим Регламентом правил, не позднее чем в 5-дневный срок возвращаются Аппаратом Правительства с указанием причин возврата.

По истечении 5-дневного срока с даты поступления проекты актов могут быть возвращены только по решению Председателя Правительства или одного из заместителей Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей).

Проекты, поступившие за подписью лиц, которым такое право не предоставлено, не принимаются к рассмотрению и направляются Аппаратом Правительства руководителям, указанным в пункте 7 настоящего Регламента.

61.1. Положения пунктов 53-61 настоящего Регламента не распространяются на случаи внесения в Правительство федеральными органами исполнительной власти или Правительственной комиссией по проведению административной реформы проектов актов, подготовленных во исполнение решения указанной Комиссии. Такие проекты актов вносятся в Правительство в порядке и сроки, которые установлены решением указанной Комиссии.

Порядок подготовки и рассмотрения проектов актов в Правительстве

62. Подготовка к рассмотрению внесенных в установленном настоящим Регламентом порядке в Правительство проектов постановлений и распоряжений Правительства и иных актов, по которым требуется решение Правительства, осуществляется Аппаратом Правительства в 15-дневный срок. Продление указанного срока допускается только по решению Председателя Правительства, заместителей Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей), Заместителя Председателя Правительства — Руководителя Аппарата Правительства.

Подготовка проектов актов к рассмотрению включает составление экспертного заключения, подготовку проекта протокола рассмотрения вопроса (при необходимости) и оформление документов для подписания.

Порядок подготовки проектов актов к рассмотрению устанавливается настоящим Регламентом и разработанной на его основе Инструкцией по делопроизводству в Аппарате Правительства, утверж-

даемой Заместителем Председателя Правительства — Руководителем Аппарата Правительства.

63. Экспертное заключение Аппарата Правительства на проект акта должно содержать оценку соблюдения требований настоящего Регламента при внесении проекта акта, соответствия проекта актам более высокой юридической силы и ранее принятым решениям Правительства, полноты представленных расчетов, обоснований и прогноза социально-экономических, финансовых и иных последствий реализации предлагаемого решения.

64. Проекты актов с соответствующими экспертными заключениями рассматриваются заместителями Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей) и представляются Заместителем Председателя Правительства — Руководителем Аппарата Правительства Председателю Правительства на подпись или для внесения на заседание Правительства.

По результатам рассмотрения проектов актов Председателем Правительства или его заместителями (в соответствии с распределением обязанностей) проекты могут быть возвращены внесшим их руководителям федеральных органов исполнительной власти для доработки или в связи с нецелесообразностью их принятия.

65. Проекты актов, внесенные с разногласиями, докладываются Председателю Правительства, заместителям Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей) с предложениями о порядке дальнейшей работы с ними.

66. Неурегулированные разногласия по проекту акта рассматриваются Председателем Правительства, заместителями Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей) с участием федеральных министров, руководителей иных федеральных органов исполнительной власти, имеющих разногласия. В отношении указанных разногласий принимаются соответствующие решения. Рассмотрение разногласий может проводиться на заседании соответствующего правительственного координационного или совещательного органа, а также по указанию Председателя Правительства или его заместителей (в соответствии с распределением обязанностей) в Аппарате Правительства. О результатах рассмотрения разногласий в Аппарате Правительства докладывается Председателю Правительства или его заместителям (в соответствии

с распределением обязанностей) для принятия соответствующих решений.

По решению Председателя Правительства неурегулированные разногласия могут быть рассмотрены на заседании Правительства.

67. Проекты актов Правительства, которые принимаются в пределах его полномочий по вопросам, отнесенным Конституцией Российской Федерации к ведению Президента РФ, принятие которых предусмотрено актами Президента РФ или которые рассмотрены на заседаниях Правительства под председательством Президента РФ, направляются Аппаратом Правительства в Администрацию Президента РФ в порядке, установленном Президентом Российской Федерации.

68. Проекты актов Правительства по кадровым вопросам федеральных органов исполнительной власти, деятельностью которых руководит Президент Российской Федерации, подлежат согласованию в порядке, установленном Президентом Российской Федерации.

69. Законопроекты, вносимые Правительством в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации (далее — Государственная Дума), направляются Аппаратом Правительства для согласования в Администрацию Президента РФ не позднее чем за 2 недели до рассмотрения их на заседании Правительства.

70. Поступающие на согласование в Правительство с поручением или указанием Президента РФ или с письмом Руководителя Администрации Президента РФ проекты федеральных законов и актов Президента РФ, затрагивающие вопросы, отнесенные к полномочиям Правительства, согласованные в установленном порядке с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти, подлежат рассмотрению в Правительстве в порядке, установленном Президентом Российской Федерации, не позднее чем в 5-дневный срок со дня их получения.

С письменного согласия Руководителя Администрации Президента РФ и Заместителя Председателя Правительства — Руководителя Аппарата Правительства срок согласования проектов актов Президента РФ может быть увеличен до 15 дней.

71. Заместитель Председателя Правительства — Руководитель Аппарата Правительства (лицо, исполняющее его обязанности) проставляет дату в подписанных Председателем Правительства актах

Правительства, подтверждает их подлинность своей визой и организует их выпуск. При выявлении обстоятельств, препятствующих выпуску акта, Заместитель Председателя Правительства — Руководитель Аппарата Правительства докладывает о них Председателю Правительства и действует в соответствии с принятым Председателем Правительства решением.

VI. Законопроектная деятельность Правительства

См. Положение о законопроектной деятельности Правительства РФ, утвержденное постановлением Правительства РФ от 30 апреля 2009 г. № 389.

Планирование законопроектной деятельности

76. Законопроектная деятельность Правительства осуществляется в соответствии с утверждаемыми им планами законопроектных работ и программами деятельности Правительства, иными актами Правительства, предусматривающими разработку законопроектов.

77. Проекты планов законопроектной деятельности Правительства формируются Министерством юстиции Российской Федерации на основе предложений федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации или Правительство.

При подготовке проектов планов законопроектной деятельности Правительства учитываются планы (проекты планов) законопроектных работ Президента РФ и палат Федерального Собрания.

78. Предложение о разработке проекта федерального закона, представляемое в Министерство юстиции Российской Федерации для включения в проект плана законопроектной деятельности Правительства, должно содержать рабочее наименование проекта федерального закона, наименование федерального органа исполнительной власти — головного исполнителя и перечень соисполнителей, ориентировочные сроки рассмотрения проекта федерального закона в Правительстве и внесения его в Государственную Думу, а также в случае необходимости концепцию и проект технического задания на разработку проекта федерального закона. Необходимость разработки и представления концепции и проекта технического задания на разработку проекта федерального закона определяется Комиссией Правительства по законопроектной деятельности либо руко-

водителем федерального органа исполнительной власти — головным исполнителем.

Проекты планов законопроектной деятельности Правительства с приложением в случае необходимости концепций и проектов технических заданий на разработку проектов федеральных законов после проведения предварительной экспертной оценки вносятся Министерством юстиции Российской Федерации в Правительство в установленном порядке.

79. Проекты планов законопроектной деятельности и концепций законопроектов предварительно рассматриваются правительственной комиссией по законопроектной деятельности, после чего указанные планы утверждаются Правительством.

80. Правительство информирует Президента РФ о законопроектной деятельности Правительства, а также о ходе исполнения Правительством поручений и указаний Президента РФ по подготовке законопроектов.

81. Правительство рассматривает в установленном порядке предложения палат Федерального Собрания по подготовке законопроектов и координирует с ними свою законопроектную деятельность.

82. По предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации Правительство координирует свою законопроектную деятельность с органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Порядок организации законопроектной деятельности

83. Правительство, реализуя право законодательной инициативы, рассматривает и вносит в Государственную Думу проекты федеральных законов, участвует в законопроектной деятельности палат Федерального Собрания, а также Президента РФ.

84. Для рассмотрения в Правительство представляются проект федерального закона и следующие материалы:

проект распоряжения Правительства о внесении проекта федерального закона в Государственную Думу и назначении официального представителя Правительства при рассмотрении проекта федерального закона палатами Федерального Собрания;

пояснительная записка, содержащая изложение предмета законодательного регулирования и основной идеи законопроекта;

финансово-экономическое обоснование принимаемых решений (представляется при необходимости, а также в случае внесения проекта федерального закона, предусмотренного частью 3 статьи 104 Конституции РФ);

перечень федеральных законов, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с данным проектом федерального закона;

перечень нормативных правовых актов Президента РФ, Правительства и федеральных органов исполнительной власти, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с данным проектом федерального закона;

заключения, предусмотренные пунктом 60 настоящего Регламента;

заключение Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Перечень нормативных правовых актов, необходимых для реализации федерального закона, включает в себя наименования проектов нормативных правовых актов, обоснование необходимости их подготовки, срок подготовки, а также сведения о федеральных органах исполнительной власти либо организациях — головном исполнителе и соисполнителях по разработке проектов указанных актов.

Законопроекты предварительно рассматриваются Комиссией Правительства по законопроектной деятельности и вносятся на заседание Правительства.

Решение о внесении Правительством законопроекта в Государственную Думу принимается исключительно на заседании Правительства.

85. Утратил силу.

86. Законопроект вносится Правительством в Государственную Думу с приложением документов, предусмотренных Регламентом Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации. Заключение Правительства, предусмотренное частью 3 статьи 104 Конституции РФ, по вносимому Правительством законопроекту отдельным документом не оформляется, а соответствующие положения включаются в финансово-экономическое обоснование.

87. По законопроекту, вносимому в Государственную Думу Правительством, назначается официальный представитель Правительства.

В связи с рассмотрением палатами Федерального Собрания иных законопроектов могут назначаться специальные представители Правительства, которые наделяются соответствующими полномочиями.

Особенности подготовки проекта федерального закона о федеральном бюджете (о внесении изменений в федеральный закон о федеральном бюджете)

См. Положение о составлении проекта федерального бюджета и проектов бюджетов государственных внебюджетных фондов РФ на очередной финансовый год и плановый период, утвержденное постановлением Правительства РФ от 29 декабря 2007 г.№ 1010

88. Проект федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период (о внесении изменений в федеральный закон о федеральном бюджете на текущий финансовый год и плановый период) разрабатывается Министерством финансов Российской Федерации в соответствии с бюджетным законодательством с учетом предложений федеральных органов государственной власти, Центрального банка Российской Федерации, а также других органов и организаций, определяемых Правительством. Указанные предложения представляются в порядке и сроки, определяемые Правительством в соответствии с бюджетным законодательством.

Абзац второй утратил силу.

Федеральные министерства, разрабатывающие законопроекты и другие документы, подлежащие внесению в Государственную Думу одновременно с проектом федерального закона о федеральном бюджете (о внесении изменений в федеральный закон о федеральном бюджете), направляют их в Правительство.

89. Проект федерального закона о федеральном бюджете с приложением документов, подлежащих внесению одновременно с ним в Государственную Думу в соответствии с бюджетным законодательством, а также документов, предусмотренных пунктом 84 настоящего Регламента, представляются в Правительство Министерством финансов Российской Федерации по мере их готовности, но не позднее чем за 15 дней до установленного федеральным законом срока внесения проекта в Государственную Думу.

90. Внесенный в Правительство проект федерального закона о федеральном бюджете (о внесении изменений в федеральный закон

о федеральном бюджете) по решению Председателя Правительства представляется на заседание Правительства.

91. Одобренный Правительством проект федерального закона о федеральном бюджете (о внесении изменений в федеральный закон о федеральном бюджете) вносится в Государственную Думу с приложением документов и материалов, предусмотренных бюджетным законодательством.

Порядок подготовки заключений, поправок и официальных отзывов

95. Заключение Правительства, предусмотренное частью 3 статьи 104 Конституции РФ, и официальный отзыв Правительства на законопроект о внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации представляются субъекту права законодательной инициативы и в Государственную Думу до внесения законопроекта в Государственную Думу.

Указанные заключение и официальный отзыв направляются субъекту права законодательной инициативы и в Государственную Думу в срок не более **1 месяца** с даты поступления законопроекта в Правительство.

96. Поправки Правительства к законопроекту направляются в период между рассмотрением законопроекта Государственной Думой в первом и втором чтении, если для данного законопроекта не установлено рассмотрение более чем в трех чтениях.

97. Официальный отзыв Правительства на законопроект или принятый закон, за исключением официального отзыва Правительства на законопроект о внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации, может быть направлен в Государственную Думу или Совет Федерации на любой стадии его рассмотрения палатами Федерального Собрания.

Официальный отзыв Правительства на законопроект, поступивший из Государственной Думы, направляется в Государственную Думу в срок не более **1 месяца** с даты поступления законопроекта в Правительство.

98. Подготовка заключений, поправок и официальных отзывов Правительства проводится федеральными министерствами, а также иными федеральными органами исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской

Федерации или Правительство, в порядке, установленном Правительством.

99. Законопроект, поступивший на заключение в Правительство от субъекта права законодательной инициативы или Государственной Думы с финансово-экономическим обоснованием и иными необходимыми материалами, в 2-дневный срок направляется Аппаратом Правительства для подготовки проекта заключения в соответствующие федеральные министерства, иные федеральные органы исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации или Правительство, в том числе в обязательном порядке в Министерство финансов Российской Федерации, Министерство экономического развития Российской Федерации и Министерство юстиции Российской Федерации, которые направляют свои предложения головному исполнителю не позднее чем в 15-дневный срок с даты поступления законопроекта в Правительство. Проекты заключений, предусмотренных частью 3 статьи 104 Конституции РФ, согласовываются в порядке, установленном настоящим Регламентом для согласования актов Правительства.

100. Исключен.

101. Головной исполнитель в **20-дневный срок** с даты поступления законопроекта в Правительство обеспечивает подготовку проекта заключения или официального отзыва, его согласование и представление в Правительство.

При невозможности представления в указанный срок проекта заключения или официального отзыва на законопроект о внесении изменений в Уголовный кодекс РФ головной исполнитель согласовывает с субъектом права законодательной инициативы продление срока, но не более чем на 30 дней, и письменно информирует Правительство о достигнутом согласии.

При невозможности представления в указанный срок проекта официального отзыва на законопроект, поступивший из Государственной Думы, за исключением официального отзыва Правительства на законопроект о внесении изменений в Уголовный кодекс РФ, головной исполнитель согласовывает с соответствующим Комитетом Государственной Думы продление срока, но не более чем на **30 дней**, и письменно информирует Правительство о достигнутом согласии.

В случае, если в указанный срок проект заключения или официального отзыва на законопроект в Правительство не представлен, головной исполнитель докладывает в Правительство о причинах несоблюдения установленного срока.

102. Законопроекты, поступившие в Правительство из Государственной Думы с запросом отзывов, замечаний и предложений, в 2-дневный срок направляются Аппаратом Правительства в соответствующие федеральные органы исполнительной власти для подготовки проектов официальных отзывов Правительства.

103. Принятые Государственной Думой в первом чтении законопроекты, кроме внесенных Правительством, направляются Аппаратом Правительства в соответствии со сферами ведения федеральным органам исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации или Правительство, для подготовки возможных поправок или проекта официального отзыва.

104. Подготовка проектов заключений, поправок и официальных отзывов Правительства осуществляется с соблюдением требований, предусмотренных пунктом 57, и сроков представления материалов соисполнителями, предусмотренных пунктами 49 и 99 настоящего Регламента, как правило, в **20-дневный срок** с даты поступления законопроекта в Правительство. Если Государственной Думой согласованы с Правительством более сжатые сроки, головной исполнитель организует оперативную подготовку соответствующих проектов.

Министерство юстиции Российской Федерации проводит антикоррупционную экспертизу проектов официальных отзывов и заключений на проекты федеральных законов при проведении их правовой экспертизы.

Подготовка проектов заключений, поправок и официальных отзывов Правительства осуществляется с учетом необходимости согласования предполагаемых сроков вступления в силу соответствующего федерального закона и сроков подготовки проектов нормативных правовых актов, необходимых для реализации федерального закона.

105. Проекты заключений, поправок и официальных отзывов Правительства вносятся в Правительство исключительно руководителями федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Россий-

ской Федерации или Правительство, либо лицами, исполняющими их обязанности, с приложением всех материалов, поступивших от субъекта права законодательной инициативы или Государственной Думы и от заинтересованных федеральных органов исполнительной власти.

Неурегулированные разногласия по проектам заключений, поправок и официальных отзывов Правительства рассматриваются департаментами Правительства в пределах сфер их ведения, Заместителем Председателя Правительства (в соответствии с распределением обязанностей).

В случае если после рассмотрения разногласий они остались неурегулированными, решение принимается Комиссией Правительства РФ по законопроектной деятельности.

106. Заключения, поправки и официальные отзывы Правительства подписываются Председателем Правительства, Заместителем Председателя Правительства, осуществляющим в соответствии с распределением обязанностей взаимодействие с палатами Федерального Собрания, как правило, после рассмотрения их проектов на заседании правительственной комиссии по законопроектной деятельности. Заключение направляется субъекту права законодательной инициативы, вносящему законопроект (первому в группе вносящих законопроект), и в Государственную Думу, а поправки и официальные отзывы — в соответствующую палату Федерального Собрания.

107. Взаимодействие Правительства с палатами Федерального Собрания организуется членами Правительства и полномочными представителями Правительства в палатах Федерального Собрания, назначаемыми Правительством.

Копии материалов, представляемых федеральными органами исполнительной власти в палаты Федерального Собрания по запросам палат или их комитетов, направляются полномочным представителям Правительства в палатах Федерального Собрания.

Постановление Правительства РФ от 30 апреля 2009 г. № 389 «О мерах по совершенствованию законопроектной деятельности Правительства РФ»

3.3. Ведомственные правовые акты

Правила подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации

утверждены постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009.

См. также разъяснения о применении настоящих Правил, утвержденные приказом Минюста РФ от 4 мая 2007 г. № 88.

Приведем названные правила с нумерацией документа.

I. Подготовка нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти

1. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти (далее именуются — нормативные правовые акты) издаются на основе и во исполнение федеральных конституционных законов, федеральных законов, указов и распоряжений Президента Российской Федерации, постановлений и распоряжений Правительства РФ, а также по инициативе федеральных органов исполнительной власти в пределах их компетенции.

2. Нормативные правовые акты издаются федеральными органами исполнительной власти в виде постановлений, приказов, распоряжений, правил, инструкций и положений.

Издание нормативных правовых актов в виде писем и телеграмм не допускается.

Структурные подразделения и территориальные органы федеральных органов исполнительной власти не вправе издавать нормативные правовые акты.

3. Нормативный правовой акт может быть издан совместно несколькими федеральными органами исполнительной власти или одним из них по согласованию с другими.

Проект нормативного правового акта подлежит согласованию с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти, если такое согласование является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также если проект нормативного правового акта содержит положения межотраслевого значения или предусматривает совместную деятельность федеральных органов исполнительной власти.

Проект нормативного правового акта, оказывающий влияние на доходы или расходы федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов, подлежит направлению в Министерство финансов Российской Федерации на заключение, в кото-

ром дается оценка финансовых последствий принятия соответствующих решений для указанных бюджетов и внебюджетных фондов.

Проект нормативного правового акта федерального органа исполнительной власти, которым регулируются отношения в области страхового дела, подлежит согласованию с Министерством финансов Российской Федерации.

Проект нормативного правового акта, устанавливающего требования пожарной безопасности, подлежит согласованию с Министерством Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий.

Проекты нормативных правовых актов и нормативных документов федеральных органов исполнительной власти, предусматривающих мероприятия по использованию информационно-коммуникационных технологий, созданию, развитию, модернизации, эксплуатации информационных систем и информационно-коммуникационной инфраструктуры (далее — мероприятия по информатизации), подлежат направлению в Министерство связи и массовых коммуникаций Российской Федерации на заключение, в котором дается оценка целесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования. К проекту акта, направляемому на заключение об оценке целесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования, прилагается финансово-экономическое и (или) технико-экономическое обоснование, содержащее необходимые расчеты, обоснования, описание ожидаемых конечных результатов мероприятий по информатизации.

Проекты нормативных правовых актов и нормативных документов федеральных органов исполнительной власти, которыми регулируются отношения в области организации и осуществления государственного контроля (надзора), в области установления, применения и исполнения обязательных требований к продукции или связанным с ними процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, к выполнению работ и оказанию услуг, в области оценки соответствия и в области безопасности процессов производства, подлежат направлению в Министерство экономического развития Российской Федерации на заключение об оценке

регулирующего воздействия. В этом заключении дается оценка регулирующего воздействия соответствующих решений с целью выявления положений, вводящих избыточные административные и иные ограничения и обязанности для субъектов предпринимательской и иной деятельности или способствующих их введению, а также положений, способствующих возникновению необоснованных расходов субъектов предпринимательской и иной деятельности и бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации. К проекту акта, направляемому на заключение об оценке регулирующего воздействия, прилагается пояснительная записка, содержащая необходимые расчеты, обоснования и прогнозы социально-экономических, финансовых и иных последствий реализации предлагаемых решений, по форме, устанавливаемой Министерством экономического развития Российской Федерации.

См. Положение о порядке подготовки заключений об оценке регулирующего воздействия, утвержденное приказом Минэкономразвития РФ от 31 августа 2010 г. № 398.

Согласование проекта нормативного правового акта или подготовка заключений, предусмотренных настоящим пунктом, осуществляется федеральным органом исполнительной власти в соответствии с установленной сферой его деятельности в 30-дневный срок с даты поступления проекта такого акта или заключения.

В случае непредставления по истечении указанного срока федеральным органом исполнительной власти документа, подтверждающего согласование проекта нормативного правового акта или содержащего замечания к этому проекту, либо заключения об оценке регулирующего воздействия проект нормативного правового акта или нормативного документа федерального органа исполнительной власти считается согласованным.

В случае представления федеральным органом исполнительной власти замечаний и возражений, выходящих за пределы установленной сферы деятельности федерального органа исполнительной власти, представившего их, такие замечания и возражения могут не учитываться федеральным органом исполнительной власти, разработавшим проект нормативного правового акта.

Согласование проекта нормативного правового акта оформляется визами. Виза включает в себя наименование должности руко-

водителя федерального органа исполнительной власти или его заместителя, личную подпись визирующего, расшифровку подписи и дату.

Визы проставляются в нижней части оборотной стороны последнего листа подлинника нормативного правового акта.

При наличии возражений проект нормативного правового акта визируется с замечаниями, которые оформляются на бланке федерального органа исполнительной власти, подписываются соответствующим руководителем (его заместителем) и прилагаются к указанному проекту (его копии).

При наличии разногласий по проекту нормативного правового акта федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий его разработку, должен обеспечить обсуждение указанного проекта с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти с целью поиска взаимоприемлемого решения. В случае если в заключении об оценке регулирующего воздействия на проект нормативного правового акта или проект нормативного документа федерального органа исполнительной власти сделан вывод о наличии избыточных ограничений и (или) обязанностей субъектов предпринимательской и иной деятельности либо наличии необоснованных расходов субъектов предпринимательской и иной деятельности и бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации, федеральный орган исполнительной власти проводит с Министерством экономического развития Российской Федерации согласительное совещание. В случае если в заключении Министерства связи и массовых коммуникаций Российской Федерации на проект нормативного правового акта или проект нормативного документа федерального органа исполнительной власти сделан вывод о нецелесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования, федеральный орган исполнительной власти проводит с Министерством связи и массовых коммуникаций Российской Федерации согласительное совещание. При недостижении согласия федеральные органы исполнительной власти оформляют протоколы согласительных совещаний, которые подписываются соответствующими руководителями федеральных органов исполнительной власти или по указанию руководителей их заместителями, имеющими разногласия.

Проект нормативного правового акта, по которому имеются не урегулированные по результатам проведенных согласительных совещаний разногласия, может быть подписан (утвержден) руководителем соответствующего федерального органа исполнительной власти и направлен на государственную регистрацию в Министерство юстиции Российской Федерации.

В случае принятия руководителем федерального органа исполнительной власти решения о подписании (об утверждении) проекта нормативного правового акта или нормативного документа федерального органа исполнительной власти, по которому дано заключение об оценке регулирующего воздействия и (или) отрицательное заключение об оценке целесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования и имеются не урегулированные по результатам проведенных согласительных совещаний разногласия, этот федеральный орган исполнительной власти уведомляет об этом федеральный орган исполнительной власти, замечания которого не были учтены в ходе согласительных совещаний.

В случае принятия руководителем федерального органа исполнительной власти решения о подписании (об утверждении) проекта нормативного правового акта или нормативного документа федерального органа исполнительной власти, по которому имеются не урегулированные по результатам проведенных согласительных совещаний разногласия, руководитель федерального органа исполнительной власти, замечания которого не были учтены в ходе согласительных совещаний, вправе направить Заместителю Председателя Правительства РФ (в соответствии с распределением обязанностей), а по проекту нормативного правового акта или нормативного документа федерального органа исполнительной власти, по которому дано заключение об оценке регулирующего воздействия, — в Правительственную комиссию по проведению административной реформы и по проекту нормативного правового акта или нормативного документа федерального органа исполнительной власти, по которому дано отрицательное заключение об оценке целесообразности проведения мероприятий по информатизации и (или) их финансирования, — в Правительственную комиссию по внедрению информационных технологий в деятельность государственных органов и органов местного самоуправления материалы разногласий, проект

нормативного правового акта или проект нормативного документа федерального органа исполнительной власти, по которому имеются неурегулированные разногласия, и протоколы согласительных совещаний для рассмотрения с участием руководителей федеральных органов исполнительной власти, имеющих разногласия, и принятия в отношении указанных разногласий соответствующего решения.

Заместитель Председателя Правительства РФ (в соответствии с распределением обязанностей) может дать поручение Министерству юстиции Российской Федерации о приостановке регистрации акта до принятия соответствующего решения.

Рассмотрение разногласий может проводиться на заседании соответствующего правительственного координационного или совещательного органа.

В случае если в соответствии с решением Заместителя Председателя Правительства РФ (в соответствии с распределением обязанностей) либо в случае, установленном настоящим пунктом, решением Правительственной комиссии по проведению административной реформы и (или) Правительственной комиссии по внедрению информационных технологий в деятельность государственных органов и органов местного самоуправления проект нормативного правового акта требует доработки, такой проект подлежит доработке и согласованию с федеральными органами исполнительной власти в соответствии с настоящими Правилами.

В случае если в соответствии с указанным решением проект нормативного правового акта не требует доработки, такой проект не нуждается в повторном согласовании с федеральными органами исполнительной власти, а нормативный правовой акт после подписания (утверждения) направляется на государственную регистрацию в Министерство юстиции Российской Федерации с приложением соответствующего решения.

В случае если после государственной регистрации в Министерстве юстиции Российской Федерации нормативного правового акта, по которому имеются не урегулированные по результатам проведенных согласительных совещаний разногласия, Заместителем Председателя Правительства РФ (в соответствии с распределением обязанностей), либо Правительственной комиссией по проведению административной реформы, либо Правительственной комиссией по

внедрению информационных технологий в деятельность государственных органов и органов местного самоуправления рассмотрено обращение в отношении указанных разногласий и принято решение о целесообразности доработки нормативного правового акта с учетом замечаний соответствующего федерального органа исполнительной власти, руководитель федерального органа исполнительной власти, которым подписан (утвержден) такой нормативный правовой акт, вносит в соответствии с настоящими Правилами изменения в указанный нормативный правовой акт.

4. Подготовка проекта нормативного правового акта возлагается на одно или несколько структурных подразделений федерального органа исполнительной власти с учетом их функций и компетенции. При этом определяются круг должностных лиц, ответственных за подготовку указанного проекта, срок его подготовки, а при необходимости — организации, привлекаемые к этой работе.

В подготовке проекта нормативного правового акта участвует юридическая служба федерального органа исполнительной власти.

Абзац третий утратил силу с 1 января 2009 г.

Для подготовки проектов наиболее важных и сложных нормативных правовых актов, а также актов, издаваемых совместно несколькими федеральными органами исполнительной власти, могут создаваться рабочие группы.

По просьбе федеральных органов исполнительной власти и в соответствии с заключенными с ними договорами Министерство юстиции Российской Федерации может осуществлять правовую экспертизу проектов подготовленных ими нормативных правовых актов.

4.1. В целях обеспечения возможности проведения независимой антикоррупционной экспертизы проектов нормативных правовых актов федеральный орган исполнительной власти — разработчик проекта нормативного правового акта в течение рабочего дня, соответствующего дню его направления на рассмотрение в юридическую службу этого федерального органа исполнительной власти, размещает проект нормативного правового акта на своем официальном сайте в сети Интернет с указанием дат начала и окончания приема заключений по результатам независимой антикоррупционной экспертизы.

5. В процессе работы над проектом нормативного правового акта должны быть изучены относящиеся к теме проекта законодатель-

ство Российской Федерации, договоры о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, практика применения соответствующих нормативных правовых актов, научная литература и материалы периодической печати по рассматриваемому вопросу, а также данные социологических и иных исследований, если таковые проводились.

При подготовке нормативного правового акта проводится его правовая экспертиза, а также антикоррупционная экспертиза в порядке, установленном соответствующим федеральным органом исполнительной власти, и согласно методике проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утверждаемой Правительством Российской Федерации.

6. Структура нормативного правового акта должна обеспечивать логическое развитие темы правового регулирования.

Если требуется разъяснение целей и мотивов принятия нормативного правового акта, то в проекте дается вступительная часть — преамбула. Положения нормативного характера в преамбулу не включаются.

Нормативные предписания оформляются в виде пунктов, которые нумеруются арабскими цифрами с точкой и заголовков не имеют. Пункты могут подразделяться на подпункты, которые могут иметь буквенную или цифровую нумерацию.

Значительные по объему нормативные правовые акты могут делиться на главы, которые нумеруются римскими цифрами и имеют заголовки.

При необходимости для полноты изложения вопроса в нормативных правовых актах могут воспроизводиться отдельные положения законодательных актов Российской Федерации, которые должны иметь ссылки на эти акты и на официальный источник их опубликования.

Если в нормативном правовом акте приводятся таблицы, графики, карты, схемы, то они, как правило, должны оформляться в виде приложений, а соответствующие пункты акта должны иметь ссылки на эти приложения.

7. Одновременно с разработкой проекта нормативного правового акта должны быть подготовлены предложения об изменении или признании утратившими силу соответствующих ранее изданных актов или их частей.

Если в соответствии с федеральным законом разработка проекта нормативного правового акта влечет за собой необходимость признания утратившим силу акта Правительства РФ, одновременно с проектом нормативного правового акта должен быть разработан в установленном порядке проект акта Правительства РФ о признании утратившим силу акта Правительства РФ. В этом случае проект нормативного правового акта должен предусматривать положение о порядке его вступления в силу, согласно которому он вступает в силу с даты вступления в силу акта Правительства РФ о признании утратившим силу акта Правительства РФ.

Нормативные правовые акты, изданные совместно или по согласованию с другими федеральными органами исполнительной власти, изменяются или признаются утратившими силу по согласованию с этими федеральными органами исполнительной власти.

Положения об изменении или о признании утратившими силу ранее изданных актов или их частей включаются в текст нормативного правового акта.

8. Если при подготовке нормативного правового акта выявились необходимость внесения существенных изменений и дополнений в ранее изданные нормативные правовые акты или наличие по одному и тому же вопросу нескольких актов, то в целях их упорядочения разрабатывается единый новый акт. В проект такого акта включаются новые, а также содержащиеся в ранее изданных актах нормативные предписания, которые сохраняют свою силу.

9. Подготовленный проект нормативного правового акта до его подписания (утверждения) должен быть проверен на соответствие законодательству Российской Федерации, а также правилам русского языка и завизирован руководителем юридической службы федерального органа исполнительной власти.

Нормативные правовые акты подписываются (утверждаются) руководителем федерального органа исполнительной власти или лицом, исполняющим его обязанности.

О порядке применения абзаца второго пункта 9 настоящих Правил см. письмо Минюста РФ от 25 декабря 1997 г. № 07-02-2348-97.

Абзацы третий — шестой утратили силу.

Подписанный (утвержденный) нормативный правовой акт должен иметь следующие реквизиты:

наименование органа (органов), издавшего акт;

наименование вида акта и его название;

дата подписания (утверждения) акта и его номер;

наименование должности и фамилия лица, подписавшего акт.

Нормативный правовой акт, изданный совместно с другими федеральными органами исполнительной власти, должен иметь соответствующие номера и единую дату.

II. Государственная регистрация нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти

Указом Президента РФ от 20 марта 2001 г. № 318 введена государственная регистрация актов, издаваемых Пенсионным фондом Российской Федерации, Федеральным фондом обязательного медицинского страхования, Фондом социального страхования

10. Государственной регистрации подлежат нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус организаций, имеющие межведомственный характер, независимо от срока их действия, в том числе акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера.

11. Государственная регистрация нормативных правовых актов осуществляется Министерством юстиции Российской Федерации, которое ведет Государственный реестр нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти.

Согласно Правилам государственной регистрации нормативных правовых актов, содержащих условия эмиссии ценных бумаг субъектов Российской Федерации или муниципальных ценных бумаг, утвержденным постановлением Правительства РФ от 30 сентября 2000 г. — 754, государственная регистрация актов, содержащих условия эмиссии указанных ценных бумаг, осуществляется Министерством финансов РФ

Государственная регистрация нормативного правового акта включает в себя:

1)правовую экспертизу соответствия этого акта законодательству Российской Федерации;

2)антикоррупционную экспертизу этого акта;

3)принятие решения о необходимости государственной регистрации данного акта;

4)присвоение регистрационного номера;

5)занесение в Государственный реестр нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти.

12. Подлежащие государственной регистрации нормативные правовые акты не позднее 10 дней со дня их подписания (утверждения) представляются в Министерство юстиции Российской Федерации в 6 экземплярах (подлинник и 5 копий, одна из которых может быть представлена на магнитном носителе). Нормативные правовые акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, представляются в 2 экземплярах (подлинник и 1 копия).

Представление на государственную регистрацию нормативного правового акта, изданного совместно несколькими федеральными органами исполнительной власти, возлагается на орган, который указан первым в числе подписавших (утвердивших) акт.

К нормативному правовому акту прилагается справка, содержащая:

основания издания нормативного правового акта;

сведения о всех действующих нормативных правовых актах по данному вопросу и информацию о сроках их приведения в соответствие с принятым актом;

сведения о согласовании акта с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти и другими государственными органами, если такое согласование требуется в соответствии с пунктом 3 настоящих Правил;

сведения о проведении независимой антикоррупционной экспертизы с приложением копий заключений по результатам независимой антикоррупционной экспертизы;

сведения о направлении проекта акта на заключение об оценке регулирующего воздействия с приложением копии заключения либо об отсутствии оснований для направления проекта акта на заключение об оценке регулирующего воздействия.

В случае, установленном абзацем шестнадцатым пункта 3 настоящих Правил, к нормативному правовому акту прилагается решение Заместителя Председателя Правительства РФ.

Представленный на государственную регистрацию нормативный правовой акт должен быть подписан (утвержден) руководителем федерального органа исполнительной власти, а прилагаемая к нормативному правовому акту справка должна быть подписана руководителем юридической службы федерального органа исполнительной власти, издающего указанный акт.

На обороте каждого листа оригинала нормативного правового акта проставляется виза руководителя юридической службы федерального органа исполнительной власти.

13. Государственная регистрация нормативных правовых актов производится Министерством юстиции Российской Федерации в срок до 15 рабочих дней с даты получения акта.

В случае необходимости срок регистрации может быть продлен Министерством юстиции Российской Федерации, но не более чем на 10 рабочих дней, а в исключительных случаях — до 30 рабочих дней.

14. В регистрации нормативного правового акта может быть отказано, если при проведении правовой экспертизы будет установлено несоответствие этого акта законодательству Российской Федерации.

15. Нормативные правовые акты, в государственной регистрации которых отказано, возвращаются Министерством юстиции Российской Федерации издавшему их органу с указанием причин отказа.

В течение 10 дней со дня получения отказа в государственной регистрации руководитель федерального органа исполнительной власти или лицо, исполняющее его обязанности, издает соответствующий документ об отмене нормативного правового акта, в регистрации которого отказано, и направляет его копию в Министерство юстиции Российской Федерации.

16. Нормативный правовой акт может быть возвращен Министерством юстиции Российской Федерации федеральному органу исполнительной власти без регистрации по просьбе федерального органа исполнительной власти, представившего этот акт на государственную регистрацию, а также если нарушены установленный порядок представления акта на государственную регистрацию или настоящие Правила.

В случае возвращения нормативного правового акта без государственной регистрации при нарушении установленного порядка представления на государственную регистрацию или настоящих Правил нарушения должны быть устранены, а акт — повторно представлен на государственную регистрацию в течение месяца либо в Министерство юстиции Российской Федерации должна быть направлена копия документа об отмене нормативного правового акта.

17. В течение суток после государственной регистрации подлинник нормативного правового акта с присвоенным ему регистрационным номером направляется Министерством юстиции Российской Федерации в федеральный орган исполнительной власти, представивший акт на государственную регистрацию.

Нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус организаций или имеющие межведомственный характер, подлежат официальному опубликованию в установленном порядке, кроме актов или отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера.

Копии актов, подлежащих официальному опубликованию, в течение дня после государственной регистрации направляются Министерством юстиции Российской Федерации в «Российскую газету», в Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти издательства «Юридическая литература» Администрации Президента Российской Федерации, в научно-технический центр правовой информации «Система» и в Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

При опубликовании и рассылке нормативного правового акта указание на номер и дату государственной регистрации является обязательным.

Акт, признанный Министерством юстиции Российской Федерации не нуждающимся в государственной регистрации, подлежит опубликованию в порядке, определяемом федеральным органом исполнительной власти, утвердившим акт. При этом порядок вступления данного акта в силу также определяется федеральным органом исполнительной власти, издавшим акт.

18. Изменения и дополнения, вносимые в нормативные правовые акты, прошедшие государственную регистрацию, подлежат регистрации в порядке, установленном настоящими Правилами.

19. Федеральные органы исполнительной власти направляют для исполнения нормативные правовые акты, подлежащие государственной регистрации, только после их регистрации и официального опубликования.

При нарушении указанных требований нормативные правовые акты, как не вступившие в силу, применяться не могут.

4. Подзаконные акты Субъектов РФ.

Подготовка и порядок принятия актов Президента РФ и глав республик регулируется в Конституции субъекта РФ или уставе.

В качестве примера рассмотрим извлечения из Конституция Республики Северная Осетия — Алания (принята Верховным Советом Республики Северная Осетия 12 ноября 1994 г.).

Статья 14.

1. Конституция Республики Северная Осетия — Алания по вопросам, отнесенным к ведению республики, имеет высшую юридическую силу, прямое действие и принимается на всей ее территории. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Республике Северная Осетия — Алания, не должны противоречить Конституции Республики Северная Осетия — Алания.

2. Органы государственной власти и органы местного самоуправления Республики Северная Осетия — Алания, должностные лица, граждане и их объединения, находящиеся на территории Республики Северная Осетия — Алания, обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и федеральные законы, Конституцию Республики Северная Осетия — Алания, законы и иные нормативные правовые акты Республики Северная Осетия — Алания.

3. Законы Республики Северная Осетия — Алания подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

4. Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные соглашения Республики Северная Осетия — Алания, заключенные в соответствии с федеральным законодательством,

являются составной частью правовой системы Республики Северная Осетия — Алания.

Статья 63.

1. Законы и иные нормативные правовые акты Республики Северная Осетия — Алания не должны противоречить федеральным законам, принятым в соответствии с полномочиями Российской Федерации.

2. Законы Республики Северная Осетия — Алания, принятые в пределах ее полномочий, на территории Республики Северная Осетия — Алания обязательны к исполнению всеми органами государственной власти и органами местного самоуправления, должностными лицами, гражданами и их объединениями, а также другими лицами, находящимися на территории Республики Северная Осетия — Алания. В случае противоречия между федеральными законами и нормативными правовыми актами, принятыми органами государственной власти Республики Северная Осетия — Алания в соответствии с полномочиями Республики Северная Осетия — Алания, действуют нормативные правовые акты Республики Северная Осетия — Алания.

Статья 76.

1. Право законодательной инициативы принадлежит Главе Республики Северная Осетия — Алания, Правительству Республики Северная Осетия — Алания, депутатам Парламента Республики Северная Осетия — Алания, представительным органам местного самоуправления Республики Северная Осетия — Алания, Прокурору Республики Северная Осетия — Алания. Право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному Суду Республики Северная Осетия — Алания, Верховному Суду Республики Северная Осетия — Алания, Арбитражному Суду Республики Северная Осетия — Алания по вопросам их ведения.

2. Законопроекты, вносимые в Парламент Республики Северная Осетия — Алания Главой Республики Северная Осетия — Алания, рассматриваются в первоочередном порядке.

3. Законопроекты о введении или об отмене налогов, освобождении от их уплаты, изменении финансовых обязательств Республики Северная Осетия — Алания, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет средств республиканского бюджета

Республики Северная Осетия — Алания, рассматриваются Парламентом Республики Северная Осетия — Алания по представлению Главы Республики Северная Осетия — Алания или Правительства Республики Северная Осетия — Алания либо при наличии заключения Правительства Республики Северная Осетия — Алания. Заключение Правительства Республики Северная Осетия — Алания представляется в Парламент Республики Северная Осетия — Алания в течение двадцати дней.

Статья 77.

1. Парламент Республики Северная Осетия — Алания принимает Конституцию Республики Северная Осетия — Алания, конституционные законы и законы Республики Северная Осетия — Алания, а также постановления и другие акты.

2. Изменения в Конституцию Республики Северная Осетия — Алания вносятся конституционным законом Республики Северная Осетия — Алания.

3. Конституция Республики Северная Осетия — Алания и конституционные законы Республики Северная Осетия — Алания считаются принятыми, если они одобрены большинством не менее двух третей голосов от установленного числа депутатов Парламента Республики Северная Осетия — Алания.

4. Законы Республики Северная Осетия — Алания принимаются большинством голосов от установленного числа депутатов Парламента Республики Северная Осетия — Алания.

5. Постановления и другие акты Парламента Республики Северная Осетия — Алания принимаются большинством голосов от числа избранных депутатов Парламента Республики Северная Осетия — Алания за исключением случаев, предусмотренных федеральным законодательством.

6. Конституция Республики Северная Осетия — Алания и законы Республики Северная Осетия — Алания вступают в силу после их официального опубликования. Законы и иные нормативные правовые акты Республики Северная Осетия — Алания по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина вступают в силу через десять дней после их официального опубликования.

Статья 78.

1. Принятый закон в течение пяти дней направляется Главе Республики Северная Осетия — Алания для подписания и обнародования.

2. Глава Республики Северная Осетия — Алания в течение четырнадцати дней подписывает закон и обнародует его.

3. Если Глава Республики Северная Осетия — Алания в течение четырнадцати дней с момента поступления закона отклонит его, то Парламент Республики Северная Осетия — Алания в порядке, установленном федеральным законодательством и законодательством Республики Северная Осетия — Алания, вновь рассматривает данный закон. Если при повторном рассмотрении закон будет одобрен в ранее принятой редакции большинством не менее двух третей голосов от установленного числа депутатов Парламента Республики Северная Осетия — Алания, он подлежит подписанию Главой Республики Северная Осетия — Алания в течение семи дней и обнародованию.

Статья 83

2. Глава Республики Северная Осетия — Алания издает указы и распоряжения.

3. Указы и распоряжения Главы Республики Северная Осетия — Алания обязательны к исполнению на всей территории Республики Северная Осетия — Алания.

4. Указы и распоряжения Главы Республики Северная Осетия — Алания не должны противоречить Конституции Российской Федерации, федеральным законам, указам Президента Российской Федерации, постановлениям Правительства РФ, Конституции и законам Республики Северная Осетия — Алания.

Статья 91.

1. На основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных законов, указов и распоряжений Президента Российской Федерации, постановлений и распоряжений Правительства РФ, Конституции Республики Северная Осетия — Алания, законов Республики Северная Осетия — Алания, указов и распоряжений Главы Республики Северная Осетия — Алания Правительство Республики Северная Осетия — Алания издает постановления и распоряжения, обеспечивает их исполнение.

2. Постановления и распоряжения Правительства Республики Северная Осетия — Алания обязательны к исполнению в Республике Северная Осетия — Алания.

5. Подзаконные акты местных органов самоуправления

В статье 2 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» дается определение муниципального правового акта — решение, принятое непосредственно населением муниципального образования по вопросам местного значения, либо решение, принятое органом местного самоуправления и (или) должностным лицом местного самоуправления по вопросам местного значения, по вопросам осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и законами субъектов РФ, а также по иным вопросам, отнесенным уставом муниципального образования в соответствии с федеральными законами к полномочиям органов местного самоуправления и (или) должностных лиц местного самоуправления, документально оформленные, обязательные для исполнения на территории муниципального образования, устанавливающие либо изменяющие общеобязательные правила или имеющие индивидуальный характер.

7. Подзаконные акты организаций. В ТК РФ в ст. 8 дано право работодателю в пределах своей компетенции, в соответствии с трудовым законодательством, коллективными договорами и соглашениями принимать локальные нормативные акты.

Порядок принятия локальных нормативных актов, содержащих нормы, регулирующие образовательные отношения установлен в ст.30 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»

1. Образовательная организация принимает локальные нормативные акты, содержащие нормы, регулирующие образовательные отношения, в пределах своей компетенции в соответствии с законодательством Российской Федерации об образовании в порядке, установленном ее уставом.

2. Образовательная организация принимает локальные нормативные акты по всем основным характеристикам организации образовательного процесса, в том числе устанавливает:

1) правила приема обучающихся;

2) режим занятий обучающихся;

3) формы, периодичность и порядок текущего контроля успеваемости и промежуточной аттестации обучающихся;

4) порядок и основания перевода, отчисления и восстановления обучающихся;

5) порядок регламентации и оформления возникновения, приостановления и прекращения отношений между образовательной организацией и обучающимися и (или) их родителями (законными представителями).

3. При принятии локальных нормативных актов, затрагивающих права обучающихся и работников образовательной организации, учитывается мнение коллегиального органа управления и органов самоуправления образовательной организации, действующих в соответствии с уставом образовательной организации, а также представительных органов работников и обучающихся в порядке и случаях, предусмотренных трудовым законодательством Российской Федерации (при наличии таких представительных органов).

4. Нормы локальных нормативных актов, ухудшающие положение обучающихся или работников по сравнению с установленным законодательством Российской Федерации об образовании, трудовым законодательством Российской Федерации либо принятые с нарушением установленного порядка, не применяются и подлежат отмене образовательной организацией.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) назовите виды подзаконных актов;

2) дайте понятие подзаконных актов;

3) определите место Указов Президента РФ в системе законодательства;

4) расскажите о порядке подготовки и рассмотрения проектов актов в Правительстве России;

5) расскажите о правилах подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти;

6) расскажите о государственной регистрации нормативных правовых актов;

7) дайте характеристику подзаконных актов организаций.

§ 5. Акты судебных органов

1.Судебные органы, принимающие акты. В соответствии со ст. 120 Конституции РФ судьи независимы и подчиняются только:

1) Конституции РФ;

2) федеральному закону.

В соответствии со ст. 10 Конституции РФ государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы власти самостоятельны. В соответствии с принципом разделения властей высшие органы власти как части единой власти через систему сдержек и противовесов осуществляют гибкий **взаимоконтроль** и **взаимодействие**.

Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом.

Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

Судебная система Российской Федерации устанавливается Конституцией Российской Федерации и федеральным конституционным законом. Создание чрезвычайных судов не допускается.

Верховный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции, осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за их деятельностью и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по разрешению экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами, осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за их деятельностью и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

Судебная власть в Российской Федерации осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к осуществлению правосудия присяжных, народных и арбитражных заседателей. Никакие другие органы и лица не вправе принимать на себя осуществление правосудия.

Судебная власть самостоятельна и действует независимо от законодательной и исполнительной властей.

В Российской Федерации действуют федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов Российской Федерации, составляющие судебную систему Российской Федерации.

Вступившие в законную силу **постановления** федеральных судов, мировых судей и судов субъектов Российской Федерации, а также их законные распоряжения, требования, поручения, вызовы и другие обращения являются обязательными для всех без исключения органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, других физических и юридических лиц и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации.

Неисполнение постановления суда, а равно иное проявление неуважения к суду влекут ответственность, предусмотренную федеральным законом.

Обязательность на территории Российской Федерации **постановлений** судов иностранных государств, международных судов и арбитражей определяется международными договорами Российской Федерации.

Деятельность органов судебной власти отличается от других государственных органов наличием особой процессуальной формы, оформлением результатов деятельности в **судебных актах**.

Судья не имеет права применять подзаконный акт противоречащий закону.

Пленум ВС РФ в своем постановлении от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (в ред. от 06.02.2007) указал, что суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию РФ, в частности:

а) когда закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения;

б) когда суд придет к выводу, что федеральный закон, действовавший на территории РФ до вступления в силу Конститу-

ции, противоречит ей; в) когда суд придет к убеждению, что федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции, находится в противоречии с соответствующими положениями Конституции;

г) когда закон либо иной нормативный правовой акт, принятый субъектом Федерации по предметам совместного ведения РФ и субъектов Федерации, противоречит Конституции, а федеральный закон, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения, отсутствует. В случаях же, когда статья Конституции является отсылочной, суды при рассмотрении дел должны применять закон, регулирующий возникшие правоотношения, и наличие решения Конституционного Суда РФ о признании неконституционной той или иной нормы закона не препятствует применению закона в остальной его части. Нормативные указы Президента РФ как главы государства подлежат применению судами при разрешении конкретных судебных дел, если они не противоречат Конституции и федеральным законам.

Полномочия Конституционного Суда Российской Федерации установлены в ст.3 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»

В целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции Российской Федерации на всей территории Российской Федерации Конституционный Суд Российской Федерации:

1) разрешает дела о соответствии Конституции Российской Федерации:

а) федеральных законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ;

б) конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов Российской Федерации, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти Российской Федерации и совместному ведению органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации;

в) договоров между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, договоров между органами государственной власти субъектов Российской Федерации;

г) не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации;

2) разрешает споры о компетенции:

а) между федеральными органами государственной власти;

б) между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации;

в) между высшими государственными органами субъектов Российской Федерации;

3) по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан проверяет конституционность закона, примененного в конкретном деле;

3.1) по запросам судов проверяет конституционность закона, подлежащего применению соответствующим судом в конкретном деле;

4) дает толкование Конституции Российской Федерации;

5) дает заключение о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента Российской Федерации в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления;

6) выступает с законодательной инициативой по вопросам своего ведения;

7) осуществляет иные полномочия, предоставляемые ему Конституцией Российской Федерации, Федеративным договором и федеральными конституционными законами; может также пользоваться правами, предоставляемыми ему заключенными в соответствии со статьей 11 Конституции Российской Федерации договорами о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, если эти права не противоречат его юридической природе и предназначению в качестве судебного органа конституционного контроля.

Конституционный Суд Российской Федерации решает исключительно вопросы права.

Конституционный Суд Российской Федерации при осуществлении конституционного судопроизводства воздерживается от установления и исследования фактических обстоятельств во всех случаях, когда это входит в компетенцию других судов или иных органов.

По вопросам своей внутренней деятельности Конституционный Суд Российской Федерации принимает Регламент Конституционного Суда Российской Федерации.

2. Судебный прецедент.

Правовая позиция по поводу судебного прецедента дана в выступлении Председателя ВАС А.А. Иванова 19.03.2010 г. на Третьих Сенатских чтениях в Конституционном Суде России http://www.arbitr.ru/press-centr/news/speeches/27369.html

Конституционный Суд Российской Федерации > О Суде > Сенатские чтения > Выступление Председателя ВАС А.А. Иванова на Третьих Сенатских чтениях

Верховный суд http://www.supcourt.ru/.

3. Правовые акты судебных органов.

Правовой акт — это принятый и оформленный в установленном порядке официальный документ, содержащий властное волеизъявление управомоченного субъекта, которое выражено в нормативных или индивидуально-определенных предписаниях, порождающих определенные правовые последствия и направленных на регулирование общественных отношений.

Для повышения эффективности действия правовых актов, а также во избежание противоречий, возникающих вследствие неопределенности в соотношении и соподчинении отдельных правовых актов, необходимо ввести единую иерархическую систему правовых актов в Российской Федерации. В связи с этим надо возобновить работу по доработке и принятию единого Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации».

В законодательстве Российской Федерации нет единого определения, обозначающего весь массив принимаемых судом документов. Для этого используются понятия «акт суда», «судебный акт», «акты судопроизводства», «судебные постановления», «акт правосудия» и другие варианты данного термина. По своему содержанию термин «судебный акт» является родовым по отношению к другим подобным терминам. Его следует унифицировать во всех формах

судопроизводства и закрепить в законодательстве: внести изменения в ст. 6 в ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», в ст. 3, 6 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», ст. 13 ГПК России, в ст. 167 АПК России и иные нормативные правовые акты, в которых используются подобные термины, — их следует заменить на термин «судебные акты»;

За судебными органами высшей инстанции необходимо официально признать функции судебного правотворчества, что определяется не только результатами складывающейся правоприменительной практики, но и потребностью в гармоничном развитии национальной правовой системы. Право как сущностная категория в его историческом и содержательном понимании в современном общественном и государственном развитии не может формироваться без судебного влияния, без судебной составляющей, без судебного правотворчества. В процессе применения норма права нередко нуждается в корректировке, что способствует ее совершенствованию.

Признание судебного правотворчества в форме судебного прецедента без внесения определенных корректировок невозможно, так как система судоустройства в России не позволяет сформироваться судебному прецеденту в классическом его понимании, когда судебная практика прецедентного характера должна рассматриваться в качестве источника права. Признание определенных судебных актов судов высшей инстанции, создаваемых при отправлении правосудия либо в процессе обобщении судебной практики, в качестве правотворческих судебных актов позволит не только устранить ряд процессуальных противоречий в деятельности судов, но и совершенствовать применение права по средствам устранения или корректировки норм.

Анализ особенностей практического применения и нормативно-правового регулирования судебных актов судов высшей инстанции, издаваемых в процессе отправления правосудия и обобщения судебной практики, позволяет утверждать, что эти судебные акты имеют признаки нормативных. Они проявляются в частичной либо полной отмене действия нормативных актов, содержании разъяснений по надлежащему применению нормативных актов, распространении действия судебных актов на неограниченный круг лиц и обязательность к применению нижестоящими судами и другими субъектами

правоприменения, а, следовательно, могут быть признаны в качестве правотворческих судебных актов. Использование для обозначения данных актов термина «прецедент» представляется неуместным. Целесообразнее для обозначения этих судебных актов и выделения их из общей массы судебной практики закрепить за ними термин «акты судебного правотворчества».

Особенности влияния судебных актов судов высшей инстанции на правоприменительную и правотворческую деятельность органов внутренних дел обусловлены особенностями их правовой природы. Содержащиеся в судебных актах толкования и разъяснения правовых норм, а также положения о частичной или полной отмене действия каких-либо правовых актов фактически указывают на необходимость корректировки правовых актов МВД России с учетом этих судебных актов. Нарушения, выявляемые в правовых актах МВД в рамках проверки, либо в рамках рассмотрения конкретных судебных споров, также являются фактическим основанием для внесения корректировок в соответствующие нормативные акты (Егорова А.М. Судебные акты в правовой системе Российской Федерации: теоретико-правовой анализ. Автореф. ... канд. юрид. наук. М., 2011).

4. Судебные акты в гражданском и арбитражном процессе. (Правовые взгляды на судебные акты: Загайнова С.К. Судебные акты в гражданском и арбитражном процессе: теоретические и прикладные проблемы. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2008.)

В современном обществе судебная власть призвана разрешать споры между гражданами и организациями, а также осуществлять контроль за законодательной и исполнительной ветвями власти в рамках доктрины разделения властей. Эта новая для судебных органов сфера деятельности обусловливает и новое качество судебных актов, действие которых распространяется на неопределенный круг лиц.

В гражданском и арбитражном процессе судебные акты выносятся в различных правоприменительных циклах, они завершают стадии движения дела, сопровождают всю деятельность по осуществлению правосудия от ее возбуждения до вынесения заключительного судебного акта. Суды принимают следующие правовые акты:

1) решения,

2) определения,

3)приказы,

4)постановления.

Они имеют много общих черт, обусловленных правоприменительной природой правосудия.

Студентам целесообразно изучить самостоятельно исследования разных авторов по отдельным видам судебных актов:

— судебное решение (Н.Б. Зейдер, М.А. Гурвич, И.А. Жевак, К.А. Лебедь, Л.В. Левшин, Д.М. Чечот),

— заочное решение и судебный приказ (И.В. Уткина, В.И. Решетняк, И.И. Черных, М.Г. Черемин),

— судебное определение (З.К. Абдуллина, Л.И. Василевский, Г.В. Воронков, С.Л. Червякова, Ю.Н. Чуйков, Ю.А. Широкопояс);

— акты суда общей юрисдикции (А.Ф. Изварина);

— отдельные требования, предъявляемые к судебным актам (Н.И. Ткачев, В.Н. Щеглов, Е.А. Хахалева);

— вопросы законной силы судебного решения (М.Г. Авдюков, Е.В. Клинова, А.А. Князев, Н.И. Масленникова, Д.И. Полумордвинов, В.П. Скобелев, Н.А. Чечина);

— свойства вступивших в законную силу судебных актов (И.А. Невский, А.М. Безруков).

Целесообразно изучить самостоятельно труды следующих авторов, которые составляют теорию судебных актов: Т.Е. Абовой, Г.О. Аболонина, Е.Б. Абросимовой, Н.И.Авдеенко, М.Г. Авдюкова, С.С. Алексеева, А.Т. Боннера, Е.А. Борисовой, Е.В. Васьковского, А.П. Вершинина, М.А. Викут, Е.А. Виноградовой, Н.А. Громошиной, А.Х. Гольмстена, М.А. Гурвича, Г.А. Жилина, В.М. Жуйкова, И.М. Зайцева, Н.Б. Зейдера, Л.Н. Завадской, О.В. Исаенковой, М.И. Клеандрова, А.Ф. Клейнмана, А.Ф. Козлова, К.И. Комиссарова, В.А. Лазаревой, К.А. Лебедя, М.И. Малинина, К.И. Малышева, Н.И. Масленниковой, Э.М. Мурадьян, В. Некрошюса, Е.А. Нефедьева, С.В. Никитина, Е.И. Носыревой, Ю.К. Осипова, Д.И. Полумордвинова, Ю.А. Поповой, И.А. Приходько, Е.Г. Пушкар, И.В. Решетниковой, Т.А. Савельевой, Л.С. Самсоновой, Т.В. Сахновой, В.М. Семенова, Н.И. Ткачева, М.К. Треушникова, П.Я. Трубникова, Л.В. Тумановой, А.В. Цихоцкого, С.Л. Червяковой, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечота, М.С. Шакарян, В.Н. Щеглова, В.М. Шерстюка, К.С. Юдельсона, М.К. Юкова, В.В. Яркова и др.

Загайнова С.К. (Судебные акты в гражданском и арбитражном процессе: теоретические и прикладные проблемы. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2008.) обосновала целесообразность деления функций судебной власти на внешнюю и внутреннюю (внутрисистемную). Внешней функцией судебной власти является правосудие, через которую она осуществляет свое основное предназначение в обществе.

Названный автор доказал, что с функциональной точки зрения судебная власть проявляется не только в осуществлении правосудия. Для того чтобы правосудие было эффективным, нужны регуляторы внутри самой судебной системы, которые были бы направлены на лучшую организацию процесса осуществления правосудия. Эту задачу решает внутрисистемная функция судебной власти — судебное управление. Данная функция не ограничивается только рамками судебного надзора, как ранее указывал К.И. Комиссаров, а охватывает организационное обеспечение деятельности судов и обеспечение единства судебной практики.

Загайнова С.К. ввела в научный оборот понятие «судебные акты», являющееся родовым для определения всех видов процессуальных актов-документов, выносимых государственными судами в рамках всех типов судопроизводства.

Судебным актам характерны общие черты, которыми обладают все акты органов государственной власти, а также черты, присущие актам правоприменения, и специальные черты, отличающие их от других правоприменительных актов.

Как акты органов государственной власти, судебные акты:

1) выносятся уполномоченным органом государственной власти — судом;

2) имеют общеобязательное действие;

3) обеспечивают стабильность гражданского оборота;

4) в них реализуется цель судебной власти — обеспечение реализации прав, свобод граждан и организаций.

Судебные акты как правоприменительные акты обычно носят индивидуальный характер, являются процессуальными актами-документами.

Специфические черты судебных актов, отличающие их от других актов правоприменения, Загайнова С.К. подразделяет на две груп-

пы: специфические черты судебных актов как процессуальных актов-документов и специфические черты, присущие судебным актам как юридическим фактам.

Для судебных актов как процессуальных документов характерно:

1) подробное регулирование процедуры вынесения;

2) детальная регламентация формы и содержания;

3) особый порядок проверки и отмены;

4) вступление в законную силу;

5) особый порядок исполнения;

6) трансграничное действие.

Судебные акты как юридические факты являются частью фактических составов, с которыми связано возникновение, изменение и прекращение материальных и процессуальных правоотношений.

Анализируя правовую природу судебных актов, Загайнова С.К. доказывает ее прецедентно-правоприменительный характер. Такая природа характерна для судебных актов, выносимых как в рамках правосудия, так и в рамках функции судебного управления.

Прецедентный характер судебных актов объясняется следующими факторами:

1) имеют не только индивидуальный, но и неперсонифицированный характер (акты высших судебных органов, решения по делам в защиту неопределенного круга лиц, решения по делам о признании недействующими полностью или в части нормативных актов);

2) рассчитаны на неоднократное применение.

Загайнова С.К. обосновывает, что институт судебных актов — межотраслевой правовой институт, представляющий собой определенную совокупность норм, регулирующих этапы деятельности суда по принятию судебного акта.

Межотраслевой характер норм, составляющих институт судебных актов, определяется наличием одинаковых институтов в гражданском процессуальном, арбитражном процессуальном, уголовно-процессуальном праве, конституционном процессе, в производстве третейских судов, в производстве международного коммерческого арбитража, в гражданском исполнительном праве.

С учетом межотраслевого характера института судебных актов, Загайновой С.К. обосновывается необходимость унификации норм, регламентирующих процедуру вынесения заключительного судебно-

го акта в гражданском, арбитражном, уголовном и конституционном процессе, основанной на процедуре, предусмотренной гл. 20 АПК. В связи с этим предлагается внести изменения в соответствующее законодательство. Данный порядок рекомендуется взять за основу и при создании Кодекса административного судопроизводства РФ.

В общие положения процессуальных кодексов и законов Загайнова С.К. предлагает включить нормы, распространяющие свое действие на все виды судебных актов в гражданском и арбитражном процессе, а по сути и во все процессы.

Одна совокупность норм должна регулировать вопросы формирования судебного акта: понятие; виды; требования; структура; оглашение и направление лицам, участвующим в деле; устранения недостатков; обжалование.

Другая совокупность норм должна регулировать вопросы действия судебного акта: вступление в законную силу и его обязательность.

Загайнова С.К. в указанной работе обосновала новые классификации судебных актов.

В зависимости от функций судебной власти в гражданском и арбитражном процессе судебные акты предлагается разделять на: судебные акты, выносимые в рамках правосудия, и судебные акты, выносимые в рамках судебного управления.

В зависимости от реализации конечной цели правосудия предлагается выделять:

1) заключительные судебные акты, завершающие разбирательство дела в рамках отдельного судебного производства или в рамках отдельного правоприменительного цикла;

2) промежуточные судебные акты, сопровождающие всю деятельность по осуществлению правосудия, направленные на вынесение заключительного судебного акта.

Предложены новые классификации судебных решений.

В зависимости от процедуры вынесения судебного решения предлагается выделить:

1) решение, выносимое в обычном порядке;

2) решение, выносимое при заочном рассмотрении дела.

В зависимости от того, в силу каких обстоятельств вызвано рассмотрение дела в отсутствие сторон, заочное рассмотрение дела следует подразделить на:

1) заочное производство, вызванное пассивностью сторон;

2) заочное производство, вызванное бесспорностью требований.

В зависимости от того, полностью ли дан ответ на все заявленные требования, судебные решения предлагается разделять на:

1) окончательные;

2) дополнительные;

3) промежуточные;

4) частичные.

Загайнова С.К доказывает, что судебный приказ является самостоятельным видом судебных актов, в котором реализуются задачи судебной власти в гражданском процессе. Посредством судебного приказа реализуется право на судебную защиту, выражающееся в оперативном восстановлении нарушенных прав, свобод и законных интересов граждан и организаций.

В целях совершенствования института приказного производства необходимо:

1) сделать процедуру выдачи судебного приказа более доступной;

2) предусмотреть возможность принимать меры по обеспечению требований;

3) ввести правило о краткой мотивировке судебного приказа;

4) расширить основания, по которым может быть выдан судебный приказ;

5) ввести институт судебного приказа в арбитражный процесс;

6) ввести процедуру перехода из приказного производства в общеисковое.

В целях повышения уровня делопроизводства в судах общей юрисдикции в арбитражных судах Загайнова С.К предлагает ввести единые бланки процессуальных документов, закрепив их образцы в приложениях к АПК РФ, ГПК РФ. Введение единых бланков процессуальных документов устранит разобщенность правил оформления судебных документов, будет дисциплинировать судей выносить мотивированные судебные акты, что положительно отразится на доверии участников гражданского оборота и международного сообщества к российскому правосудию.

Практические задания для студентов:

1) сравните правовые позиции приведенные в главе;

2) обоснуйте свою правовую позицию по рассматриваемому вопросу;

3) докажите какая правовая позиция повысит эффективность правовой системы России.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) дайте общую характеристику судебных решений;

2) проанализируйте правовую позицию Председателя ВАС А.А. Иванова 19.03.2010 г. на Третьих Сенатских чтениях в Конституционном Суде по поводу судебных прецедентов;

3) проанализируйте правовую позицию Егорова А.М., касающуюся судебных актов;

4) проанализируйте правовые взгляды Загайновой С.К. на судебные акты;

5) проанализируйте правовые взгляды других авторов, названных в параграфе.

§ 6. Нормативные договоры

Все договоры по их функционально-содержательной природе могут быть индивидуальными, и тогда они выполняют функцию юридического факта, или нормативными, и тогда они становятся источники права. Разграничение правовых актов на нормативные и индивидуальные содержится в Постановлении № 5 Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел по заявлениям прокуроров о признании правовых актов противоречащими закону» от 27 апреля 1993 года, однако оно в настоящее время утратило силу (См. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. № 7. С. 8).

Нормативный договор определяется как договорный акт, устанавливающий правовые нормы (правила поведения), обязательные для многочисленного и формально неопределенного круга лиц, рассчитанный на неоднократное применение, действующий независимо от того, возникли или прекратились предусмотренные им конкретные правоотношения.

Публично-правовые договоры распространены в административном и конституционном праве.

В отечественном правоведении преобладает определение правовых актов управления через односторонне-властное предписание компетентного государственного органа (должностного лица). «Акты управления, — представляют собой одностороннее властное волеизъявление органа государственного управления (должностного лица), не являющееся прямым результатом соглашения сторон» (И.И. Евтихиев. Конституция, закон, подзаконный акт. М., 1994. С. 8, 126–127).

По мнению А.В. Демина (Общие вопросы теории административного договора. Красноярск, 1997) нормативные договоры имеют следующие основные признаки.

Во-первых, правовая база нормативных договоров находится в Конституции РФ и действующем законодательстве РФ. Данные договоры выполняют правовосполнительную функцию, дополняя и конкретизируя действующее законодательство РФ.

Во-вторых, предполагается участие в договоре в качестве хотя бы одной из сторон органа государственной власти, причём чем более

высокое место в управленческой иерархии занимает государственный контрагент, тем выше юридическая сила нормативного договора.

В-третьих, нормативные договоры заключаются, прежде всего, в публичных интересах, целевая направленность нормативных договоров — достижение общего блага, то есть общественные цели здесь преобладают.

В-четвёртых, нормативные договоры содержат правила поведения, которые регулируют поведение не только (а иногда и не столько) непосредственных участников договора, сколько иных коллективных и индивидуальных субъектов. То есть нормативный договор не замыкается исключительно внутри системы договаривающихся сторон, а имеет и внешнее юридическое воздействие.

В-пятых, многочисленность и неопределённость адресатов договорных норм, то есть тех субъектов, на которых согласно предыдущему пункту направлено юридическое воздействие нормативного договора.

В-шестых, договорные нормы рассчитаны на длительное действие и неоднократное применение.

В-седьмых, особая, строго формальная процедура заключения нормативных договоров и специальный порядок рассмотрения споров и конфликтов, связанных с их исполнением (Конституционный Суд РФ или специальные согласительные процедуры).

В-восьмых, недопустимость в любых обстоятельствах изменения или отказа от выполнения договорных условий в одностороннем порядке. Нормы о непреодолимой силе (форс-мажор) здесь неприменимы.

В-девятых, в отличие от индивидуальных договоров, содержание которых составляет коммерческую тайну сторон, для нормативного договора характерно официальное опубликование. В силу общеобязательности договорных условий оговорка о конфиденциальности здесь неприменима. Неопубликованный нормативный договор не порождает правовые последствия.

Нормативные договоры служат правовой базой для издания административных актов, заключения индивидуальных договоров, совершения иных юридически значимых действий. Это отличает их от договоров индивидуального характера, устанавливающих (изменяющих, прекращающих) конкретные правоотношения. Причём нор-

мативные договоры обычно носят комплексный характер, являются нормативными источниками не одной, а сразу нескольких правовых отраслей.

Рассмотрим взгляды на нормативный договор (Толкачев Е.А. Нормативный договор в российской правовой системе. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006).

В условиях доминирования императивного, разрешительного типа правового регулирования в системе источников права основная роль отводилась закону. Другие источники права по существу были вытеснены нормативно-правовыми актами. Однако расширение сфер дозволительного регулирования и саморегулирования общественных отношений, признание приоритета норм и принципов международного права, внедрение международных договоров в правовую систему Российской Федерации позволяет по-новому взглянуть на систему источников права. Не преуменьшая роли и значения закона, следует отметить, что договор, по мере развития общества, постепенно становится одним из первостепенных и весьма значительных источников права.

Особую значимость договора как эффективного регулятора определяет глобализация экономики, мировых финансовых, людских и природных ресурсов, социальной сферы жизни общества. Это означает, что договор проникает во все сферы общественных отношений, вызывая к жизни новые виды соглашений, порождая массив относительно самостоятельных юридических норм.

С целью изучения проблемы источников права, места и роли нормативно-правового договора в российской правовой системе студентам целесообразно изучить по данной проблематике труды следующих авторов С.С. Алексеева, В.К. Бабаева, М.И. Байтина, В.М. Баранова, И.Н. Барцица, С.В. Бошно, В.М. Ведяхина, Н.Н. Вопленко, В.И. Гойман а, Ю.И. Гревцова, А.А. Зелепукина, В.В. Иванова, В.Т. Кабышева, Д.А. Керимова, Е.В. Колесникова, В.В. Лазарева, А.Б. Лисюткина, Е.А. Лукашевой, В.Я. Любашица, А.В. Малько, Г.В. Мальцева, Н.И. Матузова, М.Н. Марченко, А.С. Мордовца, А.С. Пиголкина, С.В. Полениной, В.П. Сальникова, В.А. Сапуна, И.Н. Сенякина, В.Н. Синюкова, В.В. Сорокина, Ю.Н. Старилова, В.М. Сырых, Ю.А. Тихомирова, В.А. Толстика, Р.Л. Хачатурова, О.И. Цыбулевской, А.Ф. Черданцева, Б.С. Эбзеева, А.И. Экимова и др.

В условиях развития рыночной экономики, становления институтов гражданского общества изменяется механизм регулирования общественных отношений. Доминирующий характер приобретает дозволительный тип правового регулирования, в рамках которого активно используется диспозитивный юридический инструментарий (субъективные права, законные интересы, договоры, локальные и корпоративные акты и т. п.).

Наряду с государственным, существует механизм саморегулирования институтов гражданского общества одной из форм которого является нормативный договор.

Нормативный договор обладает сущностными признаками (согласительный характер, добровольность, означающая свободное волеизъявление сторон, самоответственность, нормообразующий характер, направленность на неопределенно широкий круг лиц, неоднократность применения, публичность целей) и формальными (формальная определенность, наличие особых процедур принятия, согласительных процедур и др.).

Предлагается авторское определение нормативного договора как акта договорного правотворчества, оформляющего выражение согласованных обособленных волеизъявлений субъектов и содержащего в себе общеобязательные юридические нормы.

Нормативный договор является самостоятельным видом правового акта.

Договор с нормативным содержанием — результат самостоятельного вида правотворчества, договорного правотворчества. Ему присущи как общие принципы правотворчества, так и специфические (добровольность, заинтересованность, коллегиальность, самоответственность, консенсуальность). В самом общем плане можно выделить три стадии договорного правотворческого процесса:

1) подготовка и согласование проекта договора;

2) заключение договора;

3) введение договора в действие.

Многие авторы поддерживают точку зрения о необходимости скорейшего принятия Федерального закона «О правотворчестве в Российской Федерации». Данный нормативный акт позволит унифицировать процедурные вопросы правотворческой деятельности на различных уровнях, в том числе в отношении договора.

Нормативный договор обладает универсальными признаками, которые присущи любому договору (согласительный характер, добровольность, означающая свободное волеизъявление сторон, самоответственность и др.), а также особенностями, позволяющими отграничить его от других видов договорных актов: содержит в себе правовые нормы — правила общего и обязательного характера; может содержать в себе не только нормы, но и принципы права; является актом правотворчества (договорного правотворчества); имеет публичные цели; направлен на неопределенно широкий круг лиц; характеризуется многократностью применения, формальной определенностью, наличием особых процедур принятия и др.

Нормативный договор является самостоятельным видом правового акта — договорным актом. Не следует отождествлять его с нормативно-правовым актом и включать в систему законодательства.

Соотношение закона и договора. Закон очерчивает пределы договорного регулирования (договорное поле); определяет возможные виды договоров; регламентирует основания для заключения договора; контролирует развитие договорных отношений путем ограничений и запретов тех из них, которые не отвечают интересам гражданского общества, правилам рыночной экономики, общим нормам политической деятельности.

Договор выступает следствием закона. Так, возможность использования нормативных договоров в Российской Федерации закреплена в таких актах, как Конституция Российской Федерации 1993 года, Трудовой кодекс Российской Федерации, Закон Российской Федерации «О коллективных договорах и соглашениях», Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации» и ряде других нормативных правовых актов.

Наиболее распространенной в рамках национального права является типология нормативного договора в зависимости от его отраслевой принадлежности (конституционные, административные, трудовые коллективные).

Нормативные договоры наиболее характерны для конституционного, административного, трудового права.

Можно выделить следующие характерные признаки административного договора:

1) сфера договора — область государственного управления;

2) предмет договора — действия, представляющие собой реализацию планово-организационных функций;

3) хотя бы одной из сторон административного договора выступает орган исполнительной власти, реализующий публичный интерес;

4) стороны административного договора могут иметь разностатусный характер;

5) договор порождает права и обязанности сторон, дополнительные к их компетенции;

6) договор заключается на основании и во исполнение административно-распорядительного акта.

В сфере трудового права нормативный характер носят коллективные договоры, социально-партнерские соглашения. Определения понятия «коллективный договор», данные в Трудовом кодексе РФ, четко обозначают круг вопросов и сферу действия этого правового документа: в первую очередь, учитываются трудовые и профессиональные интересы. Экономико-политической основой трудовых отношений является социальное партнерство, поэтому, несмотря на определенное различие интересов, стороны коллективного договора должны стремиться к социальному равновесию. Такое партнерство основано на двух исходных позициях: самостоятельность (управленческая автономия) в сфере труда, свойственная работодателю (администрации предприятия в лице его собственника, предпринимателя и т. п.), и участие представителя трудовых коллективов в защите их интересов в социально-трудовых отношениях между работодателями и работниками.

Стороны свободны в определении порядка разработки коллективного договора, но, если этот порядок не устраивает работодателя, то работник не может воспользоваться предоставленной ему свободой. Вместе с тем коллективный договор является правовым актом, и его значение как нормативного договора состоит в том, что он представляет собой источник права, устанавливаемый не законодателем, а заинтересованными сторонами путем достижения договоренностей в решении различных профессиональных, трудовых, социальных и производственных вопросов. Другими словами, коллективный договор является именно тем правовым актом локального уровня, который может регулировать трудовые, социальные, экономические и прочие отношения между работниками предпри-

ятия (организации, учреждения) и администрацией (собственником, предпринимателем).

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) назовите виды договоров по их функционально-содержательной природе;

2) назовите признаки нормативных договоров;

3) охарактеризуйте административно-правовой договор;

4) дайте характеристику трудов, названных в параграфе авторов по изучаемой теме.

§ 7. Программно-целевые акты

Программно-целевые акты — это программы, правила, порядок, декларации, обращения. Рассмотрим эти формы подробнее.

1. Программы — это комплекс социально-экономических, организационно-хозяйственных, нормативно-правовых мероприятий направленных на развитие определенных сфер социальной жизни.

Правила прогнозирования и составления программ содержатся в Федеральном законе от 20 июля 1995 г. № 115-ФЗ «О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Российской Федерации».

Этот закон определяет цели и содержание системы государственных прогнозов социально-экономического развития Российской Федерации и программ социально-экономического развития Российской Федерации, а также общий порядок разработки указанных прогнозов и программ.

При государственном прогнозировании и составлении программ используются следующие основные понятия:

Государственное прогнозирование социально-экономического развития Российской Федерации — система научно обоснованных представлений о направлениях социально-экономического развития Российской Федерации, основанных на законах рыночного хозяйствования.

Результаты государственного прогнозирования социально-экономического развития Российской Федерации используются при принятии органами законодательной и исполнительной власти Российской Федерации конкретных решений в области социально-экономической политики государства.

Концепция социально-экономического развития Российской Федерации — система представлений о стратегических целях и приоритетах социально-экономической политики государства, важнейших направлениях и средствах реализации указанных целей.

Например, Концепция долгосрочного социально-экономического развития РФ на период до 2020 года, утверждена распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р.

Программа социально-экономического развития Российской Федерации — комплексная система целевых ориентиров социально-

экономического развития Российской Федерации и планируемых государством эффективных путей и средств достижения указанных ориентиров.

В стране создана система государственных прогнозов социально-экономического развития Российской Федерации.

Правительство РФ обеспечивает разработку государственных прогнозов социально-экономического развития Российской Федерации (далее — прогноз социально-экономического развития) на долгосрочную, среднесрочную и краткосрочную перспективы.

Прогнозы социально-экономического развития:

— разрабатываются исходя из комплексного анализа демографической ситуации, научно-технического потенциала, накопленного национального богатства, социальной структуры, внешнего положения Российской Федерации, состояния природных ресурсов и перспектив изменения указанных факторов;

— разрабатываются в целом по Российской Федерации, по народно-хозяйственным комплексам и отраслям экономики, по регионам. Отдельно выделяется прогноз развития государственного сектора экономики.

— основываются на системе демографических, экологических, научно-технических, внешнеэкономических, социальных, а также отраслевых, региональных и других прогнозов отдельных общественно значимых сфер деятельности;

— разрабатываются в нескольких вариантах с учетом вероятностного воздействия внутренних и внешних политических, экономических и других факторов;

— включают количественные показатели и качественные характеристики развития макроэкономической ситуации, экономической структуры, научно-технического развития, внешнеэкономической деятельности, динамики производства и потребления, уровня и качества жизни, экологической обстановки, социальной структуры, а также систем образования, здравоохранения и социального обеспечения населения.

Прогнозы разрабатываются на стратегическую, среднесрочную перспективу и краткосрочные. Государственное прогнозирование социально-экономического развития Российской Федерации на долгосрочную перспективу:

— разрабатывается раз в пять лет на десятилетний период;

— на основе этого прогноза Правительство РФ организует разработку концепции социально-экономического развития Российской Федерации на долгосрочную перспективу;

— в концепции на долгосрочную перспективу конкретизируются варианты социально-экономического развития РФ, определяются возможные цели социально-экономического развития РФ, пути и средства достижения указанных целей;

— порядок разработки прогноза социально-экономического развития и порядок разработки концепции социально-экономического развития РФ на долгосрочную перспективу определяются Правительством РФ. Постановлением Правительства РФ от 22 июля 2009 г. № 569 утверждены Правила разработки прогноза социально-экономического развития РФ;

— данные прогнозы и концепции социально-экономического развития Российской Федерации на долгосрочную перспективу подлежат опубликованию;

— данные прогноза и концепции социально-экономического развития Российской Федерации на долгосрочную перспективу, в целях обеспечения преемственности социально-экономической политики государства, используются при разработке прогнозов и программ социально-экономического развития РФ на среднесрочную перспективу.

Государственное прогнозирование и программа социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу:

— разрабатывается на период от трех до пяти лет и ежегодно корректируется;

— порядок разработки прогноза определяется Правительством РФ;

— прогноз подлежит опубликованию;

— первое после вступления в должность Президента РФ послание, с которым он обращается к Федеральному Собранию, содержит специальный раздел, посвященный концепции социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу;

— в специальном разделе послания Президента РФ характеризуется состояние экономики Российской Федерации, формулируют-

ся и обосновываются стратегические цели и приоритеты социально-экономической политики государства, направления реализации указанных целей, важнейшие задачи, подлежащие решению на федеральном уровне, приводятся важнейшие целевые макроэкономические показатели, характеризующие социально-экономическое развитие Российской Федерации на среднесрочную перспективу;

— Правительство РФ разрабатывает программу социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу исходя из положений, содержащихся в послании Президента РФ;

— порядок разработки программы социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу определяется Правительством РФ.

В программе социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу должны быть отражены:

— оценка итогов социально-экономического развития Российской Федерации за предыдущий период и характеристика состояния экономики Российской Федерации;

— концепция программы социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу;

— макроэкономическая политика;

— институциональные преобразования;

— инвестиционная и структурная политика;

— аграрная политика;

— экологическая политика;

— социальная политика;

— региональная экономическая политика;

— внешнеэкономическая политика.

Программа социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу официально представляется Правительством РФ в Совет Федерации и Государственную Думу.

Государственное прогнозирование и планирование социально-экономического развития Российской Федерации на краткосрочную перспективу:

— разрабатывается ежегодно;

— ежегодное послание Президента РФ, с которым он обращается к Федеральному Собранию, содержит специальный раздел, посвящен-

ный анализу выполнения программы социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу и уточнению указанной программы с выделением задач на предстоящий год;

— Правительство РФ одновременно с представлением проекта федерального бюджета представляет Государственной Думе следующие документы и материалы:

— итоги социально-экономического развития Российской Федерации за прошедший период текущего года;

— прогноз социально-экономического развития на предстоящий год;

— проект сводного финансового баланса по территории Российской Федерации;

— перечень основных социально-экономических проблем (задач), на решение которых направлена политика Правительства РФ в предстоящем году;

— перечень федеральных целевых программ, намеченных к финансированию за счет средств федерального бюджета на предстоящий год;

— перечень и объемы поставок продукции для федеральных государственных нужд по укрупненной номенклатуре;

— намечаемые проектировки развития государственного сектора экономики.

Правительство РФ представляет при необходимости проекты федеральных законов, предусматривающих меры по реализации задач социально-экономического развития Российской Федерации в предстоящем году.

В перечне федеральных целевых программ указываются:

краткая характеристика каждой из принятых к реализации федеральных целевых программ, включая указание целей, основных этапов и сроков их выполнения;

результаты выполнения основных этапов для переходящих федеральных целевых программ;

требуемые объемы финансирования каждой из принятых к реализации федеральных целевых программ в целом и по годам с указанием источников финансирования;

объемы финансирования федеральных целевых программ за счет средств федерального бюджета в предстоящем году;

государственные заказчики программ.

Намечаемые проектировки развития государственного сектора экономики:

— включают показатели его функционирования и развития, получения и использования доходов от распоряжения государственным имуществом;

— содержат оценку эффективности использования федеральной собственности и пакетов акций, а также программу повышения эффективности использования федеральной собственности.

Порядок рассмотрения представленных документов и материалов определяется Государственной Думой при обсуждении проекта федерального бюджета на предстоящий год.

Итоги социально-экономического развития Российской Федерации за предыдущий год представляются Правительством РФ в Совет Федерации и Государственную Думу не позднее февраля текущего года и подлежат опубликованию.

Правительство Российской Федерации и Центральный банк Российской Федерации обеспечивают ежемесячный мониторинг состояния экономики Российской Федерации и публикуют информационно-статистические данные о социально-экономическом положении Российской Федерации.

На основании Правил разработки прогноза социально-экономического развития Российской Федерации (утв. Постановлением Правительства РФ от 22 июля 2009 г. № 596) разработка прогноза осуществляется в 3 этапа:

а) на первом этапе Министерство экономического развития Российской Федерации совместно с Министерством финансов Российской Федерации, заинтересованными федеральными органами исполнительной власти и с участием Центрального банка Российской Федерации разрабатывает сценарные условия функционирования экономики Российской Федерации (далее — сценарные условия) и основные параметры прогноза социально-экономического развития Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период (далее — основные параметры прогноза);

б) на втором этапе Министерство экономического развития Российской Федерации совместно с Министерством финансов Российской Федерации, заинтересованными федеральными органами ис-

полнительной власти и с участием Центрального банка Российской Федерации на основе вариантов прогноза развития видов экономической деятельности, секторов, сфер экономики и социально-экономического развития субъектов Российской Федерации, а также иных материалов, необходимых для разработки соответствующих разделов прогноза, подготовленных федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, разрабатывает прогноз и представляет его в Правительство Российской Федерации;

в) на третьем этапе Министерство экономического развития Российской Федерации разрабатывает уточненный прогноз социально-экономического развития Российской Федерации (далее — уточненный прогноз).

В целях подготовки прогноза Министерство экономического развития Российской Федерации совместно с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти разрабатывает:

а) сценарные условия, которые содержат наиболее вероятные внешние и внутренние условия и характеристики социально-экономического развития Российской Федерации, соответствующие целям социально-экономического развития на очередной финансовый год и плановый период, включающие следующие прогнозные показатели:

цены на нефть марки «Urals» (мировые);

цены на природный газ;

темпы роста мировой экономики;

курс евро к доллару США;

курс доллара США к рублю;

индекс реального эффективного обменного курса рубля;

объем добычи нефти и природного газа;

экспорт и импорт нефти, нефтепродуктов и природного газа;

прогноз инфляции, в том числе базовой;

предельные темпы роста тарифов и динамика цен (тарифов) на товары (услуги) субъектов естественных монополий и услуги жилищно-коммунального комплекса;

бюджетные инвестиции в объекты капитального строительства;

прямые иностранные инвестиции (методология платежного баланса);

численность населения (в среднегодовом исчислении);

численность населения трудоспособного возраста;

численность населения старше трудоспособного возраста;

численность экономически активного населения;

другие показатели по согласованному с Министерством финансов Российской Федерации перечню;

б) основные параметры, которые содержат соответствующие сценарным условиям и отражающие социально-экономическое развитие Российской Федерации в очередном финансовом году и плановом периоде следующие прогнозируемые количественные характеристики:

динамика и структура используемого и произведенного валового внутреннего продукта;

динамика объема отгруженной продукции (выполненных работ, оказанных услуг), промышленного производства и производства продукции сельского хозяйства;

динамика цен (тарифов) на товары (услуги);

индексы-дефляторы (индексы цен производителей) по видам экономической деятельности;

среднеконтрактные цены на природный газ, экспортируемый в дальнее зарубежье, на Украину, в Республику Молдова и страны Закавказья;

средние цены производителей на газовый конденсат;

показатели производства и реализации подакцизной продукции, производимой на территории Российской Федерации и ввозимой на территорию Российской Федерации, в том числе подлежащей обложению акцизами (с расшифровкой необлагаемого объема производства и реализации);

объем добычи угля, углеводородного сырья, металлических руд, в том числе облагаемый налогом на добычу полезных ископаемых (с расшифровкой необлагаемого объема);

цены реализации подакцизной продукции (для подакцизной продукции, в отношении которой установлены адвалорные или комбинированные ставки акцизов);

сумма начисленной амортизации;

сумма начисленной амортизации для целей налогообложения;

среднегодовая стоимость амортизируемого имущества;

среднегодовая стоимость основных средств для целей бухгалтерского учета;

прибыль по всем видам деятельности для целей бухгалтерского учета (сальдо);

прибыль организаций по всем видам деятельности для целей бухгалтерского учета (без учета организаций, получивших убыток);

инвестиции в основной капитал (основные средства) за счет всех источников финансирования;

динамика производительности труда (справочно);

оборот розничной торговли;

платные услуги населению (расходы населения на оплату услуг);

численность граждан, занятых в экономике;

численность населения с денежными доходами ниже прожиточного минимума (в процентах от общей численности населения);

реальная заработная плата;

общая численность безработных граждан;

уровень безработицы;

численность официально зарегистрированных безработных граждан;

величина прожиточного минимума в расчете на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения;

фонд заработной платы;

размер номинальной начисленной среднемесячной заработной платы;

реальные располагаемые денежные доходы населения;

средний размер трудовой пенсии (среднегодовой);

объем экспорта и импорта товаров в стоимостном и количественном выражении, в том числе:

объем импорта из стран дальнего зарубежья и государств-участников СНГ с выделением Республики Белоруссия, налогооблагаемый стоимостной объем импорта из стран дальнего зарубежья;

объем экспорта нефти в количественном выражении в страны дальнего зарубежья и государства — участники СНГ с выделением Украины и Республики Белоруссия;

объем экспорта природного газа в страны дальнего зарубежья и государства — участники СНГ с выделением Украины, Республики Молдова и стран Закавказья;

объем экспорта нефтепродуктов в количественном выражении в страны дальнего зарубежья и государства — участники СНГ с выделением Украины и Республики Узбекистан;

объем экспорта нефти и природного газа в количественном выражении при выполнении соглашений о разделе продукции (по месторождениям) и объем экспорта природного газа по магистральному трубопроводу «Голубой поток»;

объем экспорта (в том числе налогооблагаемый) прочих товаров;

другие показатели по согласованному с Министерством финансов Российской Федерации перечню.

2. Декларация — официальное или торжественное программное заявление; заявление, содержащее общие положения, правила. Заявление — документ, отражающий официальную оценку событий.

Например:

Совместная Декларация Союза Советских Социалистических Республик и Японии от 19 октября 1956 г.;

Декларация о государственном суверенитете Российской Советской Федеративной Социалистической Республики от 12 июня 1990 г.;

Декларация прав и свобод человека (принята Съездом народных депутатов СССР 5 сентября 1991 г. № 2393-I);

Декларация от 25 октября 1991 г. № 1808/I-I «О языках народов России»;

Декларация от 15 апреля 1992 г. № 2694-I «О поддержке экономической реформы в Российской Федерации»;

Заявление Президента РФ, Съезда народных депутатов РФ от 11 декабря 1992 г. № 4077-1 «О принципах решения спорных вопросов в отношениях между законодательной и исполнительной властями».

Заявление Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 18 февраля 1999 г. № 68-СФ «В связи с подписанием Декларации о дальнейшем единении России и Беларуси» и т. д.

3. Обращение, предложение, заявление, жалоба. Обращение — призыв, просьба к кому-нибудь. Например, Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» регулирует правоотношения, связанные с реализацией гражданином Российской Федерации (гражданин) закрепленного за ним Конституцией РФ права на обращение в

государственные органы и органы местного самоуправления, а также устанавливается порядок рассмотрения обращений граждан государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами.

Этот порядок рассмотрения обращений граждан распространяется на:

— все обращения граждан, за исключением обращений, которые подлежат рассмотрению в порядке, установленном федеральными конституционными законами и иными федеральными законами;

— правоотношения, связанные с рассмотрением обращений иностранных граждан и лиц без гражданства, за исключением случаев, установленных международным договором Российской Федерации или федеральным законом.

Граждане:

— имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы, органы местного самоуправления и должностным лицам;

— реализуют право на обращение свободно и добровольно. Осуществление гражданами права на обращение не должно нарушать права и свободы других лиц.

Для целей Федерального закона № 59-ФЗ используются следующие основные термины:

1) обращение гражданина (далее — обращение) — направленные в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в письменной форме или в форме электронного документа предложение, заявление или жалоба, а также устное обращение гражданина в государственный орган, орган местного самоуправления;

2) предложение — рекомендация гражданина по совершенствованию законов и иных нормативных правовых актов, деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, развитию общественных отношений, улучшению социально-экономической и иных сфер деятельности государства и общества;

3) заявление — просьба гражданина о содействии в реализации его конституционных прав и свобод или конституционных прав и свобод других лиц, либо сообщение о нарушении законов и иных нормативных правовых актов, недостатках в работе государствен-

ных органов, органов местного самоуправления и должностных лиц, либо критика деятельности указанных органов и должностных лиц;

4) жалоба — просьба гражданина о восстановлении или защите его нарушенных прав, свобод или законных интересов либо прав, свобод или законных интересов других лиц;

5) должностное лицо — лицо, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющее функции представителя власти либо выполняющее организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственном органе или органе местного самоуправления.

Порядок рассмотрения обращений граждан в органах государственной власти установлен в следующих правовых актах:

— Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»;

— Приказ Минюста РФ от 7 июня 2012 г. № 114 «Об утверждении Административного регламента Министерства юстиции Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению приема граждан, обеспечению своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Федеральной миграционной службы от 1 июня 2012 г. № 196 «Об утверждении Административного регламента предоставления Федеральной миграционной службой государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и в полном объеме рассмотрения их устных и письменных обращений с уведомлением граждан о принятии решений в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Минприроды России от 17 мая 2012 г. № 134 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере природопользования по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Федерального агентства лесного хозяйства от 14 мая 2012 г. № 189 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства лесного хозяйства по предоставлению государственной услуги по осуществлению приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Федеральной службы по техническому и экспортному контролю от 8 мая 2012 г. № 55 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по техническому и экспортному контролю по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ МИД России от 26 апреля 2012 г. № 6199 «Об утверждении Административного регламента Министерства иностранных дел Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Минприроды России от 20 апреля 2012 г. № 111 «Об утверждении Административного регламента Росгидромета по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Минприроды России от 19 апреля 2012 г. № 109 «Об утверждении Административного регламента Министерства природных ресурсов и экологии Российской Федерации по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений

и направление заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Минкультуры РФ от 12 апреля 2012 г. № 336 «Об утверждении Административного регламента по предоставлению Министерством культуры Российской Федерации государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Федерального агентства по рыболовству от 28 марта 2012 г. № 266 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства по рыболовству по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов гражданам в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства образования и науки РФ от 26 марта 2012 г. № 231 «Об утверждении Административного регламента Министерства образования и науки Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Минсельхоза РФ от 26 марта 2012 г. № 199 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по предоставлению государственной услуги по осуществлению приема граждан, обеспечению своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ МВД РФ от 1 марта 2012 г. № 140 «Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел Российской Федерации предоставления государственной услуги по приему, регистрации и разрешению в территориальных органах Министерства внутренних дел Российской Федерации заявлений, сообщений

и иной информации о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях»;

— Приказ Министерства регионального развития РФ от 20 февраля 2012 г. № 56 «Об утверждении Административного регламента Министерства регионального развития Российской Федерации предоставления государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения их устных и письменных обращений»;

— Приказ Минфина РФ от 15 февраля 2012 г. N 25н «Об утверждении Административного регламента предоставления Федеральной налоговой службой государственной услуги по осуществлению личного приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятию по ним решений и направлению заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Минприроды России от 10 февраля 2012 г. № 41 «Об утверждении Административного регламента Росводресурсов по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства экономического развития РФ от 31 января 2012 г. № 41 «Об утверждении Административного регламента по предоставлению Федеральным агентством по государственным резервам государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Минтранса РФ от 30 января 2012 г. № 24 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства воздушного транспорта предоставления государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору от 30 января 2012 г. № 66 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору по предоставлению государственной услуги «Организация приёма граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 25 января 2012 г. № 26 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков по предоставлению государственной услуги по осуществлению приема граждан, рассмотрению их предложений, заявлений и жалоб по вопросам, относящимся к установленной сфере деятельности»;

— Приказ Министерства культуры РФ от 23 января 2012 г. № 25 «Об утверждении Административного регламента Федерального архивного агентства по предоставлению государственной услуги «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ ФАС России от 20 января 2012 г. № 21 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства спорта, туризма и молодёжной политики РФ от 10 января 2012 г. № 2 «Об утверждении Административного регламента Министерства спорта, туризма и молодежной политики Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства экономического развития РФ от 27 декабря 2011 г. № 772 «Об утверждении Административного регламента Министерства экономического развития Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 26 декабря 2011 г. № 1643н «Об утверждении Административного регламента Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации по предоставлению государственной услуги «Организация приема граждан, своевременного и полного рассмотрения их обращений, поданных в устной или письменной форме, принятие по ним решений и направление ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 26 декабря 2011 г. № 1642н «Об утверждении Административного регламента предоставления Фондом социального страхования Российской Федерации государственной услуги по рассмотрению обращений граждан, поступивших в Фонд социального страхования Российской Федерации»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 26 декабря 2011 г. № 1641н «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по предоставлению государственной услуги «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 26 декабря 2011 г. № 1640н «Об утверждении Административного регламента Федерального медико-биологического агентства по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятия по ним реше-

ний и направления заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 26 декабря 2011 г. № 1639н «Об утверждении Административного регламента Федерального фонда обязательного медицинского страхования по предоставлению государственной услуги «Организация обеспечения своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан с уведомлением заявителей о принятии по ним решений и направление ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Федерального агентства специального строительства от 23 декабря 2011 г. № 560 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства специального строительства по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятия по ним решений и направления заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 20 декабря 2011 г. № 1586н «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по предоставлению государственной услуги «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства природных ресурсов и экологии РФ от 20 декабря 2011 г. № 955 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства по недропользованию по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства связи и массовых коммуникаций РФ от 19 декабря 2011 г. № 345 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства по печати и массовым коммуни-

кациям по предоставлению государственной услуги «Организация приёма граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ МВД РФ от 12 декабря 2011 г. № 1221 «Об утверждении Административного регламента системы Министерства внутренних дел Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению приема граждан, обеспечению своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

Приказ Главного управления специальных программ Президента РФ от 8 декабря 2011 г. № 54 «Об утверждении Административного регламента Главного управления специальных программ Президента Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Федерального агентства по поставкам вооружения, военной, специальной техники и материальных средств от 7 декабря 2011 г. № 349 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства по поставкам вооружения, военной, специальной техники и материальных средств по предоставлению государственной услуги «Осуществление приема граждан, обеспечение своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Минсельхоза РФ от 28 ноября 2011 г. № 444 «Об утверждении Административного регламента Министерства сельского хозяйства Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению приема граждан, обеспечению своевременного и в полном объеме рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению за-

явителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 25 ноября 2011 г. № 1420н «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по труду и занятости по предоставлению государственной услуги «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Министерства экономического развития РФ от 14 октября 2011 г. № 569 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы государственной статистики по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства промышленности и торговли РФ от 12 апреля 2011 г. № 492 «Об утверждении Административного регламента Министерства промышленности и торговли Российской Федерации по организации приема граждан, обеспечения своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятия по ним решений и направления ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 28 ноября 2011 г. № 1424н «Об утверждении Административного регламента предоставления Фондом социального страхования Российской Федерации государственной услуги по рассмотрению жалоб, поданных плательщиками страховых взносов в вышестоящий орган контроля за уплатой страховых взносов или вышестоящему должностному лицу»;

— Приказ Министерства энергетики РФ от 24 октября 2011 г. № 471 «Об утверждении Административного регламента предоставления Министерством энергетики Российской Федерации государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятию

по ним решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства экономического развития РФ от 7 октября 2011 г. № 555 «Об утверждении Административного регламента по предоставлению Федеральным агентством по управлению государственным имуществом государственной услуги по осуществлению приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения их обращений, поданных в устной или письменной форме, принятию по ним решений и направлению заявителям ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ МЧС РФ от 27 сентября 2011 г. № 540 «Об утверждении Административного регламента Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий предоставления государственной услуги по приему граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию по ним решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства связи и массовых коммуникаций РФ от 8 июня 2011 г. № 139 «Об утверждении Административного регламента Федерального агентства связи по предоставлению государственной услуги по осуществлению приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Министерства связи и массовых коммуникаций РФ от 8 июня 2011 г. № 137 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций по предоставлению государственной услуги по организации приема граждан, обеспечению своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятию решений и направлению ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 1 ноября 2011 г. № 373 «О порядке рассмотрения жалоб на действия (бездействие) и реше-

ния органа дознания, дознавателя, следователя, руководителя следственного органа и прокурора»;

— Приказ Следственного комитета России от 3 мая 2011 г. № 72 «О порядке приема, регистрации и проверки сообщений о преступлении в следственных органах (следственных подразделениях) системы Следственного комитета Российской Федерации»;

— Приказ Федерального агентства по делам Содружества Независимых Государств, соотечественников, проживающих за рубежом, и по международному гуманитарному сотрудничеству от 22 сентября 2010 г. № 139-пр «Об утверждении Инструкции о порядке рассмотрения обращений граждан в Федеральном агентстве по делам Содружества Независимых Государств, соотечественников, проживающих за рубежом, и по международному гуманитарному сотрудничеству»;

— Приказ Министерства культуры РФ от 12 августа 2010 г. № 493 «Об утверждении Административного регламента Министерства культуры Российской Федерации по исполнению государственной функции по организации приема граждан, обеспечению своевременного и в полном объеме рассмотрения их устных и письменных обращений с уведомлением граждан о принятии решения в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Постановление Президиума Совета судей РФ от 21 июня 2010 г. № 229 «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения судами общей юрисдикции поступающих в электронной форме обращений граждан (физических лиц), организаций (юридических лиц), общественных объединений, органов государственной власти и (или) органов местного самоуправления»;

— Приказ Федерального агентства по обустройству государственной границы РФ от 26 июля 2010 г. N 78-АХД «Об утверждении Административного регламента центрального аппарата и территориальных органов Федерального агентства по обустройству государственной границы Российской Федерации по исполнению государственной функции «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятия по ним решений и направления ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Минфина РФ от 10 июня 2010 г. № 57н «Об утверждении Административного регламента Министерства финансов Российской Федерации по исполнению государственной функции «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Минприроды России от 13 мая 2010 г. № 153 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды по исполнению государственной функции «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов гражданам в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 21 мая 2010 г. № 102 «Об утверждении Инструкции по работе с обращениями и запросами граждан и организаций в Судебном департаменте при Верховном Суде Российской Федерации»;

— Приказ Минприроды России от 28 апреля 2010 г. № 128 «Об утверждении Административного регламента Министерства природных ресурсов и экологии Российской Федерации по исполнению государственной функции «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ МВД РФ от 4 мая 2010 г. № 333 «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и разрешения в органах внутренних дел Российской Федерации заявлений, сообщений и иной информации о происшествиях»;

— Приказ Министерства образования и науки РФ от 21 апреля 2010 г. № 422 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки по исполнению государственной функции «Организует прием граждан, обеспечивает своевременное и полное рассмотрение обращений граждан, принимает по ним решения и направляет заявителям от-

веты в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Генеральной прокуратуры РФ и МВД РФ от 27 февраля 2010 г. № 70/122 «Об утверждении Инструкции о порядке рассмотрения заявлений, сообщений о преступлениях и иной информации о происшествиях, связанных с безвестным исчезновением граждан»;

— Приказ Федеральной службы по финансовому мониторингу от 19 октября 2009 г. № 267 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по финансовому мониторингу по исполнению государственной функции «Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»»;

— Приказ Федеральной таможенной службы от 10 сентября 2009 г. № 1660 «Об утверждении Административного регламента Федеральной таможенной службы по исполнению государственной функции организации приема граждан, обеспечения своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятия по ним решений и направления ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок»;

— Приказ Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 1 июня 2009 г. № 260 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков по исполнению государственной функции «Прием граждан, рассмотрение их предложений, заявлений и жалоб по вопросам, относящимся к установленной сфере деятельности»»;

— Указание Генеральной прокуратуры РФ от 23 марта 2009 г. № 82/14 «Об организации работы с обращениями военнослужащих, пострадавших при выполнении ими воинского или служебного долга, и членов их семей»;

— Приказ Федеральной службы по финансовым рынкам от 1 июля 2008 г. № 08-102/пз «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения обращений граждан и организаций, поступающих в Федеральную службу по финансовым рынкам»;

— Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 27 декабря 2007 г. № 212 «О порядке учета и рассмотрения в органах прокуратуры Российской Федерации сообщений о преступлениях»;

— Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 17 декабря 2007 г. № 200 «О введении в действие Инструкции о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в системе прокуратуры Российской Федерации».

— Приказ Федеральной службы по оборонному заказу от 12 октября 2007 г. № 413 «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения обращений граждан в Федеральной службе по оборонному заказу»;

— Приказ Федеральной службы охраны РФ от 26 сентября 2007 г. № 450 «Об утверждении Инструкции по работе с обращениями граждан в федеральных органах государственной охраны»;

— Приказ Следственного комитета при прокуратуре РФ от 19 сентября 2007 г. № 17 «О введении в действие Инструкции о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в системе Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации»;

— Приказ Федерального казначейства от 6 августа 2007 г. № 3н «Об организации личного приема граждан в центральном аппарате Федерального казначейства»;

— Приказ Федеральной службы по надзору в сфере транспорта от 14 июня 2007 г. № ГК-389фс «Об утверждении Порядка рассмотрения обращений граждан, поступающих по электронной почте через официальный интернет-сайт Федеральной службы по надзору в сфере транспорта»;

— Приказ ФСБ РФ от 22 января 2007 г. № 21 Об утверждении «Инструкции об организации рассмотрения обращений граждан Российской Федерации в органах федеральной службы безопасности»;

— Приказ Федеральной таможенной службы от 12 января 2007 г. № 23 «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и проверки в таможенных органах Российской Федерации сообщений о преступлениях»;

— Приказ Минобороны РФ от 28 декабря 2006 г.№ 500 «Об утверждении Инструкции по работе с обращениями граждан в Вооруженных Силах Российской Федерации»;

— Приказ Федеральной службы по надзору в сфере связи от 31 октября 2006 г. № 85 «Об утверждении Инструкции по работе с обращениями граждан в Федеральной службе по надзору в сфере связи»;

— Приказ Минюста РФ от 11 июля 2006 г. № 250 «Об утверждении Инструкции о приеме, регистрации и проверке в учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы сообщений о преступлениях и происшествиях»;

— Приказ ФСБ РФ от 16 мая 2006 г. № 205 «Об утверждении Инструкции по организации в органах федеральной службы безопасности приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях и иной информации о преступлениях и событиях, угрожающих личной и общественной безопасности»;

— Приказ МЧС РФ от 2 мая 2006 г. № 270 «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях и иных происшествиях в органах Государственной противопожарной службы Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий»;

— Приказ Минюста РФ от 2 мая 2006 г. № 139 «Об утверждении Инструкции о едином порядке организации приема, регистрации и проверки в Федеральной службе судебных приставов сообщений о преступлениях»;

— Приказ Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 9 марта 2006 г. № 75 «О реализации приказа Генеральной прокуратуры Российской Федерации, МВД России, МЧС России, Минюста России, ФСБ России, Минэкономразвития России, ФСКН России от 29 декабря 2005 г. № 39/1070/1021/253/780/353/399 «О едином учете преступлений»;

— Приказ Генеральной прокуратуры РФ, МВД РФ, МЧС РФ, Минюста РФ, ФСБ РФ, Минэкономразвития РФ и Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 29 декабря 2005 г. № 39/1070/1021/253/780/353/399 «О едином учете преступлений»;

— Приказ Генеральной прокуратуры от 9 апреля 2003 г. № 74 «О введении в действие Инструкции о порядке рассмотрения и разрешения обращений и приема заявителей в органах военной прокуратуры».

Письмо Федерального фонда ОМС от 6 мая 2009 г. № 1530/30-3/и «О рекомендациях ФОМС о порядке рассмотрения обращений граждан в системе обязательного медицинского страхования».

4. Порядок — правильное, налаженное состояние. Например, Федеральный закон от 15 августа 1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»; Федеральный закон от 7 августа 2000г. № 122-ФЗ «О порядке установления размеров стипендий и социальных выплат в российской Федерации» и т.д.

5. Правило — положение, в котором отражена закономерность, постоянное соотношение каких-либо явлений. Например: Федеральный закон от 11 июля 2011г. № 185-ФЗ «О ратификации Соглашения и единых принципах и правилах конкуренции»; Федеральный закон от 11 июля 2011г. № 187-ФЗ « О ратификации Соглашения о единых правилах предоставления промышленных образцов» и т.д.

Вопросы для студентов, изучающих тему:

1) дайте характеристику порядка как правового акта;

2) дайте характеристику правила как правового акта;

3) дайте характеристику декларации как правового акта;

4) расскажите о порядке рассмотрения обращений граждан в органы государственной власти;

5) расскажите о правилах прогнозирования составления программ, содержащихся в Федеральном законе от 20 июля 1995 г. № 115-ФЗ «О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Российской Федерации»;

6) расскажите о перечне федеральных целевых программ;

7) проанализируйте все, перечисленные в параграфе, правовые акты.

Глава 4.
Язык правовых документов

В результате изучения 4 главы студенты должны:

1) знать

понятие нормативно-правового акта и нормативно-правового предписания, классификацию НПП, понятие законодательной техники и ее принципы

(ОК-1 — ОК-8)

2) уметь:

оперировать юридическими понятиями и категориями; анализировать юридические акты, анализировать, толковать и правильно применять правовые нормы, осуществлять правовую экспертизу нормативных правовых актов, (ПК-2–ПК-4; ПК-8–ПК-9)

3) владеть:

юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками анализа различных правовых норм анализа правоприменительной и правоохранительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий (ПК-2–ПК-7).

Ключевые термины

Нормативно-правовой акт, нормативно-правовое предписание, типичность правового предписания, стандартность правового предписания, функциональная роль правового предписания, стиль языка, юридическое определение, юридический термин

§ 1. Правила изложения юридических предписаний в нормативных правовых актах

В ходе развития теоретических представлений о нормативно-правовых предписаниях в науке сформировались несколько подходов к определению места этой категории в понятийном аппарате теории права: НПП рассматривается как основа системы законодательства

(А.В. Мицкевич Л.Ф. Апт, Г.А. Борисов, Н.Н. Вопленко, А.П. Заец, А.А. Кененов, А.Л. Парфентьев, А.С. Пиголкин), ее отраслевого среза (П.Б. Евграфов, С.В. Поленина, Н.В. Сильченко), нормативного акта (Ю.В. Блохин), системы права (В.К. Бабаев, В.М. Горшенев, Т.Н. Мирошниченко), одной из подструктур системы права (С.С. Алексеев), обеих систем одновременно (В.Г. Тяжкий). При этом в основе дискуссии в самом общем виде лежит вопрос о том, следует ли считать НПП минимальной структурной частью текста нормативного акта или минимальным правовым велением.[4]

М.Л. Давыдова в связи с этим совершенно справедливо считает, что НПП, в сущности, есть единство формы и содержания, есть само право, его нерасчленяемый минимальный элемент.[5]

М.Л. Давыдова определяет нормативно-правовое предписание как минимальную смысловую часть текста нормативно-правового акта, представляющую собой элементарное государственно-властное веление общего характера, обладающее формальной определенностью, цельностью и логической завершенностью[6]

Будучи введенным в понятийный аппарат юридической науки в 1967 г., нормативно-правовое предписание (НПП) подверглось основательной теоретической разработке в 70–80-х гг. XX века[7]. С на-

---

[4] Давыдова М.Л. Нормативно-правовые предписания в российском законодательстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 11.

[5] Там же.

[6] Там же. С. 13

[7] См.: Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975; Апт Л.Ф. Формы выражения и изложения правовых норм в нормативных актах; Горшенев В.М. Нетипичные нормативные предписания в праве // Советское государство и право. 1978, № 3. С. 113–118; Евграфов П.Б. Соотношение структуры советского права и структуры советского законодательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1981; Заец А.П. Согласованность нормативных предписаний как условие повышения эффективности правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Киев, 1985; Мирошниченко Т.Н. Нетипичные явления в советском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1985; Парфентьев А.Л. Нормативно-правовое предписание и его виды: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1980; Поленина С.В. Теоретические проблемы системы советского законодательства; Пиголкин А.С., Вопленко Н Н. Основные виды правовых предписаний в советском законодательстве // Проблемы совершенствования советского законодательства: тр. ВНИИСЗ. Вып. 16. М., 1979; Тяжкий В.Г. Типовые предписания и государственные рекомендации в системе советского трудового права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1988; и др.

чала 90-х специальное внимание ученых данной категории уделялось достаточно редко, хотя в последние годы она вновь — и вполне заслуженно — начинает вызывать интерес исследователей[8]

М.Л. Давыдова считает, что рассматриваемое правовое явление характеризуется следующими признаками:

— властное деление;
— непосредственная выраженность в правовом тексте;
— общий характер (нормативность);
— формальная определенность;
— логическая завершенность;
— цельность;
— элементарный характер[9].

Существуют две традиции классификации рассматриваемого явления.

Первая, исходя из приравнивания НПП к правовой норме, воспроизводит все разработанные теорией правовых норм основания деления применительно к НПП. Вторая группирует НПП на те, которые являются правовыми нормами, и те, которые нормами считаться не могут. Каждая группа, в свою очередь, подвергается дальнейшей классификации по различным основаниям.

Следует подчеркнуть, что, независимо от избранного методологического подхода, совпадение оснований деления НПП с критериями, используемыми при классификации правовых норм, является крайне нежелательным. Безусловно, учитывая тесную связь данных категорий, полностью развести их классификации невозможно, да и нецелесообразно. Однако дублирование уже существующих теоретических положений вряд ли может привести к приросту научных знаний[10]. Собственный потенциал категории НПП достаточно ве-

---

[8] Наиболее показательна в этом плане книга В.Н. Карташова (Карташов В.Н. Теория правовой системы общества. Т. 1), в которой автор уделяет исследованию данной категории значительное внимание, в частности, рассматривает право в целом как систему НПП.

[9] Давыдова М.Л. Нормативно-правовое предписание в теории права. Волгоград, 2001. С 44

[10] Сказанное иллюстрируют, например, проводимые О.А. Бастрыкиной классификации НПП по функциям права на регулятивные (статические и динамические) и охранительные; по последствиям применения на запрещающие, обязывающие, управомочивающие (Бастрыкина О.А. Указ. соч. С. 20).

лик, чтобы не сводить ее исследование к повторению общеизвестных выводов, а попытаться обнаружить те аспекты, которые в рамках классической концепции правовой нормы остаются без внимания. Вероятно, «материализация» НПП в тексте закона позволяет (в отличие от правовой нормы) в большей мере обратить внимание на технико-юридические аспекты, подробнее исследовать форму различных правовых велений, их функциональную роль и место в структуре нормативного акта.

Наиболее распространенной классификацией НПП является их деление на нормы и ненормы. В то же время критерий этого деления трактуется в литературе совершенно по-разному.

Первым из предлагаемых критериев является типичность, которая может пониматься:

— как наличие всех необходимых признаков нормативности;

— степень массовости, распространенности тех или иных НПП;

— присутствие элементов логической структуры правовой нормы.

С точки зрения, наличия признаков нормативности проблему типичности НПП рассматривал А.В. Мицкевич, называя в качестве нетипичных НПП такие, «...из текста которых нельзя, бесспорно, установить, применимы ли они к виду общественных отношений или только к отдельному отношению...»[11] (веления, предусматривающие образование единичных государственных органов, изменение государственной границы и т. д.). Правовыми нормами, то есть типичными НПП, А.В. Мицкевич, который и ввел категорию НПП в научный оборот, считал все веления общего характера содержащиеся в нормативном акте, не подвергая их дальнейшей дифференциации.

Второй из возможных критериев рассматриваемой классификации — стандартность — предложен В.Н. Карташовым.

Автор справедливо замечает, что термин «нетипичные» не применим к правовым явлениям, существующим с древнейших времен либо возникающим в соответствии с логикой закономерного развития правовой системы[12]. Такие веления вполне типичны для действующего права, хотя и отличаются от большинства обычных, стандартных НПП по ряду признаков. В качестве главного признака стандарт-

[11] Мицкевич А.В. Акты высших органов Советского государства. М., 1967. С. 36.

[12] Карташов В.Н. Теория правовой системы общества. Т. 1. С 138.

ности В.Н. Карташов называет наличие традиционной классической структуры (гипотеза, диспозиция, санкция)[13]. Т. е. стандартность — это наличие в НПП гипотезы, диспозиции, санкции.

Третий возможный критерий данной классификации — функциональная роль. В соответствии с ним различия между правовыми нормами и иными видами НПП объясняются функциональной специализацией, происходящей в праве[14]. В ходе этой специализации выделяются НПП, непосредственно предназначенные для выполнения основных функций права — регулятивной и охранительной. По функциональной роли НПП делятся на регулятивные и охранительные, в соответствии с заложенной в них функцией. Именно эти НПП составляют основную массу велений законодателя, и именно им принадлежит решающая роль в процессе правового регулирования. Такие НПП принято называть правовыми нормами, хотя подразумеваются здесь не целые логические конструкции норм права, а их части, компактно излагаемые в тексте нормативного акта и специализирующиеся на выполнении одной из двух основных функций права — либо регулятивной, либо охранительной.

На основе обобщения этих признаков М.Л. Давыдова предлагает комплексный критерий классификации НПП, включающий следующие параметры:

— содержательные признаки:
- содержание веления,
- степень общности,
- внутренняя структура;

— формальные признаки:
- форма изложения,
- положение и роль в системе НПП в рамках нормативного акта;

— функциональные признаки:
- роль в правовом регулировании,
- форма реализации[15].

[13] Там же. С. 138.

[14] См.: Заец А.П. Система советского законодательства ... С. 23; Пиголкин А.С., Вопленко Н.Н. Нормы права. С. 15; Тяжкий В.Г. Типовые предписания и государственные рекомендации в системе советского трудового права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1988. С. 71.

[15] Подробнее см.: Давыдова М.Л. Нормативно-правовое предписание в теории права. С. 46–47.

НПП, выделенные на основе такого комплексного критерия, могут рассматриваться в качестве целостной системы идеальных типов, образующих в совокупности как отдельный нормативно-правовой акт, так и в целом систему законодательства.

Таким образом, основная классификация НПП выглядит следующим образом:

I. По функциональной роли (обусловливающей комплекс содержательных, формальных и функциональных признаков) НПП делятся:

— на основные (НПП, выражающие части правовых норм):

• регулятивные,

• охранительные;

— вспомогательные:

• нормативно-правовые декларации,

• нормативно-правовые принципы,

• нормативно-правовые дефиниции,

• системосохраняющие (оперативные, коллизионные и др.).

II. Вторым по значению критерием классификации НПП является степень их типичности. Под последней, как было показано выше, следует понимать массовость, или распространенность тех или иных НПП в системе действующего законодательства. В зависимости от нее НПП можно разделить на следующие виды:

1. Типичные НПП. С формальной точки зрения, они характеризуются наличием языковой, текстуальной формы выражения.

С точки зрения содержания, типичное НПП может представлять собой различные властные веления: правила поведения, дефиниции, принципы и т. п. Однако соответствующее веление может признаваться типичным, если встречается в каждом или в большинстве нормативно-правовых актов. Данный критерий достаточно подвижен, так как предполагает во многом субъективную оценку неких статистических показателей. При этом он позволяет рассматривать законодательство в динамике, оценивать тенденции его развития, учитывая повышение или снижение популярности отдельных видов НПП. Так постепенно в разряд нетипичных, по всей вероятности, переходят идеологически-насыщенные экспрессивно окрашенные правовые декларации. Доля их во вновь принимаемых нормативных актах с каждым годом снижается. Хотя в целом действующее

законодательство, начиная с Конституции и заканчивая законами субъектов РФ, содержит достаточное количество таких положений, что и позволяет нам рассматривать их в качестве типичных НПП.

Нетипичные НПП, которые, в свою очередь, могут быть разделены на две разновидности.

НПП, не типичные по форме выражения. К этой группе, безусловно, следует отнести правовые символы, формулы, таблицы, схемы, рисунки и другие веления, отклоняющиеся от традиционной языковой формы изложения и включающие условные знаки, графические объекты и т. п. По содержанию эти НПП могут представлять собой разнообразные веления. Например, Государственный флаг по своей идеологической наполненности несет в себе черты правовой декларации; изображения иллюстративного характера (изображения дорожных знаков, сопровождающие их словесное описание и т. п.) могут рассматриваться в качестве правовых дефиниций; в виде формул и таблиц зачастую излагаются правовые нормы (чаще всего это типичные правила поведения, нуждающиеся в дополнительной систематизации в тексте закона)[16].

Нередко качество законов остается невысоким из-за явной недооценки роли законодательной техники. В результате в процессе законотворчества и правоприменения возникает много юридических коллизий, которые могли бы быть предотвращены. Но большинство государственных служащих, депутатов, специалистов и экспертов по-прежнему не владеют приемами законодательной техники. Между тем это один из классических элементов права. По мнению Р. Иеринга, автора книги «Юридическая техника», «то, что должно каждого профана убедить в его невежестве... составляет юридический метод... он именно и создает юриста». В субъективном смысле «техника» означает юридическое искусство отделки правового материала, в объективном — механизм права.

В литературе по теории права законодательная техника традиционно рассматривается в контексте правотворчества в качестве одного из его элементов. Одни ученые-юристы трактуют ее как систему правил и приемов подготовки наиболее совершенных по форме и структуре проектов нормативных актов, обеспечивающих полное

[16] Давыдова М.Л. Нормативно-правовое предписание ... С. 46–47.

и точное соответствие формы нормативных предписаний их содержанию, доступность, простоту и обозримость нормативного материала, исчерпывающий охват регулируемых вопросов[17]. Другие — как совокупность правил, средств и приемов разработки, оформления и систематизации нормативных актов в контексте источников права и правотворчества. Объектом ее является текст нормативного документа, в отношении которого законодатель затрачивает интеллектуальные усилия[18]. Иногда различаются средства изложения содержания правовых юридических предписаний, приемы формулирования норм или положений правовых актов, средства и приемы построения правовых актов[19]. В целом законодательная техника признается важным фактором оптимизации и эффективности законодательства[20].

Весомым вкладом в развитие современной юридической науки является разработка А.С. Пиголкиным следующих основных требований (принципов) законодательной техники, которые получили заслуженное признание в российской юридической науке:

1) точность и определенность юридической формы: формулировок, выражений и отдельных терминов закона;

2) ясность и доступность языка нормативного акта для адресатов, на которых он распространяет свое действие;

3) полнота и конкретность регулирования, борьба с декларативностью законов;

4) использование апробированных, устоявшихся терминов и выражений, имеющих широкое хождение;

5) максимальная экономичность, оптимальная емкость, компактность законодательных формул;

6) системное построение права, т.е. цельность, сбалансированность, внутренняя связь и взаимозависимость всех частей право-

---

[17] См.: Общая теория права. М.: Изд-во МГТУ им. Н.Э. Баумана, 1995. С. 216–218.

[18] См.: Теория государства и права. М., 1997. С. 312–314.

[19] См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 2. М., 1982. С. 267–289.

[20] См.: Поленина С.В. Качество закона и эффективность законодательства // Советское государство и право. 1987. № 7; Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. М., 1998. Т. 2. Теория права. Гл. VIII «Законодательная техника». С. 174–176.

вой системы, логическая последовательность изложения мысли законодателя;

7) унификация, единообразие формы и структуры нормативных актов, способов изложения правовых предписаний[21].

Интересный, перспективный и ориентированный на практику подход к законодательной технике разработан специалистами Правового управления Государственной Думы[22]. В Примерных рекомендациях по подготовке законопроектов, подготовленных в Правовом управлении, подчеркивается, что работа над законопроектом должна осуществляться в рамках четко отработанной системы подготовки, предполагающей соблюдение субъектами законотворчества установленного порядка действий, правил, процедур и включающей другие элементы данной системы. Причем, вслед за Алексеевым С.С. и рядом других юристов, эксперты Правового управления Государственной Думы полагают, что целесообразно проблемы законодательной техники рассматривать в рамках более широкого понятия — юридической или законодательной технологии как более точного определение всего спектра проблем, связанных с организацией законотворческой деятельности. Вопросы законодательной техники, как бы они ни рассматривались, определяют только техническую сторону подготовки проекта закона, или, точнее, средства и способы подготовки.

Применительно к современному законотворчеству применение законодательной технологии позволяет более адекватно и глубоко разобраться в вопросах, возникающих при работе над проектом закона — от идеи до обнародования[23].

Законодательная технология при этом трактуется как система общеобязательных принципов, требований и правил, применяемых при подготовке законопроекта, и соответствующих им процедур.

Наиболее важные принципы законодательной технологии это: конституционность проекта закона; соответствие предмета регули-

---

[21] См.: Законотворчество в Российской Федерации: науч.-практ. и учеб. пособие / под ред. А.С. Пиголкина. М., 2000. С. 243–253.

[22] Любимов А.П. Примерные рекомендации по подготовке законопроектов // Совершенствование законодательной деятельности и участие органов государственной власти в законодательном процессе. М.,2001. С. 260–283.

[23] Любимов А.П. Указ. соч. С. 260–261.

рования законодательному уровню; корректное предметное и языковое оформление проекта закона; точность и определенность правовой формы, включающей в себя четкость нормативных предписаний, формулировок и отдельных терминов; ясность и доступность правового языка акта для тех, кому адресован и на кого распространяет свое действие данный акт; полнота регулирования соответствующей сферы отношений, отсутствие пробелов; конкретность правового регулирования, точность в определении всех элементов акта, отсутствие двусмысленностей, декларативности в содержании правовых предписаний; краткость, компактность, оптимальная емкость изложения норм, максимальная их содержательность; сбалансированность, цельность, взаимозависимость и увязка с иными законами и законодательной базой в целом; унификация, единообразие формы, способов изложения нормативных предписаний с использованием единой, общепринятой правовой терминологии, ее корректное применение, соблюдение требований оформления законопроектов, установленных юридических конструкций; отсутствие дублирования норм действующих федеральных законов[24].

Принципы законодательной технологии определяют особые правила и приемы законодательной техники, которые используются при подготовке законопроектов.

При подготовке проекта закона используются такие правила законодательной техники, как строго определенное внешнее и внутреннее оформление текста (содержания) и отдельных структурных единиц (подразделений) законопроекта, четкое, системное, логически последовательное построение правовой нормы и др.

Структура федерального закона состоит из внешних формальных реквизитов и содержания — преамбулы (вводной формулы), частей, разделов, глав, статей; заключительных и переходных положений.

Внешние формальные реквизиты федерального закона. Наименование вида и формы акта (Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации, Федеральный конституционный закон, Федеральный закон, Кодекс Российской Федерации и т. д.).

[24] Любимов А.П. Указ. соч. С. 263–264.

Заголовок федерального закона, который должен давать общее представление о его содержании и точно отражать предмет федерального закона.

Дата принятия федерального закона Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации.

Дата одобрения федерального закона Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации.

Подпись Президента Российской Федерации.

Место и дата подписания федерального закона.

Регистрационный номер («№... ФЗ»).

Содержание федерального закона составляют преамбула и структурные элементы, в которые включены нормативные предписания.

Преамбула — это вступительная часть, которая разъясняет цели и мотивы принятия федерального закона. Нормативные предписания в преамбуле не даются.

В зависимости от предмета федерального закона, объема и характера нормативного материала нормативные предписания группируются в тексте проекта по отдельным **структурным элементам:** частям, разделам, главам, статьям, заключительным и переходным положениям.

При этом более высокую ступень деления можно применять лишь тогда, когда низшая ступень уже использована. Например, не следует употреблять рубрику «часть», если в федеральном законе нет разделов, или «раздел», если в законе отсутствуют главы. Части, разделы и главы должны иметь заголовки[25].

Структура федерального закона должна быть не только логически последовательной, но и рациональной. Части, разделы и главы законопроекта располагаются в той последовательности, которая будет обеспечивать логическое развитие предмета: переход от общих положений к более конкретным.

Статья. В федеральных законах нормативные предписания излагаются в виде статей, имеющих заголовок и порядковый номер. Статьи нумеруются арабскими цифрами. Нумерация статей в федеральном законе должна быть сквозной для всего акта.

[25] Там же. С. 270–271.

Статьи могут подразделяться на абзацы, именуемые частями, они также имеют порядковый номер. В частях статей могут содержаться пункты и подпункты.

В статьях, содержащих перечисления, каждый пункт обозначается арабской цифрой или буквой со скобкой.

Каждую правовую норму следует заключать в отдельную статью. Если две или несколько правовых норм тесно связаны между собой и взаимно обусловливают друг друга, то для удобства пользования ими и их применения такие нормы можно помещать в одной статье, избегая при этом излишней перегрузки правовых положений. Формулировки этих положений должны быть лаконичны и конкретны.

Содержание правовой нормы. Поскольку на практике отдельная статья закона часто не содержит всех структурных элементов правовой нормы (гипотезы, диспозиции, санкции), то одной из важнейших задач законодательной техники является обеспечение взаимосвязи с теми статьями закона, которые содержат гипотезу, скажем, нескольких норм или санкцию за нарушение диспозиции других норм закона.

Содержание правовой нормы должно определяться исходя:

из целей, которых предполагается достичь с помощью (посредством) подготавливаемого федерального закона;

содержания норм актов большей юридической силы — Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов;

принципов соответствующей отрасли права;

рекомендаций юридической науки о наиболее эффективном варианте правового регулирования соответствующих видов общественных отношений;

способов правового регулирования, которые могут обеспечить эффективное действие проектируемых норм.

При формулировании нормы проекта федерального закона разработчику рекомендуется наиболее полно оценить возможные последствия ее применения, с тем чтобы уже на ранней стадии подготовки законопроекта избежать нежелательных результатов в будущем.

Виды нормативных правовых предписаний. Содержание нормы права в тексте федерального закона излагается в виде нормативных правовых предписаний — отдельных формул, для которых характерны определенные способы и стиль изложения.

Рекомендуется применять перечисленные ниже виды нормативных правовых предписаний.

Предписание-принцип закрепляет исходные, руководящие нормативные положения общего характера, имеющие значение для отдельной отрасли, подотрасли, института права либо права в целом.

Предписание-дефиниция содержит определение какого-либо юридического, политического и иного понятия.

Управомочивающее предписание закрепляет субъективные права (право действовать определенным способом) граждан и иных субъектов права.

Обязывающее предписание устанавливает обязанность граждан и иных субъектов права действовать определенным образом.

Запрещающее предписание устанавливает запрет на совершение каких-либо действий (активного действия либо бездействия).

Императивное предписание закрепляет такой вариант поведения граждан и иных субъектов права, которому они должны неукоснительно следовать.

Диспозитивное предписание разрешает гражданам и иным субъектам права по своему усмотрению определять права и обязанности в конкретном правоотношении либо реализовывать права и обязанности, предусмотренные этим предписанием.

Бланкетное предписание устанавливает ответственность за нарушение каких-либо правил поведения, закрепленных другим нормативным правовым актом.

Отсылочное предписание содержит отсылку к другому нормативному правовому акту, содержащему соответствующую норму права.

Обеспечивающее предписание закрепляет решение законодательного органа о признании акта утратившим силу либо о внесении в него изменений и дополнений[26].

Различие видов предписаний (статей) федерального закона весьма условно, поскольку одна и та же статья федерального закона может содержать несколько предписаний и, например, практически каждая статья закона запрещает или дозволяет что-то.

Устанавливаемые федеральным законом права и обязанности должны быть реальными, соответствовать современному уровню

[26] Любимов А.П. Указ. соч. С. 272–273.

развития регулируемых общественных отношений, иметь надежный правовой механизм их защиты. Разработку механизма реализации норм права рекомендуется рассматривать как одну из основных задач по проектированию эффективно действующих норм права.

Логика федерального закона. Необходимость четкого и упорядоченного изложения правовых норм обеспечивается логической последовательностью изложения и переходом от общих положений к более конкретным. Разделы, главы, статьи, пункты (части), абзацы должны логически вытекать друг из друга, каждое положение федерального закона должно быть органично связано с другими структурными элементами, не повторять их и не противоречить им.

Нормы, составляющие содержание законопроекта, как правило, располагаются в следующей последовательности:

сфера действия федерального закона;

цели и задачи;

общие и конкретные требования к поведению субъектов, вступающих в определенные правоотношения; правовые последствия;

заключительные положения.

Такая последовательность способствует соблюдению правила «от большего к меньшему», когда сначала формулируются нормы, имеющие общий характер, а затем нормы, конкретизирующие общие положения.

Общие положения определяют предмет, цель федерального закона, сферу отношений, регламентируемых им, а также принципы, на которых основывается регламентация. Нормы общего характера необходимы в федеральном законе для лучшего понимания конкретных норм, уяснения их целей и общей направленности.

В крупных кодифицированных (систематизированных) федеральных законах могут выделяться особые структурные части, содержащие общие положения, которые имеют определяющее значение для содержания всего федерального закона[27].

Изменения и дополнения в федеральный закон. Изменения, вносимые в законы, целесообразнее оформлять в виде новой редакции изменяемых статей. Они могут быть также изложены в новой редакции отдельных частей статей.

[27] Любимов А.П. Указ. соч. С. 272–273.

Дополнения, включаемые в законы, уместно оформлять в виде новых статей акта либо частей, абзацев действующих статей и располагать сообразно логике изложения нормативных предписаний закона.

Виды отсылок. Необходимо правильно определять и формулировать отсылки в законодательстве. С их помощью обеспечиваются системные связи между различными нормами и нормативными правовыми актами.

При подготовке законопроекта используются следующие виды отсылок:

отсылки к нормам данного федерального закона для обеспечения связи между его общими и конкретными, специальными положениями;

отсылки к нормативным правовым актам большей юридической силы, когда надо выявить правообразующий источник данного федерального закона;

отсылки к ратифицированным и одобренным международным актам, налагающим на Россию обязательства и требующим для их исполнения принятия внутригосударственных актов.

По своему объекту отсылки могут быть сделаны к конкретному федеральному закону в целом либо его части, а также к закону в широком смысле — к законодательству; они могут касаться как действующих законов, так и тех, принятие которых предполагается. Не допускаются отсылки к норме, отсылающей в свою очередь к другой норме.

В тексте отсылки указывается название акта, к которому делается отсылка, его номер и дата опубликования, а если отсылка делается к определенным статьям этого акта, то тогда указываются и номера статей.

В качестве обязательного компонента в федеральном законе должны быть предусмотрены специальные правовые средства, обеспечивающие его соблюдение: меры поощрения, контроля, порядок разрешения споров и т. д.

В законопроекте, содержащем предписания, которые устанавливают обязанности государственных и общественных органов, организаций, должностных лиц и граждан, меры ответственности за их нарушение формулируются в том случае, если они отсутствуют в федеральном законодательстве. Если такие меры уже предусмотрены,

то следует дать отсылку к устанавливающим их действующим нормативным правовым актам.

Цифровые обозначения в тексте федерального закона. Цифровые обозначения в законах имеют количественный, абсолютный или предельный характер (например, уровень заработной платы, срок военной службы, размер налогов и т.д.)[28].

Полезен и весьма поучителен зарубежный опыт законодательной техники. Во многих европейских странах много лет устойчиво применяются правила, касающиеся не только способов оформления законодательных текстов, но и подготовки их с точки зрения правильного выбора предмета регулирования и формы акта. Соответствующие требования получили общеобязательное признание. Так, 10 июня 1991 года федеральный министр юстиции Германии утвердил «Справочник по вопросам соответствия законов и постановлений действующему праву и их единообразного оформления».

В рекомендациях даны характеристики критериев определения предмета регулирования, понятия, основных и вспомогательных средств, формулировок правовых предписаний, порядка составления первичного закона и изменительного закона, правовых постановлений и обнародования новых редакций законов.

Во Франции, Чехии, Венгрии действуют технико-юридические правила, содержащиеся либо в регламентах парламентов, либо в специальных документах правительств и министерств юстиции, в Канаде — законотворческие конвенции конференции единообразного права Канады; в США — справочник «Как создаются американские законы», подготовленный Правительством США с участием исследовательской службы Конгресса; в Польше действуют принципы законодательной техники, утвержденные постановлением Совета министров 5 ноября 1991 года. Подобные документы готовятся в основном исполнительными органами власти при участии и поддержке законодательных органов и лоббистских организаций. Такие справочники помогают изучить законодательные технологии, соблюдение которых безусловно способствует эффективности закона, во многом зависящей от его правильного оформления и четко сформулированного содержания. Своеобразной унификации в

[28] Любимов А.П. Указ. соч. С. 273–276.

данной сфере способствуют рекомендации Европейской Ассоциации содействия законодательству.

Опыт многих цивилизованных стран по технологиям подготовки законопроектов может оказаться полезным для российской практики законотворчества, поскольку отечественных разработок в этой области мало. А практика законотворчества сегодня такова, что уже назрела острая необходимость в принятии нормативного правового акта в области законотворчества, устанавливающего общеобязательные правила подготовки и оформления проектов законов. Причем, нельзя не согласиться с Любимовым А.П., что рамки этой проблемы следует расширить до технологии подготовки законопроекта, а не втискивать в термин законодательной техники все сложнейшие процессы и понятия, связанные с законодательной деятельностью[29].

Разумеется, необходимо осмысленное использование зарубежного опыта, ориентация в национальном законотворчестве на нормы и стандарты Совета Европы в решении проблем законотворческих технологий, основным элементом которых является законодательная техника.

[29] Там же. С. 276.

§ 2. Требования, предъявляемые к стилю языка правовых актов

В отечественной литературе большое внимание уделяется как языку права в целом[30] так и отдельным сторонам его существования и функционирования (правовым понятиям, дефинициям, их отраслевым особенностям)[31]. В качестве предмета исследования чаще всего выступают прикладные аспекты:

— роль лингвистических знаний в правотворчестве;
— языковое качество нормативных и иных актов;
— филологические приемы толкования права;
— правовая (в первую очередь, судебная) риторика;
— лингвистическая экспертиза;
— значение речевой культуры для обучения юристов.

Значительная, хотя и меньшая, часть работ затрагивает саму природу юридического языка, его особенности по сравнению с естественным языком, стиль, а также структуру юридического языка как целостного явления[32].

Своим возникновением, развитием и функционированием право во многом обязано языку. Становление и развитие языка права происходит под влиянием множества факторов, среди которых исследователи называют категориальный строй общественного сознания; особенности правового мировоззрения; состояние правовой системы общества; особенности законотворческой деятельности. Безусловно, необходимо добавить в этот перечень факторов национальный язык, а также все исторические особенности и этапы его формирования.

В тексте нормативного акта ближайшим после НПП уровнем, соответствующим понятию сложного синтаксического целого, является статья нормативного акта или ассоциация НПП. Любая статья представляет собой связный текст, синтаксический анализ которого

---

[30] См.: Юрислингвистика-1–8 : межвуз. сб. науч. тр. / под ред. Н. Д. Голева. Барнаул, 1999–2007.

[31] См., например: Безруков С.С. Оценочные понятия и термины в уголовно-процессуальном законодательстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.

[32] См. : Давыдова М.Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии. Волгоград, 2009.

показывает, что в подавляющем большинстве случаев генеральное НПП формулируется в виде коммуникативно-сильного предложения. Структура подобных предложений позволяет понять их смысл, независимо от условий контекста, поэтому их называют контекстуально независимыми. Конкретизирующие НПП часто бывают выражены коммуникативно-слабыми (контекстуально зависимыми) предложениями, что соответствует общей логике построения сложного синтаксического целого.

Более крупные структурные части правового акта (параграфы, главы, разделы), весь юридический документ в целом также представляют собой связные тексты. В результате формируется сложная система, включающая тексты разного объема и уровня сложности, образующие в совокупности гипертекст — право. Язык права обслуживает все сферы его существования, образуя при этом несколько уровней (или срезов), которые тесно взаимосвязаны между собой и представляют в совокупности функциональную структуру юридического языка. А.Н. Шепелев включает в нее следующие элементы: 1) язык закона, 2) язык правовой доктрины, 3) профессиональная речь юристов, 4) язык процессуальных актов, 5) язык договоров.

Н.Д. Голев называет четыре сферы «пересечения» языка и права:

— язык как объект правового регулирования;

— язык как средство законодательной деятельности;

— язык как средство правоприменительной деятельности;

— язык как средство юридической науки.

Подобные классификации можно обнаружить не только в отечественных источниках. Так, В. Отто выделяет следующие «слои» юридического языка:

— язык законов;

— язык судебных решений;

— язык юридической науки и экспертиз;

— язык ведомственного письменного общения;

— административный жаргон.

Сандрини говорит о трех типах юридических текстов, функционирующих в различных сферах:

— правотворчество (договоры, уставы);

— осуществление правосудия (судебные решения, показания, экспертизы, иски и т. д.);

— административные тексты (ведомственный язык и язык ведомственной корреспонденции).

Встречаются и более подробные классификации. К примеру, В.Б. Исаков выделяет более шести субстилей юридического языка. Однако, как представляется, стилистические различия между некоторыми из них не очень значительны:

1) язык законодательства;

2) язык подзаконных правовых актов (по нашему мнению, первые две группы, в стилистическом плане, имеют больше сходства, чем различия);

3) язык правоприменительной практики;

4) язык юридической науки;

5) язык юридического образования;

6) язык юридической журналистики и др.

М.Л. Давыдова с точки зрения стилистического своеобразия, выделяет 4 уровня юридического языка:

1) язык нормативно-правовых актов;

2) язык правоприменительных и иных индивидуальных актов;

3) профессиональная речь юристов;

4) язык правовой доктрины.

Стилистическую основу языка права составляют три функциональных стиля: официально-деловой, научный, публицистический.

1. Официально-деловой стиль является преобладающим для юридического языка, так как «обслуживает» два важнейших его уровня:

а) язык законов (и иных нормативных актов) — законодательный подстиль;

б) язык других юридических документов — обиходно-деловой подстиль.

Язык законов при этом можно рассматривать как эталонный по отношению другим уровням. Во-первых, к его качеству (точности, краткости, понятности, правильности) предъявляются повышенные требования, поэтому в большинстве случаев он выступает как образец грамотно составленного документа.

Во-вторых, по отношению к другим уровням права закон обладает особой авторитетностью, что приводит к копированию или использованию аналогичных языковых средств, а также цитированию значительных отрывков законодательного тек-

ста (отсюда, например, проблема воспроизведения, дублирования НПП).

Язык других юридических документов включает множество подгрупп: язык процессуальных актов, язык управленческих актов, язык договоров, язык документов, составляемых обычными гражданами, и т. д. По содержанию эти документы отличает от закона их казуальный характер.

Наиболее сложная проблема в этой области на сегодня — терминологическая чистота, ясность и простота понятийных конструкций законопроекта. Ошибки в законодательной технике, применяемой при подготовке законопроектов, могут быть различными, но чаще всего они связаны с нечетким или неправильным использованием юридических терминов, некорректным языковым и предметным оформлением законов.

Выработка стройной и единообразной системы юридических понятий и терминов, используемых в российском законодательстве, жизненно необходима, и это одно из самых приоритетных направлений правовой реформы. Только такая система сможет обеспечить единообразное толкование правовых предписаний, а следовательно, единообразное и правильное применение каждой правовой нормы. Таким образом, в комплексе с другими первоочередными задачами в области законотворчества одним из важнейших приоритетов должна стать работа по созданию единого словаря правовых понятий (словаря юридической лексики), тезауруса, охватывающего все отрасли права. Такой словарь поможет упорядочить юридическую терминологию, используемую в законодательстве. А это является необходимым условием обеспечения внутреннего единства и действенности законодательства, да и всей правовой системы.

Параллельно необходимо подготовить многоязычные юридические словари-тезаурусы по примеру тезауруса EUROVOC. Следует отметить, что работа в этом направлении уже ведется, и достаточно активно. Парламентской библиотекой в рамках проекта перевода на русский язык и адаптации тезауруса Европейского парламента EUROVOC подготовлена и издана его русская версия.

Язык и стиль федерального закона. Одно из основных требований, предъявляемых к законодательному языку, — ясность, точность и корректность изложения правовых предписаний.

Федеральный закон должен быть сформулирован так, чтобы он наилучшим образом отвечал целям, поставленным перед ним, а его содержание было бы доступно, понятно и должностным лицам, и гражданам. Язык закона, его правовых предписаний является составной частью юридического языка, обладающего такими признаками, как однозначность, формализация и нормирование средств выражения.

Федеральные законы излагаются на русском языке — государственном языке Российской Федерации.

Нормы федерального закона формулируются по возможности короткими фразами, четкими, доступными для понимания словами. Не допускается употребление устаревших и многозначных слов и выражений, образных сравнений, эпитетов, метафор.

Особенностями стиля законодательного текста являются его директивность и официальность. Директивность норм закона выражается в формулировках, которые носят обязательный, волевой и властный характер. Стиль закона — это стиль строгих предписаний, требований выполнять установленные законом правила. Директивностью норм определяется его официальность, которая закрепляет государственную волю. Официальность стиля выражается в установленных законом обязательных правилах поведения, официальных процедурах принятия; подписания и опубликования закона. Требования законодательной технологии к стилю закона выражаются в соблюдении логики всех структурных единиц, последовательности изложения, экономичности, рациональности, а также однозначности и четкости изложения смысла правовых предписаний.

Критериями качества закона с лингвистической точки зрения являются простота, краткость, ясность и точность.

Простота текста закона характеризуется прямым порядком слов (за подлежащим следует сказуемое), отсутствием громоздких конструкций, а также умеренным использованием причастных и деепричастных оборотов. Чем проще текст для понимания, тем вероятнее будет его исполнение.

Краткость закона характеризуется максимально сжатым изложением его текста, отсутствием повторов и малоинформативных сочетаний в его тексте. Критерий краткости сосредоточивает внимание субъекта на сути закона.

Ясность означает понятность текста читателю, что обеспечивается максимально допустимой простотой текста, при этом нельзя отказываться от употребления юридических профессионализмов, непонятных большинству населения. Ясность закона способствует правильному и полному выявлению содержащейся в нем информации, обеспечивает эффективность действия нормативных предписаний закона.

Точность означает «достижение наибольшего соответствия между идеей, мыслью и воплощением этой мысли в законодательной формуле»[33].

Точность нормативно-правовых предписаний обеспечивается с помощью таких требований, как использование четких, недвусмысленных дефиниций понятий; отсутствие в тексте закона двусмысленных и многозначных терминов; редким использованием в безличных предложениях глагольно-неопределенных конструкций и не поясняемых далее слов, типа «нередко», «другие», «в случае необходимости».

Стремление к точности противостоит стремлению к простоте. Технико-юридический критерий точности занимает доминирующую позицию, так как текст закона должен быть прежде всего максимально точен, и лишь затем по возможности прост.

Любые нарушения критериев языкового аспекта закона затрудняют восприятие текста нормативных актов, создают ситуации, когда заинтересованные лица неправильно понимают соответствующие нормативно-правовые предписания либо вовсе не могут понять смысл и содержание нормы права.

Логический аспект нормы права в теории права нуждается в основательном изучении. Только в некоторых исследованиях обращается внимание на такое свойство нормы права, как формальная определенность[34].

С критерием определенности связываются прежде всего правила употребления в тексте закона терминов и понятий. В частности, термин требуется использовать только в значении, данном его легальной дефиницией, не следует давать одному и тому же термину

[33] См.: Язык закона. М., 1990. С. 22.

[34] См.: Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе. М., 1971; Бабаев В.К. Советское право как логическая система. М., 1978.

несколько дефиниций и допускать для выражения одной мысли различные термины.

Критерий определенности требует закрепления в тексте закона легальных определений наиболее значимых терминов, понятий. Это устранит споры о «духе» закона при правоприменении.

Критерий логической непротиворечивости закона подразумевает, что текст закона свободен от внутренних противоречий самому себе. Непротиворечивость характеризуется требованием исключать противоречия в тексте как одного, так и разных законов.

Нарушение принципа непротиворечивости приводит к деформации системы права, так как под угрозой оказывается основная функция права — быть целостным, единым регулятором общественных отношений. Противоречивость является грубой ошибкой законодателя, однако, очень распространенной и опасной. Противоречивость заключается в том, что отрицается то положение, которое недавно утверждалось. Противоречие может быть контактным, когда отрицание следует непосредственно за утверждением, или дистантным, когда отрицание отделено от утверждения значительным промежутком текста.

Последовательность как свойство правильного логического мышления является обязательным признаком логического аспекта качества закона и характеризуется двумя требованиями: первое, последовательное развитие мысли законодателя в тексте закона; Второе, последовательное развитие конституционных основ в тексте закона[35].

К сожалению, не все действующие законы подготовлены с учетом требований логики и соответствуют ее критериям.

Важность поставленной проблемы качества закона состоит в том, что теоретически разработанные и применяемые на практике юридические, грамматические и логические критерии качества позволяют поставить проектирование законов на строго научную основу. Законопроектная работа с самого начала должна ориентироваться на формирование основных признаков, свойств закона как источника права, без которых он не может быть ни качественно совершенным, ни эффективно действующим.

---

[35] См.: Законодательная техника: научно-практическое пособие / под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 2000 и др.

Вместе с тем придание качественного совершенства форме закона является первым этапом подготовки совершенного и эффективно действующего закона. Ни один закон, имеющий несовершенную форму выражения и изложения норм права, не может действовать эффективно. Но качественный по форме закон может оказаться неэффективным, поскольку процесс реального действия закона зависит от многих социально-правовых и иных факторов, действующих за пределами закона и независящих от него. Поэтому важным аспектом качества закона является социальный аспект.

Российскими правоведами весьма обстоятельно изучен вопрос о критериях социального аспекта качества закона. Аргументированно показано, что его критерием выступает «эффективность действия норм права». Однако эффективность бывает юридическая и социальная. Юридическая эффективность правовой нормы понимается как соответствие поведения субъектов правоотношения требованиям, закрепленным нормой права. Для социальной эффективности простого исполнения нормы права оказывается недостаточно. Она характеризует самые глубинные процессы правового регулирования — степень достижения социальных целей, находящихся вне непосредственной сферы правового регулирования Наибольшее распространение получил взгляд на социальную эффективность норм права, как на соотношение между фактическими результатами их действия и теми социальными целями, для достижения которых эти нормы были приняты[36].

[36] См. : там же.

§ 3. Понятие и виды терминов в законодательстве

При подготовке закона, как правило, используется специальная терминология, применяемая в сфере деятельности, которая относится к его предмету. При этом целесообразно давать расшифровку малоизвестных юридических, технических и других специальных терминов и понятий.

Термины должны употребляться в проекте только в одном значении в соответствии с общепринятой и/или установленной в законах терминологией. Для обозначения одних и тех же понятий следует использовать одни и те же термины. В законотворчестве используются два основных вида понятий (терминов): понятия правовые — законодательные дефиниции (термины) и понятия неправовые (например, из специальных отраслей знаний).

Определения наиболее важных предметных терминов, употребляемых в законе и являющихся общими для всех его предписаний, целесообразно давать в одной статье, обычно помещаемой в начале текста. Число определений, объясняющих те или иные содержащиеся в законе термины, не должно быть чрезмерным.

Терминология, используемая в проекте федерального закона, не должна отличаться от терминологии, содержащейся в Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законах и федеральных законах.

При использовании понятий следует исходить из общепринятых определений юридической терминологии, а при необходимости применения иных специальных терминов — из содержащихся в словарях.

Классическим стало определение юридического термина, сформулированное А.С. Пиголкиным в книге «Язык закона»: «Юридический термин — это слово (или словосочетание), которое употреблено в законодательстве, является обобщенным наименованием юридического понятия, имеющего точный и определенный смысл, и отличается смысловой однозначностью, функциональной устойчивостью»[37].

[37] Язык закона / под ред. А.С. Пиголкина. С. 65.

Специалисты-правоведы утверждают: «Понятийно-терминологическая неопределенность ведет к противоречиям в системе законодательства, интерпретациям в обход закона, произвольному применению законодательных нормативов»[38]. С учетом того что термины изначально предназначены для формирования специальной (профессиональной) лексики, неточность их применения в тексте нормативного правового акта зачастую приводит к неверному пониманию сути правовой нормы, искажению первоначального замысла законодателя, потере целевого предназначения того или иного правила, а иногда и целого института трудового права. Поэтому представляется актуальной постановка вопроса о терминологической определенности отрасли.

Лингвисты характеризуют термин как специальное слово (или словосочетание), принятое в профессиональной деятельности и употребляющееся в особых условиях. Термин — это словесное обозначение понятия, входящего в систему понятий определенной области профессиональных знаний, основной понятийный элемент языка для специальных целей. Для своего правильного понимания термин требует дефиниции[39]. В юридической литературе понятию «термин» дается следующая дефиниция: «...слово (или словосочетание), которое употреблено в законодательстве, является обобщенным наименованием юридического понятия, имеющего точный и определенный смысл, и отличается смысловой однозначностью, функциональной устойчивостью»[40].

Обобщающую характеристику особенностей правовой терминологии дал С.П. Хижняк: «Терминология права характеризуется специфически проявляющейся системностью, которая предопределяется использованием слова для обозначения ключевых элементов нормы права, развитием родовидовых отношений с другими терминами, тенденцией к однозначному употреблению, отсутствием эмоционально-экспрессивных стилистических синонимов, про-

[38] Пиголкин А.С., Абрамова А.И., Рахманина Т.Н., Студеникина М.С., Чернобель Г.Т., Юртаева Е.А. Современные тенденции законодательного творчества // Концепция развития российского законодательства / под ред. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова, Ю.П. Орловского. М., 2004. С. 73.

[39] Суперанская А.В., Подольская Н.В., Васильева Н.В. Общая терминология: вопросы теории / отв. ред. Т.Л. Канделаки. 2-е изд. М., 2003. С. 14.

[40] Язык закона / под ред. А.С. Пиголкина. М., 1990. С. 65.

явлением оценочного фактора, не обязательным наличием у терминов дефиниций».[41] В тоже время надо иметь в виду, что в отдельных отраслях могут использовать и общеупотребительную лексику. Терминологию трудового права, например, можно дополнительно охарактеризовать как систему терминов, основную массу которых составляет общеупотребительная лексика. Слова «работа», «работодатель», «простой», «заработная плата», «отпуск», «рабочее время», «трудовой спор» имеют на первый взгляд абсолютно понятный смысл, в связи с чем не нуждаются в пояснении. Однако в процессе терминологизации, при переходе из обычной лексики в специализированный юридический словарь они становятся терминами трудового законодательства, требующими адекватного применения и правильного понимания всеми субъектами правоприменительной деятельности. Если же термин допускает различную интерпретацию, обозначает иное понятие, нежели вытекает из общего смысла текста нормативного акта, неоднозначно воспринимается в контексте, не корреспондирует с другими терминами, возникает проблема терминологической неопределенности источников трудового права.

Причинами такого дефекта могут быть самые разные обстоятельства субъективного и объективного характера — от несоблюдения правил законодательной техники при формировании текстов нормативных правовых актов до изменения социально-экономической обстановки в обществе и появления новых технологий.

Специалисты в области лингвистики считают, что неясный термин образуется в результате механического переноса этого термина в его общелингвистическом значении в нормативный акт и игнорирования законодателем разницы между языковым и правовым значениями этого термина. Е.А. Крюкова к причинам неясности термина относит неточный выбор лексического эквивалента, несочетаемость терминов, неправильный выбор термина с точки зрения его стилистической принадлежности[42].

---

[41] Хижняк С.П. Юридическая терминология: формирование и состав / под ред. Л.И. Баранниковой. Саратов, 1997. С. 24.

[42] Крюкова Е.А. Язык и стиль законодательных актов: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 17.

Лексико-правовой анализ текстов нормативных правовых актов трудового права позволяет выделить следующие предпосылки терминологической неопределенности отрасли.

1. Неточное использование терминов других отраслей права, отход от их первоначального значения. Зачастую законодатель трансформирует известный термин путем дополнения его характеристики применительно к трудовому праву. Например, термин «обособленное подразделение», воспринятый из Гражданского кодекса РФ, при добавлении прилагательного «структурное» теряет свое первоначальное гражданско-правовое значение, приданное ему ст. 55 ГК РФ, но так и не приобретает в рамках трудового законодательства четкого значения ввиду отсутствия соответствующей дефиниции.

Другой пример — термин «персональные данные работника» (гл. 14 ТК РФ), являющийся производным от «персональных данных». Статья 3 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»[43] определяет персональные данные как любую информацию, относящуюся к определенному или определяемому на основе такой информации физическому лицу. Согласно же ст. 85 ТК РФ персональные данные работника — информация, необходимая работодателю в связи с трудовыми отношениями и касающаяся конкретного работника. Специальное отраслевое понятие принципиально отличается от общего уже тем, что ограничивает круг персональных данных работника (вместо «любая информация» — «информация, необходимая работодателю»). Однако такое сужение порождает как минимум две проблемы, связанные с неточностью формулировки. Во-первых, говоря о персональных данных работника, законодатель формально-юридически исключает из сферы действия гл. 14 ТК РФ лиц, не относящихся к категории «работник», например граждан, поступающих на работу, лиц, уволенных из организации, субъектов, состоящих в отношениях ученичества, и др. Во-вторых, ставя во главу дефиниции лишь трудовые отношения, законодатель упускает целый ряд перечисленных в ст. 1 ТК РФ отношений, непосредственно связанных с трудовыми. Означает ли это, что отношения по защите персональных данных лиц, не являющихся работниками, но вступивших с работодателем в иные отно-

[43] СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3451.

шения, входящие в предмет трудового права (например, по трудоустройству у данного работодателя), должны регулироваться не ТК РФ, а специальным Федеральным законом «О персональных данных»? Представляется, что ответ должен быть отрицательным, однако он не кажется очевидным в силу явной терминологической неопределенности заимствованного термина.

2. Введение новых терминов без должного уточнения их значения в контексте или дефинирования. В 2006 г. в Трудовой кодекс РФ Федеральным законом от 30 июня 2006 г. № 90-ФЗ[44] была дополнительно введена ст. 168.1, устанавливающая правила возмещения расходов, связанных со служебными поездками работников. Но сам термин «служебная поездка» не получил достаточного пояснения, кроме того, что служебные поездки работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер, служебными командировками не признаются (ч. 1 ст. 166 ТК РФ). Статья 168.1 ТК РФ добавляет к перечню работников, чьи разъезды следует считать служебными поездками, работающих в полевых условиях или участвующих в работах экспедиционного характера. Но что такое «полевые условия» или «экспедиционный характер», законодатель также не разъясняет.

При внешней схожести правовых категорий (обе характеризуются необходимостью совершения работником поездок, сопровождающихся расходами по проезду, найму жилого помещения и т. п.) законодатель не случайно подчеркнул их различие, однако в отличие от командировок служебным поездкам не дал достаточной правовой характеристики, лишив их законодательной дефиниции. В результате работодатели теряются в догадках, как различить поездки в командировки от поездок служебных, а потому крайне редко устанавливают правила о служебных поездках в локальных нормативных актах, несмотря на то, что с точки зрения документального сопровождения служебные поездки выгодно отличаются от командировок, поскольку не требуют оформления служебного задания, издания приказа о направлении в командировку, выдачи командировочного удостоверения, написания отчета после возвращения из командировки.

[44] СЗ РФ. 2006. № 27. Ст. 2878.

В отсутствии легальной дефиниции определение термина может формироваться внутри контекста. Действительно, некоторую информацию о служебных поездках мы можем почерпнуть из ст. 166 ТК РФ: служебные поездки совершают те работники, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер. Однако ст. 168.1 ТК РФ идет дальше и добавляет к этой характеристике еще два вида работ — работу в полевых условиях и работу экспедиционного характера. Таким образом, расширяется содержание понятия «служебная поездка». Однако подобная фрагментарность, неполнота контекстуального определения термина в отсутствии его легальной дефиниции весьма затрудняют процесс правоприменения, делая норму ст. 168.1 ТК РФ недостаточно востребованной.

3. Использование термина, неадекватного понятию (уже или шире его правового смысла). Например, в ст. 399 ТК РФ законодатель сформулировал правило о кворуме следующим образом: собрание работников считается правомочным, если на нем присутствует более половины работающих. Возникает вопрос: а кого считать работающими? Всех лиц, осуществляющих трудовую деятельность, включая тех, кто работает по договорам гражданско-правового характера, или только собственно работников, состоящих с работодателем в трудовых правоотношениях на основании трудового договора? Думается, правильным будет второй из названных вариантов. Для сравнения возьмем норму ст. 410 ТК РФ, уточняющую, что собрание работников (для принятия решения об объявлении забастовки) считается правомочным, если на нем присутствует не менее половины от общего числа работников.

Использование в ст. 227 ТК РФ словосочетания «производственная деятельность» формально-юридически сужает сферу действия правовой нормы, определяющей категорию «несчастные случаи, подлежащие расследованию и учету». Исходя из определения понятия «производственная деятельность», данного в ст. 209 ТК РФ, правила ст. 227 ТК РФ следует применять только к лицам, использующим средства труда, необходимые для превращения ресурсов в готовую продукцию, совершающим действия, включающие в себя производство и переработку различных видов сырья, строительство, оказание различных видов услуг. При таком толковании из сферы действия ст. 227 ТК РФ будут исключены организации образования, науки, ме-

дицины, торговли и иные субъекты, осуществляющие непроизводственные виды деятельности.

Обращает на себя внимание и бессистемное использование термина «компенсация» и производного от него прилагательного «компенсационный». Легальная дефиниция понятия дана в ст. 164 ТК РФ: компенсации — это денежные выплаты, установленные в целях возмещения работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных обязанностей, предусмотренных ТК РФ и другими федеральными законами. Из этого определения вытекает, что единственное целевое назначение компенсаций — возмещение затрат работника. Однако скрупулезный анализ ТК РФ выявляет случаи использования термина «компенсации» совсем в ином значении. Так, в ст. 181, 279 ТК РФ устанавливаются правила о выплате компенсации в случаях расторжения трудового договора с некоторыми категориями руководителей по отдельным основаниям (в связи со сменой собственника имущества организации, принятием собственником или уполномоченным органом юридического лица решения о прекращении трудового договора). В ч. 3 ст. 180 ТК РФ также применяется термин «компенсация» при установлении гарантии при досрочном расторжении трудового договора с работником в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников. Совершенно очевидно, что в обоих случаях речь идет не о возмещении затрат работника, произведенных им в связи с исполнением трудовых обязанностей, а о денежных выплатах, связанных с потерей работы. Для таких выплат Кодексом предусмотрено иное наименование понятия (термин) — «выходное пособие», используемое в ст. 178, 292, 296, 307 ТК РФ.

Еще одно значение, не совпадающее с легальной дефиницией термина «компенсация», мы находим в ч. 2 ст. 57 ТК РФ, требующей в качестве обязательного условия трудового договора включать в него компенсации за тяжелую работу и работу с вредными и/или опасными условиями. Здесь имеется в виду не возмещение затрат работника, а предоставление ему установленных трудовым законодательством льгот в области рабочего времени, времени отдыха и заработной платы[45].

[45] Постановление Правительства РФ от 20 ноября 2008 г. № 870 «Об установлении сокращенной продолжительности рабочего времени, ежегодного до-

4. Использование синонимов, омонимов без учета требований законодательной техники. Например, слово «соглашение» используется в ТК РФ в различных значениях — как договоренность сторон (ст. 72, 80, 93, 145, 151 и др.), как акт социального партнерства и источник трудового права (ст. 5, 9, 45–51 и др.), как основание прекращения трудового договора (п. 1 ст. 77, ст. 78).

Использование в ст. 80 ТК РФ формулировки «по соглашению сторон» при изложении правила об увольнении работника по собственному желанию до окончания двухнедельного срока предупреждения повлекло ошибочное толкование данной правовой нормы. Отдельные авторы стали утверждать, что при достижении работником и работодателем договоренности о сокращении срока предупреждения необходимо менять основание прекращения трудового договора (п. 3 ч. 1 ст. 77 ТК РФ) на увольнение по соглашению сторон (п. 1 ч. 1 ст. 77 ТК РФ). Однако с такой позицией согласиться нельзя, поскольку в данном случае совпадение воли сторон (соглашение) достигнуто только по вопросу о дате увольнения, но не об основании прекращения трудового договора.

Достаточно нелепо выглядит правило, зафиксированное в ч. 7 ст. 414 ТК РФ о порядке оплаты простоя работникам, не участвующим в забастовке: в качестве правовых актов, устанавливающих такой порядок, могут выступать... соглашение и соглашение. В одной правовой норме один и тот же термин употребляется в разных значениях — как социально-партнерский акт и как договоренность сторон коллективного трудо-

---

полнительного оплачиваемого отпуска, повышенной оплаты труда работникам, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и/или опасными и иными особыми условиями труда» // СЗ РФ. 2008. № 48. Ст. 5618.

Исправить ситуацию с неоднозначностью термина «компенсация» можно двумя путями: 1) скорректировать сам термин и его дефиницию; в этом отношении показателен законодательный опыт Республики Казахстан — в ТК РК используется термин «компенсационные выплаты», под которыми понимаются денежные выплаты, связанные с особым режимом работы и условиями труда, потерей работы, возмещением работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных предусмотренных законами РК обязанностей (ст. 1); 2) заменить слово «компенсация» на «выходное пособие» там, где речь идет о выплатах при увольнении работника, и на «льготы» — в случае предоставления отдельным работникам преференций в сфере труда.

вого спора[46]. И только уточнение способа принятия второго соглашения (оно должно быть достигнуто в ходе разрешения коллективного трудового спора) дает возможность различить два разных вида соглашений.

Следует добавить, что проблемы создают не только полные, но и неполные синонимы, к числу которых можно отнести пару «выборы» и «избрание», использованные в ст. 332 ТК РФ (оба юридических факта относятся к числу оснований возникновения трудового правоотношения, предшествующих заключению трудового договора). Разницу между ними может понять только специалист. Вероятно, применением разных терминов законодатель хотел подчеркнуть различия в процедурах избрания по конкурсу на замещение должностей научно-педагогических работников и выборов на должности деканов и заведующих кафедрами.

5. Злоупотребление оценочными категориями в законодательном тексте ведет не только (и не столько) к терминологической неопределенности, сколько создает дополнительную возможность для неоднозначного толкования правовой нормы. Наверное, одной из самых «богатых» на оценочные понятия (около 20) является ст. 81 ТК РФ, формулирующая основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя. Оценке подлежат субъекты («работники, выполняющие воспитательные функции»), действия («аморальный проступок»), состояние («состояние алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения»), степень («грубое», «тяжкие») и другие обстоятельства.

Безусловно, наиболее эффективным способом устранения неопределенности правового текста является замена оценочного понятия на юридический термин, имеющий точно определенный смысл. Однако ввиду невозможности полного избавления от оценочных категорий в праве необходимо хотя бы законодательное уточнение их значения, как, например, это сделано в отношении понятий «изменение организационных или технологических условий труда» (ч. 1 ст. 74 ТК РФ), «чрезвычайные обстоятельства» (п. 7 ст. 83 ТК РФ), «условия, отклоняющиеся от нормальных» (ст. 149 ТК РФ). В данных правовых нормах в скобках приводится примерный перечень

[46] В данном случае нарушено одно из правил применения омонимов: нельзя употреблять в предложении, части текста (абзаце) два слова-омонима. См. об этом: Власенко Н.А. Язык права. Иркутск, 1997. С. 77.

обстоятельств, подпадающих под оценочное понятие (иными словами, перечисляются видовые понятия, входящие в родовое понятие), что дает правоприменителю ориентир в определении его границ.

Способствовать устранению терминологической неопределенности могут следующие меры: 1) унификация терминологии, исключение синонимов и омонимов; 2) замена неточных и неясных слов и словосочетаний на однозначно толкуемые термины; 3) дефинирование терминов при необходимости их уточнения или придания им специального содержания, отличного от общепринятого.

Унификация по-разному характеризуется в юридической литературе: как требование к языку законодательства, как направление терминологической работы, как совокупность приемов и средств, направленных на достижение смысловой однозначности терминов в пределах определенной терминологической системы. Унификация предполагает в качестве цели достижение единообразного применения юридической терминологии, устранение излишней синонимии, противоречий и разночтений в значении и написании терминов[47].

Например, требуется терминологическая корректировка нормы ч. 4 ст. 66 ТК РФ, согласно которой в трудовую книжку работника вносятся сведения о награждениях за успехи в работе. Однако ст. 191 ТК РФ использует иной термин «поощрения за труд». Слово «награждение» применимо только к государственным наградам. Таким образом, если не применить расширительное толкование анализируемой нормы, получается, что в трудовую книжку работодатель должен заносить только сведения о награждении работников государственными орденами, медалями, знаками отличия, о присвоении государственных почетных званий. Вряд ли законодатель имел в виду такое «узкое» применение рассматриваемой нормы. Подтверждением тому служит п. 24 Правил ведения и хранения трудовых книжек, изготовления бланков трудовой книжки и обеспечения ими работодателей, утв. Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2003 г. № 225[48], согласно которо-

[47] Казьмин И.Ф., Прянишников Е.А., Сморгунов Е.М. Унификация и стандартизация юридических терминов // Язык закона / Под ред. А.С. Пиголкина. М., 1990. С. 133; Магомедов С.К. Унификация терминологии нормативных правовых актов РФ: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 68; Фомина Л.Ю. Унификация нормативной правовой терминологии: Дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006. С. 19.

[48] СЗ РФ. 2003. № 16. Ст. 1539.

му в трудовую книжку вносятся сведения о награждении (поощрении) за трудовые заслуги, в том числе применяемые работодателями. В данном случае подзаконный акт «подправил» закон, неточно применивший термин. В целях унификации трудового законодательства следует в ст. 66 ТК РФ термин «награждения» заменить на «поощрения за труд».

Сложная терминологическая система законодательства как составная часть русского языка не может быть свободной от естественных лексико-семантических особенностей последнего, в частности от синонимии (греч. synonimia — одноименность) и омонимии (исп. homonimia — звуковое совпадение двух или более языковых единиц). Причем в некоторых случаях этого невозможно избежать, поскольку, например, трудовое законодательство использует термины иных отраслей. Например, слова-синонимы «несостоятельность» и «банкротство» (п. 1 ст. 278 ТК РФ) заимствованы из гражданского законодательства. Один и тот же термин «дисквалификация» используется в разных значениях (п. 8 ст. 83 ТК РФ и п. 1 ст. 348.11 ТК РФ), приданных ему соответственно ст. 3.11 КоАП РФ и ст. 2 Федерального закона от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации»[49].

Другая проблема, требующая законодательного вмешательства, вызвана наличием неоднозначных формулировок в ст. 84.1 ТК РФ, устанавливающей порядок оформления прекращения трудового договора. Бессистемное использование словосочетаний «день прекращения трудового договора», «последний день работы», «день оформления прекращения трудовых отношений» вводит в заблуждение правоприменителей и даже способствует вынесению неоднозначных судебных решений. А с учетом того, что ст. 391 и 394 ТК РФ содержат несколько иной термин «дата увольнения», и вовсе становится очевидной необходимость унификации терминологии.

Ничем не объяснимо разнообразие формулировок, используемых законодателем при формировании правил о равном представительстве работников и работодателей при совместном создании ими различных органов. Сравним: в ст. 218 ТК РФ применено словосочетание «на паритетной основе», в ст. 384 ТК РФ — «из равного числа представителей работников и работодателя», в ст. 402 ТК РФ —

[49] СЗ РФ. 2007. № 50. Ст. 6242.

«на равноправной основе». Полагаем, что необходимо выбрать одно унифицированное стойкое словосочетание и применять его последовательно во всех названных статьях. Представляется, что наиболее подходит последняя формулировка, поскольку, во-первых, равноправие сторон — это один из принципов социального партнерства, сформулированных в ст. 24 ТК РФ, и, во-вторых, институт социального партнерства использует именно этот термин (ст. 35 ТК РФ).

Придать ясность и однозначность правовой норме может простая замена неопределенной словесной формулировки ясным и понятным правоприменителям термином. Проиллюстрируем это на примере ст. 82 ТК РФ, устанавливающей обязанность работодателя сообщить выборному органу первичной профсоюзной организации о сокращении численности или штата работников. Для определения сроков предупреждения законодатель использует словосочетание «до начала проведения соответствующих мероприятий». Возникает закономерный вопрос: какие мероприятия имеет в виду законодатель — принятие решения о сокращении численности или штатов или собственно увольнение работников по этому основанию? Судебная практика по данному вопросу не отличалась единством до тех пор, пока Конституционный Суд РФ не сформировал свою правовую позицию по этому поводу в Определении от 15 января 2008 г. № 201-О-П по жалобе открытого акционерного общества «Центр восстановительной медицины и реабилитации «Сибирь»» на нарушение конституционных прав и свобод положением ч. 1 ст. 82 ТК РФ[50]. Двухмесячный срок следует определять, ориентируясь на дату начала увольнения работников (расторжения трудовых договоров).

Подобной проблемы не возникло бы, если бы анализируемая правовая норма была сформулирована с использованием известного правоприменителю термина «увольнение»: не позднее чем за два (а при массовом увольнении работников — не позднее чем за три) месяца до увольнения работников.

Полагаем, что законодатель пока не использовал в полной мере потенциал такого приема юридической техники, как дефинирование, хотя, на наш взгляд, это самый эффективный способ устранения терминологической неопределенности. Как известно, суще-

[50] Вестник Конституционного Суда РФ. 2008. № 4.

ствуют различные способы определения терминов, которые можно охарактеризовать как имплицитные или эксплицитные. К первым относятся родовидовые определения (или классификационные) и казуистические (или описательные). Имплицитные определения характеризуются абстрактным характером, что дает правоприменителю повод и возможность толковать их с учетом конкретных обстоятельств. Эксплицитный тип определения (так называемое перечневое определение) представляет собой специфический, но достаточно характерный именно для правовых текстов вариант уточнения объема содержания понятия. Перечневое определение терминов оформляется путем перечисления составляющих данный класс элементов. Это, как правило, наиболее точный способ выявления содержания понятия, особенно если перечень носит закрытый характер. Например, термин «грубое нарушение трудовых обязанностей» законодатель разъясняет с помощью перечня таких дисциплинарных проступков, которые, по его мнению, относятся к «грубым» (п. 6 ст. 81 ТК РФ). Определение понятия «отношения, непосредственно связанные с трудовыми» (ст. 1 ТК РФ) имеет большое значение, так как, по сути, определяет предмет отрасли. Поэтому законодатель не может использовать в данном случае открытый перечень отношений, которые подпадают под действие трудового законодательства, а приводит вполне конкретный, закрытый и не подлежащий расширительному толкованию список. Другое дело — насколько корректно и доступно для понимания сформулированы отдельные виды отношений, непосредственно связанных с трудовыми. Недаром ставится вопрос о введении дополнительных критериев для отбора отношений, которые должны быть включены в предмет отрасли[51].

Задача разработчиков законопроектов — найти оптимальный способ языкового выражения воли законодателя, подобрать такой вид дефиниции, который в наибольшей степени будет соответствовать целям и задачам регулятивного воздействия на трудовые отношения.

[51] Нуртдинова А.Ф., Чиканова Л.А. Концепция развития трудового законодательства // Концепция развития российского законодательства / под ред. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова, Ю.П. Орловского. М., 2004. С. 551.

Известно, что значение термина может раскрываться не только с помощью дефиниции, но и в контексте[52]. С.П. Хижняк уточняет: «Контекст «вырывает» слово из общего употребления и превращает его в элемент терминосистемы... Между тем, вырвавшись из привычной среды, слово употребляется как средство правового регулирования, лишаясь некоторых своих связей с лексикой общего употребления, например, ряда коннотативных значений, присущих ему в языке общего употребления»[53]. Слово «документы» имеет общепринятое значение «деловые бумаги, подтверждающие какой-нибудь факт или право на что-нибудь»[54]. Будучи употребленным в ст. 62 ТК РФ с уточняющим словосочетанием «связанные с работой» оно приобретает особый юридический смысл. Кодекс устанавливает обязанность работодателя выдать работнику по его заявлению не любые документы, а только те, которые непосредственно связаны с его работой. Более того, в порядке уточнения содержания термина законодатель приводит примерный перечень таких документов. Тем не менее, несмотря на такое контекстуальное определение термина, на практике возникают проблемы, связанные с тем, что работники, ссылаясь на ст. 62 ТК РФ, требуют от работодателей предоставления им копий коллективного договора, положения об оплате труда, должностной инструкции и других локальных нормативных актов, действующих в организации. Более того, имеются судебные прецеденты, когда суды выносят решения, обязывающие работодателей выдавать работникам по их письменному заявлению копии таких правовых актов, ссылаясь на то, что они связаны с трудовой деятельностью работника. Таким образом, мы можем констатировать, что в правосознании даже профессиональных юристов смешиваются понятия «документы» и «локальные нормативные акты», хотя законодатель устанавливает для них разные правила: копии документов предоставляются работнику по его просьбе (ст. 62 ТК РФ), а с локальными нормативными актами и коллективным договором работник должен быть только ознакомлен под роспись (ст. 22, ч. 3

[52] Савицкий В.М. Язык процессуального закона. Вопросы терминологии. М., 1987. С. 90.

[53] Хижняк С.П. Юридическая терминология ... С. 12.

[54] Ожегов С.И. Словарь русского языка / под общ. ред. Л.И. Скворцова. 24-е изд., испр. М., 2005. С. 169.

ст. 68 ТК РФ). В связи с этим представляется необходимым сделать уточнение в ст. 62 ТК РФ о том, что речь идет о документах, содержащих персональную информацию о работнике.

Итак, для преодоления терминологической неопределенности в праве необходимо строгое соблюдение выработанных совместными усилиями специалистов в области юриспруденции и лингвистики требований к юридической терминологии, в частности:

— соответствие выбранных слов и словосочетаний (терминов) правовому понятию;

— адекватность понятийного содержания термина его словесному обозначению;

— системность терминов, их внутренняя отраслевая и межотраслевая согласованность;

— наличие правовой дефиниции термина при необходимости пояснить его значение;

— полнота контекстуального определения термина при отсутствии легальной дефиниции;

— отсутствие синонимов и омонимов в тексте нормативного акта.

Устранение терминологической неопределенности в трудовом праве должно служить решению глобальной задачи — совершенствованию понятийного аппарата как информативной составляющей трудового права.

Юридические термины — средства юридической техники, с помощью которых конкретные понятия приобретают словесное выражение в тексте нормативного акта. Являясь первичным материалом для написания норм права, юридические термины имеют сквозное значение. Используя юридические термины, государство в лице своих органов власти говорит на языке права и выражает свою волю: отменяет и изменяет нормы; устанавливает новые правила поведения; закрепляет сложившиеся общественные отношения. С помощью юридических терминов какие-либо волеизъявления принимают форму конституций, текущих законов, постановлений правительства, инструкций министерства и т. д. В юридической литературе юридические термины обычно подразделяют на три вида: а) общеупотребительные термины, которые используются в обыденной речи и понятны всем: б) специально-юридические термины, которые обладают особым правовым содержанием (аккредитив, исковое заявление и

т. п.). Такие термины служат для обозначения юридических понятий, выражения юридических конструкций, отраслевой типизации и т.д.; в) технические термины, которые отражают область специальных знаний, например правила техники безопасности, техническое обслуживание оборудования, проведение экспертизы технических решений и т. п. Однако общеупотребительные термины могут стать и юридическими. Так, термин «правовое пространство», появившийся несколько лет назад в процессе парламентских и журналистских дебатов, превращается из общеупотребительного в специально-юридический. Для того чтобы специально-юридические термины стали понятны всем субъектам правоотношений, нормодатель использует нормы, которые прямо не регулируют общественные отношения, а раскрывают содержание каких-либо юридических терминов. Например, административное правонарушение в административном праве, оферта и акцепт в гражданском праве, акциз в финансовом праве и т. д. Такие нормы носят название нормы-дефиниции. Эффективность юридических терминов зависит от того, как нормодатель выполняет ряд правил, предъявляемых к юридической терминологии. Таковыми являются: а) единство терминологии. Необходимо, чтобы для обозначения одних и тех же понятий использовались одни и те же термины; б) использование общепризнанных терминов, т.е. термины должны употребляться в быту. Такие термины закрепляются законодательно; в) стабильность терминологии. Недопустимо без достаточных на то оснований отказываться от используемых юридических терминов[55].

Названные черты отражаются в оформлении деловых бумаг и правовых документов: характере композиции, расположении частей текста, выделении абзацев, рубрикации, шрифта и т. п.

Рассмотрим эти особенности[56].

1. Необходимыми качествами правовых документов являются полнота и своевременность информации, точность, лаконизм формулировок. За пределами юридической речи оказываются, например, формы, обладающие эмоционально-экспрессивной окрашенностью (существительные и прилагательные с суффиксами субъективной оценки, междометия). Использование разговорных, просторечных,

[55] http://www.5-ka.ru/jur/2441.html
[56] http://elger.ru/archives/149

диалектных и других слов и фразеологических оборотов в юридической речи недопустимо.

2. Ограничение типов языковых единиц, используемых в текстах правовых документов, и общая регламентация их формы обуславливают другую важнейшую особенность юридической речи — высокую частотность отдельных языковых форм на определенных участках текстов правовых документов. В правовых документах, как правило, не допускается использование неологизмов (даже образованных по традиционным моделям), если они не имеют терминологического смысла и могут быть заменены общелитературными словами. Если же они употребляются, то нуждаются в пояснениях в тексте (обычно в скобках). «Специальная лексика», наоборот, используется очень широко. Это понятие связано с теми группами слов, которые относятся к какой-либо профессии или роду деятельности. В специальную лексику включают термины, профессионализмы и профессионально жаргонные слова.

Термины — это такие слова или сочетания слов, значение которых строго обусловлено в пределах данной специальности.

При подготовке закона, как правило, используется специальная терминология, применяемая в сфере деятельности, которая относится к его предмету. При этом целесообразно давать расшифровку малоизвестных юридических, технических и других специальных терминов и понятий.

Термины должны употребляться в проекте только в одном значении в соответствии с общепринятой и/или установленной в законах терминологией. Для обозначения одних и тех же понятий следует использовать одни и те же термины. В законотворчестве используются два основных вида понятий (терминов): понятия правовые — законодательные дефиниции (термины) и понятия неправовые (например, из специальных отраслей знаний).

Определения наиболее важных предметных терминов, употребляемых в законе и являющихся общими для всех его предписаний, целесообразно давать в одной статье, обычно помещаемой в начале текста. Число определений, объясняющих те или иные содержащиеся в законе термины, не должно быть чрезмерным.

Терминология, используемая в проекте федерального закона, не должна отличаться от терминологии, содержащейся в Конституции

Российской Федерации, федеральных конституционных законах и федеральных законах.

При использовании понятий следует исходить из общепринятых определений юридической терминологии, а при необходимости применения иных специальных терминов — из содержащихся в словарях.

Обычно термины закреплены за одной специальностью. Однако они могут переходить из одной отрасли знания в другую, сохраняя свое первоначальное значение или обогащаясь новыми смысловыми оттенками. Термины, нашедшие широкое употребление в разных областях знания, теряют свой узкоспециальный характер. Нередко они переходят в разряд «книжных» слов, которые не закреплены за какой-либо узкой сферой употребления или каким-либо отдельным видом письменной речи.

Профессионализмы обычно общепонятны и в пределах той или иной специальности общеупотребительны.

В правовых документах нельзя употреблять архаичные канцеляризмы. Неуместны в них и многие новые профессионализмы, особенно в тех случаях, когда мысль может быть выражена словами общелитературного употребления или с помощью «узаконенных» терминов.

Профессионально-жаргонная лексика может рассматриваться как форма профессионального просторечия. Употребление таких слов допустимо лишь в особых условиях — для достижения стилистических, изобразительных целей.

Рассматривая синонимы, необходимо помнить, что ошибки при их употреблении нередко происходят оттого, что многозначное слово может быть синонимично другому только в одном из своих значений.

Употребление фразеологизмов в юридической речи подчиняется исторически сложившимся правилам, закрепленным традицией и обязательным для всех. Ошибки могут быть в лексическом составе фразеологизма, в его грамматическом оформлении, а также в стилистическом плане. В юридическом подстиле используются устойчивые выражения книжного характера или стилистически нейтральные фразеологизмы, лишенные экспрессивности.

Одним из распространенных недостатков официального стиля является тавтология. Это повтор однокоренных слов в пределах одного словосочетания. Эта стилистическая ошибка делает юридический текст тяжелым и затрудняет его понимание.

Сопоставление юридических, научных, публицистических (газетных) и художественных текстов позволяет выделить и некоторые грамматические особенности юридического подстиля официально-делового стиля.

1. Преимущественное использование простых предложений (как правило, повествовательных, личных, распространенных, полных). Вопросительные и восклицательные предложения практически не встречаются.

Из сложных предложений более распространены бессоюзные и сложноподчиненные с придаточными изъяснительными, определительными, условными, причины и цели. Широкое употребление конструкций с отыменными предлогами позволяет избегать употребления сложноподчиненных предложений с придаточными причины, цели, условными. Придаточные части места и времени вообще малоупотребительны

2. Использование предложений с большим числом слов, что обусловлено:

1) распространенностью предложений, очень часты, например, конструкции с последовательным подчинением однотипных падежных форм;

2. обилием предложений с однородными членами (их число даже в линейно записанных фразах может достигать двадцати и более).

В правовых документах часто применяются сокращенные слова и аббревиации. Основной принцип сокращения — сокращенные слова и аббревиации не должны осложнять понимание текста или вести к двойному толкованию.

Стандартизация юридической речи (прежде всего языка типовой правовой документации) — одна из наиболее приметных черт юридического подстиля. Процесс стандартизации развивается в основном в двух направлениях:

а) широком использовании готовых, уже утвердившихся словесных формул, трафаретов, штампов;

б) в частой повторяемости одних и тех же слов, форм, оборотов, конструкций, в стремлении к однотипности способов выражения мысли в однотипных ситуациях, в отказе от использования выразительных средств языка.

С процессом стандартизации юридической речи тесно связан и процесс фразеологизации ее. Это можно проследить на примерах употребления в многочисленной правовой документации вербономинантов (глагольно-именных словосочетаний), которые в деловом языке становятся универсальным средством и часто используются вместо параллельных им собственно глагольных форм. Вербономинанты широко проникают в юридический язык в связи с тем, что в некоторых случаях их использование становится обязательным (по-другому сказать нельзя). Их значение может не совпадать со значением параллельных им глаголов: сочетание провести соревнование не тождественно глаголу соревноваться. Вербономинанты не только называют действие, но и выражают определенные дополнительные смысловые оттенки, точно квалифицируют те или иные явления. Например, совершить наезд — терминологическое словосочетание, являющееся официальным наименованием определенного вида дорожных происшествий.

Языковые средства юридического подстиля в правовых документах образуют относительно замкнутую систему, основу которой составляют специфические единицы трех уровней: лексического, морфологического и синтаксического.

На лексическом уровне, кроме общеупотребительных и нейтральных слов, можно выделить:

а) слова и словосочетания, употребляющиеся преимущественно в юридических документах и закрепляющиеся в административно-канцелярской речи надлежащий, должный, поручитель, охранять права и свободы, обеспечивать равноправие и т. п.;

б) термины, профессионализмы и словосочетания терминологического характера, что обусловлено содержанием правовых документов (наиболее частотными являются термины: взимание, законодательство, ответчик, ратифицировать, заявитель и др.[57]

Многие из слов с окраской юридического подстиля образуют антонимические пары: истец — ответчик, наказан — оправдан, отягчающие — смягчающие обстоятельства и т. п.

Специфическими чертами отличается и фразеология официально-делового стиля. Здесь нет образных фразем, нет оборотов со сни-

[57] http://elger.ru/archives/149.

женной стилистической окраской и т. д. Зато очень широко представлены стилистически нейтральные и межстилевые фразеологизмы.

Также следует отметить сугубо именной характер юридического подстиля правовых документов. Одно и то же существительное в текстах документов может повторяться даже в рядом стоящих предложениях и не заменяться местоимением. В разговорной речи или в художественном тексте подобное употребление квалифицировалось бы как тавтология (неоправданное повторение одного и того же слова). В юридическом же подстиле такие повторы функционально обусловлены, так как с их помощью удается избежать неверных толкований.

В правовых документах широко употребляются имена существительные, которые называют людей по признаку, обусловленному каким-либо действием или отношением: наниматель, истец, ответчик и т.д. Употребление существительных, обозначающих должности и звания, в этом стиле возможно только в форме мужского рода.

Числительные в правовых документах пишутся цифрами, за исключением таких денежных документов, как счета, доверенности, расписки и т.д.

Особенностью стиля правовых документов является также преимущественное употребление инфинитива по сравнению с другими глагольными формами.

Императивность речи, предполагающая последующие обязательные действия адресата, требует в данном стиле полноты и точности выражения. Этим во многом и объясняется усложненность синтаксиса правовых документов, в котором отражается тенденция к детализации и классификации, к рассмотрению в единстве констатирующей и предписывающей сторон, причинно-следственных и условно следственных отношений.

Синтаксические особенности рассматриваемого стиля тесно связаны с лексическими и морфологическими.

Особенностью синтаксиса указанного стиля является также преобладающее использование косвенной речи. К прямой речи прибегают лишь тогда, когда законодательные акты и другие документы цитируются дословно.

Некоторую синтаксическую усложненность юридического подстиля компенсируют клише и стандартизация. Иногда овладение

ими требует специального обучения. При необходимости массового употребления клише используются отпечатанные бланки и определенные формы, которые даются в специальных справочниках.

Помимо всех указанных особенностей, рассматриваемому стилю присущи и некоторые другие признаки. Например, большую роль играют рубрикация и абзацное членение текстов, а также так называемые реквизиты (постоянные элементы): наименование документа, указание адресата и автора, изложение сути дела, дата и подпись автора (лица или организации) и т. п. Переводящему тот или иной документ необходимо правильно перевести сумму реквизитов, их взаимосвязь и последовательность изложения. Это и образует форму правового документа.

Перечисленные отличительные языковые черты стиля правовых документов органически вписываются в письменную сферу употребления этого стиля, являются объективным фактом языка, их применение в текстах документов закономерно и закреплено традицией[58].

[58] http://elger.ru/archives/149.

§ 4. Правовые определения

Правовые определения в качестве разновидности НПП представляют собой четкие и лаконичные суждения законодателя о сущности правовых явлений.[59] Они закрепляют в обобщенном виде признаки той или иной правовой категории[60].

Латинским синонимом слова «определение» является «дефиниция». Оба этих термина в принципе могут употребляться как равнозначные[61]. Однако нам представляется более удачным в качестве обозначения типа НПП использовать понятие «дефиниция». И дело здесь не в красивости иноязычного термина. Богатство русского языка приводит к тому, что практически каждое слово в нем имеет несколько значений. «Определение» можно понимать и как некий процесс (логическую операцию), и как его результат. Такая ситуация создает впечатление размытости, нечеткости терминологии. Латинские же синонимы имеют, как правило, лишь одно значение в русском языке: «дефиниция», в частности, понимается только как результат соответствующей логической операции, формулировка определения понятия.

Одна из центральных категорий, с которыми мы сталкиваемся, исследуя природу правовых дефиниций — «правовое понятие», т.е. понятие, которым оперирует юридическая наука, законодательство и правоприменительная практика[62]. Слова или словосочетания, точно обозначающие то или иное понятие, называются терминами. А.С. Пиголкин определяет юридический термин как слово (или словосочетание), которое употреблено в законодательстве, являет-

---

[59] Вопленко Н.Н. Нормы права: Лекция для студентов юридического факультета. Волгоград, 1997. С. 6.

[60] Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С.108.

[61] См., напр.: Вопленко Н.Н. Указ. соч. и др. В этой связи нельзя согласиться с формулировкой, предлагаемой Л.Ф. Апт: «Дефиниция — это краткое определение какого-либо понятия, отражающее существенные, качественные признаки предмета или явления» (Апт Л.Ф. Правовые дефиниции в законодательстве // Проблемы юридической техники. Сборник статей / под ред. В.М. Баранова. Нижний Новгород, 2000. С. 301).

Очевидно, что здесь имеет место ошибка, называемая в логике «круг в определении», когда дефиниенс повторяет дефиниендум, приводя к тавтологии.

[62] Бабаев В.К. Правовая система общества // Общая теория права. Нижний Новгород,1993. С. 90.

ся обобщенным наименованием юридического понятия, имеющим точный и определенный смысл и отличающимся смысловой однозначностью, функциональной устойчивостью[63].

В последние годы можно отметить значительно возросший интерес к исследованию проблем, связанных с правовыми понятиями и терминами[64]. Итоги научного поиска в этой области можно свести к следующему:

Во-первых, понятие рассматривается как семантическое ядро, благодаря которому функционирует правовая норма[65]. При этом указывается, что понятия несут в себе больше теоретической энергии, чем другие элементы нормы, потому что в них информация о реальной действительности сконцентрирована[66].

Во-вторых, принято различать «понятия права» и «понятия правовой науки»[67]

Первые находят свое отражение в законодательстве, вторые — в научных источниках (монографиях, комментариях к законам, словарях и т.д.). Понятиям правоведения, как любым научным понятиям, присуща формальная и семантическая вариативность, которая отражает живой процесс терминотворчества и концептуальные различия в понимании и определении сущности правовых явлений[68]. Понятия права характеризуются главным признаком — они возводятся в закон. Это обусловливает их отличия не только от понятий правоведения, но и от понятий любой науки. Названные отличия полу-

---

[63] Язык закона / под ред. А.С. Пиголкина. М., 1990. С. 65.

[64] См., напр.: Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права. Екатеринбург, 1997; Власенко Н.А. Проблемы точности выражения формы права (лингво-логический анализ). Диссертация в форме научного доклада на соиск. уч. ст. доктора юридических наук. Екатеринбург, 1997; он же. Язык права. Иркутск, 1997; Жеребкин В.Е. Содержание понятий права (логико-юридический анализ). Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харьков, 1980; Хабибулина Н.И. Язык закона и его постижение в процессе языкового толкования права. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996; Хижняк С.П. Юридическая терминология: формирование и состав. Саратов, 1997.; и другие.

[65] Чернобель Г.Т. Формализация норм права // Советское государство и право. 1979. № 4. С. 34.

[66] Кашанина Т.В. Правовые понятия как средство выражения содержания права // Советское государство и право. 1981. № 1. С. 38.

[67] Власенко Н.А. Указ. соч. С. 155; Хижняк С.П. Указ. соч. С. 12, 24 и др.

[68] Хижняк С.П. Указ. соч. С. 24.

чили наименование внелогических особенностей понятий права[69]. В.Е. Жеребкин перечисляет среди них следующие:

— с момента возведения понятия в закон оно признается окончательно выработанным;

— приобретает силу юридического закона для субъектов, его применяющих;

— содержание понятия становится более жестким, застывшим, неподвижным;

— понятия развиваются и изменяются не постоянно, а только при условии и по мере внесения изменений в закон[70].

В-третьих, все правовые понятия взаимосвязаны между собой. В результате они образуют некую систему, получившую название понятийного аппарата права. Детальное исследование структуры и закономерностей развития понятийного аппарата было проведено С.Ю. Головиной применительно к специфике трудового права[71]. Основываясь на ее определении отраслевого понятийного аппарата, можно определить понятийный аппарат права как иерархически организованную, целостную информационную систему, включающую в себя логически взаимосвязанные и структурно упорядоченные правовые понятия, категории, термины и их определения.

Все это позволяет говорить о том, что нормативные определения правовых понятий, органически включаясь в понятийный аппарат права, выступают в составе последнего важной частью системы российского права.

Аргументом, позволяющим рассматривать правовые дефиниции как самостоятельный тип НПП, является также нетождественность их правовым нормам. Дефиниции не входят в состав самого правила поведения, непосредственно регулирующего общественные отношения. Строго говоря, правило будет действовать и при отсутствии соответствующей дефиниции. В этом заключается вспомогательный характер правовых дефиниций. Определения не «привязаны» к конкретной норме и существуют чаще всего как самостоятельные части правового акта на протяже-

[69] Жеребкин В.Е. Логический анализ понятий права. Киев, 1976. С. 139–147.
[70] Там же.
[71] Головина С.Ю. Указ. соч.

нии всего действия каждой нормы, содержащей соответствующее понятие.

Таким образом, есть все основания для того, чтобы рассматривать правовые дефиниции как НПП особого типа, характеризующиеся набором содержательных, формальных и функциональных черт. Обратимся к их исследованию.

В содержание НПП этого типа входит описание существенных, качественных признаков определяемого правового понятия. При этом важной чертой именно законодательной дефиниции является перечисление в ней не всех, а лишь важнейших, понятиеобразующих признаков[72]. Данное требование обусловлено спецификой нормативного текста и, в свою очередь, обусловливает важность детальной научной разработки определения понятия, предваряющей его законодательное закрепление.

Именно поэтому дефиниции характеризуются высокой степенью научной обоснованности. Конечно, само по себе это может считаться специфической чертой именно правовых дефиниций лишь с определенной долей условности. Действенность принципов, норм, да и всех элементов системы права зависит от их обоснованности и научной зрелости, от глубины соответствующих теоретических разработок. Однако, если «основная задача нормы не в описании определенного поведения или результатов этого поведения, а в предписании поведения»[73], то в дефиниции преобладает скорее не волевой, а интеллектуальный элемент[74], т.е. основная цель ее донести информацию, описать все признаки соответствующего понятия, перенести определенную часть теоретического исследования в закон, придав ему нормативное значение.

Специфика содержания правовых дефиниций взаимно обусловлена их функциональными особенностями. Основная функция дефиниций состоит в том, чтобы внести ясность в процесс правового регулирования, обеспечить единообразное понимание всех веле-

[72] Власенко Н.А. Указ. соч. С. 157.
[73] Ивин А.А. Логика норм. М., 1973. С. 61.
[74] Александров Н.Г. Сущность права. М., 1950. С. 11–16.

ний законодателя. Они служат узловыми моментами установления единства в понимании и реализации НПП[75].

Форма реализации дефиниций также имеет свою специфику. Как правило, они реализуются опосредовано. В правоприменительном акте ссылка на них возможна, очевидно, в очень редких случаях. Но, с другой стороны, определения являются «работающими инструментами» в процессе реализации права[76]. Использование их в правоприменительной практике не просто удобно, но и необходимо. Следует учитывать, однако, что здесь имеет место не использование предоставленного права, а использование информации, заложенной в дефиниции. Именно в этом смысле можно сказать, что «...реализация правовых определений осуществляется непосредственно в процессе познания и использования правовых предписаний для нужд практики...»[77].

Представление о правовых дефинициях как особом типе НПП требует также их формальной характеристики. С этой точки зрения важны место расположения дефиниций в структуре нормативного акта, а также форма их изложения. Решение этих вопросов — это, в первую очередь, технико-юридическая проблема. Нас в этой связи интересуют не сами правила расположения и изложения дефиниций, а степень обусловленности их юридической природой самих дефиниций как частиц законодательства, несущих в себе конкретное правовое содержание.

Формулируя дефинитивное НПП, законодатель решает следующие вопросы:

1) целесообразно ли закреплять законодательно дефиницию данного понятия;

2) в каком нормативном акте необходимо ее закрепить;

3) где в рамках структуры правового акта следует поместить дефиницию;

4) какова должна быть форма самой дефиниции[78].

---

[75] Пиголкин А.С., Вопленко Н.Н. Основные виды правовых предписаний в советском законодательстве // Проблемы совершенствования советского законодательства. Труды ВНИИСЗ. Вып. 16. М., 1979. С.16.

[76] Вопленко Н.Н. Там же.

[77] Там же.

[78] Разумеется, здесь мы ведем речь об абстрактном, идеальном законодателе — не авторе конкретного закона, а творце законодательства как системы.

Очевидно, что в каждом из рассматриваемых случаев особенности правовой дефиниции неразрывно связаны со спецификой определяемого ею понятия. Так, далеко не каждое правовое понятие нуждается в дефиниции. Необходимость разъяснения смысла термина зависит от его понятности для субъекта правореализации. В этой связи имеет значение деление терминов с позиции их распространенности в русском языке на общеупотребимые, специально-юридические и технические термины[79].

Иногда в рамках данной классификации выделяют также группу общеупотребимых терминов, имеющих в нормативном акте более узкое специальное значение[80]. Вероятно, это не совсем правильно. Под общеупотребимыми мы имеем в виду не все слова, используемые в законе, а термины, т.е. слова, являющиеся наименованием юридического понятия, имеющего точный определенный смысл.

Таким образом, понятие «общеупотребимый термин» само по себе означает, что соответствующее слово, знакомое и понятное всем, получает в законе конкретное, специальное значение — значение юридического термина[81].

В группу технических понятий включаются такие, которые пришли в право из различных областей знания и известны узкому кругу специалистов. Поэтому, возможно, для обозначения их следует использовать более широкое название, чем «технические». Иногда эти понятия обозначают как специальные неюридические. Они содержат противопоставление «юридическому», как бы подразумевается отрицание юридического характера данных терминов. В то же время юридический характер придается соответствующим понятиям различных отраслей знания[82].

Очевидно, эту классификацию можно представить следующим образом:

а) общеупотребимые термины,

Хотя, очевидно, подобный (системный) подход к формулированию правовых дефиниций не повредил бы и авторам конкретных законов.

[79] Власенко Н.А. Указ. соч. С. 156; Головина С.Ю. Указ. соч. С. 124; Хижняк С.П. Указ.соч. С. 24.

[80] Культура речи в юриспруденции. Учебное пособие. Уфа, 1998. С. 75.

[81] «Подозреваемый», «доказательства» и т. д.

[82] «Трансгенные организмы», «базы данных» и т. д.

б) специальные термины, употребляемые людьми, объединенными какой-либо профессией, специальностью[83]:

— специально-юридические,

— узкопрофессиональные.

Очевидно, в каждом конкретном случае вопрос о формулировании дефиниции соответствующего понятия должен решаться, исходя из двух критериев:

— насколько распространен в обыденном русском языке данный термин в том его значении, в котором он используется в законодательстве;

— обладают ли субъекты правореализации, на которых рассчитан данный акт, специальными знаниями, позволяющими понять значение термина (без дефиниции).

Второй из рассматриваемых вопросов в основе своей имеет проблему системности, внутренней согласованности законодательства и его понятийного аппарата.

Именно с позиции целостности понятийного аппарата как системы необходимо подходить к задаче размещения нормативных дефиниций в правовых актах. Здесь, кроме конкретных технико-юридических правил[84], принципиально важны два момента.

Во-первых, выступая элементом системы законодательства, каждая дефиниция как самостоятельное НПП взаимосвязана с другими НПП законодательства. Поэтому теоретически недопустимо существование в рамках системы различных дефиниций одного понятия. Главная функция дефиниции — обеспечить единообразие в понимании правовых велений не только данного нормативного акта, но всего законодательства. Поэтому в законодательстве, в целом, одно понятие должно иметь только одно определение. Во-вторых, что, очевидно, следует из сказанного, правовые акты должны иметь четкую систему отсылок к дефинициям, содержащимся в других актах.

Решение вопроса о расположении дефиниции в структуре правового акта связано со значимостью соответствующего понятия в

---

[83] Баранов М.Т., Костяева Т.А., Прудникова А.В. Русский язык. Справочные материалы. М., 1988. С. 26.

[84] Таких, как учет юридической силы акта, в котором будет закреплена дефиниция, в зависимости от значимости определяемого понятия (Головина С.Ю. Указ. соч. С. 86–88.)

масштабе акта, т. е., с количеством норм, в которых это понятие используется. Проблема эта достаточно подробно исследована[85], однако, существуют и некоторые спорные моменты.

Так, представляется, что в принципе неверно, с теоретической и практической точек зрения, помещать дефиниции основных понятий в преамбулу нормативного акта[86]. Это, с одной стороны, затрудняет возможность ссылок на них в правоприменительных актах, с другой стороны, принижает их юридическое значение. В этой связи нельзя согласиться с Л.Ф. Апт, видящей преимущество подобного метода в том, что «при проведении работ по инкорпорации гораздо проще удалить преамбулу с устаревшей терминологией, чем проектировать новую редакцию статей»[87]. Думается, проблема устаревания дефиниций стоит значительно менее остро, чем проблема отставания правовых норм от потребностей практики. Дефиниции как раз представляют собой элементы законодательства, придающие ему устойчивость и стабильность. В их общем характере заложена потенциальная возможность приспосабливаться к меняющимся нормам, сохраняя свое действие на протяжении длительного времени. Поэтому вряд ли стоит «выбрасывать» их за рамки основного текста закона[88].

В целом же можно заключить, что выбор места для дефиниции в структуре нормативного акта должен, во-первых, зависеть от количества и значимости НПП, в которых используется определяемое понятие, а во-вторых, не вызывать сложностей при его обнаружении и толковании.

Место расположения в нормативном акте — это один из формальных признаков правовой дефиниции. Вторым признаком является форма самой дефиниции. Формулируя дефиницию, законодатель

---

[85] Апт Л.Ф. Формы выражения и изложения правовых норм в нормативных актах. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1973; Пиголкин А.С. Подготовка проектов нормативных актов; Научные основы советского правотворчества. М., 1981; Власенко Н.А. Указ. соч.; Головина С.Ю. Указ. соч. и другие.

[86] Закон РФ «О недрах» в ред. от 8 февраля 1995 года // Собрание законодательства. № 10, 1995; Закон РФ «О защите прав потребителей» в ред. от 5 декабря 1995 года // Российская газета от 19.01.96

[87] Апт Л.Ф. Правовые дефиниции в законодательстве. С. 309.

[88] Вопленко Н.Н., Давыдова МЛ. Правовые дефиниции в современном российском законодательстве. URL: // http://www.unn.ru/pages/issues/vestnik/9999-0195_West_pravo_2001_1(3)/8.pdf

выбирает один из нескольких существующих способов определения: описательный, перечневый, родовидовой[89], комбинированный, цифровой[90], контекстуальный (неявный)[91] и др.

Подобное разнообразие делает уместной постановку вопроса о том, является ли каждое из перечисленных определений полноценной правовой дефиницией, т.е. самостоятельным НПП. Л.Ф. Апт, в частности, считает возможным признать полноценными НПП только родовидовые определения. Остальные, например, описательные (казуистические) определения, по ее мнению, являются неполными и могут быть причислены к правовым дефинициям только условно[92].

Очевидно, следует решать этот вопрос с позиций функционального назначения определения. Цель определения понятия в праве (но не в правовой науке!) заключается не в том, чтобы максимально полно, исчерпывающе раскрыть его содержание. Смысл понятия раскрывается для нужд юридической практики, поэтому дефиниция включает только те признаки, которые имеют значение для правового регулирования[93].

Контрольные вопросы

Охарактеризуйте понятие и значение нормативно-правового предписания.

Дайте классификацию нормативно-правовых предписаний.

Что такое юридический термин?

Охарактеризуйте виды терминов.

Дайте определение нормативно-правовой дефиниции.

---

[89] Хижняк С.П. Указ. соч. С. 13.

[90] Головина С.Ю. Указ. соч. С. 120–126.

[91] Власенко Н.А. Указ. соч. С. 156; Головина С.Ю. Там же.

[92] Апт Л.Ф. Указ. соч. С. 309

[93] Именно поэтому юридические определения относят к числу номинальных. Если противоположные им реальные определения формулируются с целью описать предмет (явление), то номинальное определение — это соглашение о том, в каком из имеющихся различных смыслов следует употреблять выражение в данном контексте. Они обладают большей степенью условности, указывая правоприменителю, что следует понимать под тем или иным языковым выражением. «Закон определяет не предмет, а термин, поэтому и применяет номинальное определение» (Головина С.Ю. Указ. соч. С. 107–109).

Глава 5.
Правоустановительная техника

В результате изучения 5 главы студенты должны:

4) знать

понятие правотворчества, его виды, стадии законотворческой деятельности, процедуры рассмотрения, принятия, опубликования нормативно-правовых актов (ОК-1 — ОК-8);

5) уметь:

оперировать юридическими понятиями и категориями, осуществлять правовую экспертизу нормативных правовых актов (ПК-2–ПК-4; ПК-8–ПК-9);

6) владеть:

юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками анализа различных правовых норм; разрешения правовых проблем и коллизий (ПК-2–ПК-7).

Ключевые термины

Правотворчество, стадия законотворчества, подготовка законопроектов, законодательная инициатива, экспертиза законопроектов, регламент Государственной Думы, регламент Совета Федерации, пояснительная записка, финансово-экономическое обоснование, заключение Правительства РФ на законопроект.

§ 1. Понятие правотворчества

Правотворчество — это сложный процесс создания правовых норм. В современной юридической практике существует несколько основных разновидностей подготовки и утверждения правовых норм.

Во-первых, это правотворчество народа в форме референдума.

Во-вторых, правотворчество государственных органов, как федеральных, так и субъектов Федерации.

В-третьих, корпоративное правотворчество — санкционированная правотворческая деятельность некоторых учреждений и должностных лиц в рамках их компетенции.

Отдавая должное высокому авторитету народного правотворчества путем референдума многие юристы высказывают ряд серьезных сомнений в целесообразности применения референдума для решения сложных правовых вопросов.

Во-первых, очевидна трудность принятия гражданином решения по сложному вопросу, например, о проекте Конституции, состоящем из сотен предписаний, каждое из которых он может оценивать по-разному, а ответить вправе только «да» или «нет» один раз обо всем проекте, полагаясь, как правило, на свое общее впечатление о нем, на мнения и авторитет парламентариев, позиции политических партий и т. д.

Во-вторых, как работа над текстом законопроекта, так и компетентное голосование по вопросу о его принятии очень часто требуют специальных знаний в различных областях, что часто бывает затруднительно для рядового гражданина. Поэтому во многих странах референдумы либо вовсе не проводятся, либо проводятся по важным, но сравнительно простым вопросам, на которые может быть дан односложный ответ. На этом основана распространенная практика решения вопросов о принятии новой Конституции, законов о бюджете, о налогах, о правах человека и многих других не референдумом, а в порядке текущего законотворчества.

§ 2. Законотворчество государственных органов. Стадии законодательной деятельности

Основы законодательного процесса, участниками которого являются субъекты права законодательной инициативы, Федеральное Собрание и Президент Российской Федерации регулируют статьи 104 и четыре последующие статьи Конституции РФ. Существует очевидная потребность в законодательном урегулировании многих важных деталей этого процесса, однако пока что такой федеральный закон отсутствует. Законодательная процедура в палатах Федерального Собрания урегулирована их соответствующими регламентами.

Из Конституции с очевидностью следует, что главная нагрузка по разработке проектов и принятию федеральных законов ложится на Государственную Думу.

Порядок осуществления законодательной инициативы регулируется в деталях пока что только Регламентом Думы. Субъекты права законодательной инициативы и порядок внесения законопроектов в Государственную Думу определены статьей 104 Конституции Российской Федерации. Согласно статье 104 (часть 1) Конституции Российской Федерации право законодательной инициативы принадлежит Президенту Российской Федерации, Совету Федерации, членам Совета Федерации, депутатам Государственной Думы, Правительству Российской Федерации, законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации. Право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному Суду Российской Федерации, Верховному Суду Российской Федерации и Высшему Арбитражному Суду Российской Федерации по вопросам их ведения.

Право законодательной инициативы означает, что законопроекты и законопредложения, вносимые субъектами (т. е. носителями) этого права, Государственная Дума обязана рассматривать, хотя, разумеется, не обязана принимать. Различие между законопроектом и законопредложением заключается в том, что законопроект представляет собой надлежащим образом оформленный текст возможного будущего закона, содержащий статьи, главы и т. п. Законопредложение же означает идею, концепцию будущего закона, которая мо-

жет быть воплощена в законопроект уже в самой Государственной Думе, если она согласится с законопредложением. Это, впрочем, не препятствует ей отклонить подготовленный по ее поручению законопроект, если она найдет его неудовлетворительным.

В некоторых зарубежных странах (например, во Франции) законопроекты вносятся только правительством, а документы, вносимые депутатами, независимо от их внешнего оформления, именуются законопредложениями. Но это особенности терминологии.

Право законодательной инициативы осуществляется в форме внесения в Государственную Думу:

а) проектов законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов, федеральных законов;

б) законопроектов о внесении изменений и дополнений в действующие законы Российской Федерации и законы РСФСР, федеральные конституционные законы и федеральные законы, либо о признании этих законов утратившими силу, либо о неприменении на территории Российской Федерации актов законодательства Союза ССР;

в) поправок к законопроектам.

При внесении законопроекта в Государственную Думу субъектом права законодательной инициативы должны быть представлены:

а) пояснительная записка к законопроекту, содержащая предмет законодательного регулирования и изложение концепции предлагаемого законопроекта;

б) текст законопроекта с указанием на титульном листе субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект;

в) перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного закона;

г) финансово-экономическое обоснование (в случае внесения законопроекта, реализация которого потребует материальных затрат);

д) заключение Правительства Российской Федерации (в случаях, определенных статьей 104 (часть 3) Конституции Российской Федерации).

Законопроекты о введении или отмене налогов, об освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, другие законопроекты, пред-

усматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены только при наличии заключения Правительства Российской Федерации.

При внесении законопроектов субъектом права законодательной инициативы — коллегиальным органом должно быть представлено решение соответствующего коллегиального органа с указанием представителя субъекта права законодательной инициативы в Государственной Думе по данному законопроекту.

Законопроекты, внесенные в Государственную Думу без заключения Правительства Российской Федерации, могут направляться Советом Государственной Думы вместе с финансово-экономическим обоснованием на заключение в Правительство Российской Федерации, которое в месячный срок подготавливает письменное заключение и направляет его в Совет Государственной Думы.

Непосредственно в текст внесенного в Государственную Думу законопроекта должны быть включены следующие положения:

а) о сроке и о порядке вступления в силу закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации, федерального конституционного закона, федерального закона или отдельных их положений;

б) о признании утратившими силу и о приостановлении действия ранее принятых законов и других нормативных правовых актов или отдельных их положений в связи с принятием данного федерального конституционного закона, федерального закона;

в) о приведении Президентом Российской Федерации и Правительством Российской Федерации своих правовых актов в соответствие с принятым федеральным конституционным законом или федеральным законом.

§ 3. Подготовка законопроектов

Не существует единой схемы подготовки законопроектов. Дело в том, что законы различаются по объему, структуре, сложности, задачам в регулировании общественных отношений. Крупный кодифицированный нормативный акт и закон о внесении изменений в действующее законодательство, состоящий из одной-двух статей, — это разные законопроекты и по сложности, и структуре, и объему регулируемых отношений, а также по объему работы над ними. Определенную специфику имеет подготовка проектов законов о федеральном бюджете и о ратификации международных договоров. Тем не менее подготовка любого законопроекта проходит через некоторые общие стадии. Таких стадий обычно выделяют три:

формирование идеи (концепции) законопроекта; создание рабочей группы;

работа над текстом законопроекта; апробация и экспертиза подготовленного законопроекта;

подготовка сопроводительных документов; работа над законопроектом в ходе законодательного процесса.

А.П. Любимов в подготовленных в Государственной Думе «Примерных рекомендациях по подготовке законопроектов» считает, что этапы системы законодательного процесса условно можно разделить на два макроэтапа, или стадии, внутри которых в свою очередь существует несколько микростадий.

Первый макроэтап системы законодательного процесса — предварительный, или подготовительный, — охватывает деятельность по подготовке законопроекта до его внесения в Государственную Думу. Он включает в себя решение таких задач как: постановка вопроса (предложения) о разработке законопроекта; принятие решения о начале работы над проектом закона; выработка концепции законопроекта; подготовка предварительного текста; экспертиза законопроекта; финансово-экономические расчеты; выработка окончательного текста проекта закона и подготовка отдельных сопровождающих его документов.

Начало второго макроэтапа законодательного процесса связано с внесением законопроекта в Государственную Думу. Этот макроэ-

тап является непосредственной законодательной работой и включает в себя такие микроэтапы как: принятие решения субъектом права законодательной инициативы о необходимости подготовки (разработки) законопроекта; реализация решения о подготовке законопроекта, т. е. сбор и обобщение информации, аналитическая работа; подготовка концепции проекта федерального закона; экспертиза законопроекта.

По результатам экспертиз организуется обсуждение, а затем выработка сначала промежуточного (рабочего) и потом окончательного текста законопроекта. Подготовительные проекты федеральных законов согласовываются с заинтересованными органами и организациями. После этого подготавливаются документы, необходимые для внесения проекта в законодательный орган[94].

Рассмотрим более подробно каждую из названных стадий.

Формирование идеи (концепции) законопроекта.

Создание рабочей группы

Законотворчество — это процесс, находящийся под влиянием самых различных факторов: политических и экономических, правовых и демографических, идеологических и психологических. Требования о необходимости принятия того или иного закона могут быть сформулированы в самых различных сферах общественной жизни.

Идея принятия нового закона может содержаться в ранее принятых нормативных актах. Например, Конституция Российской Федерации (1993 г.) содержит прямые указания на необходимость подготовки более двух десятков федеральных конституционных и федеральных законов. Принятие значительного количества федеральных законов непосредственно вытекает из принятых и вступивших в силу частей первой, второй и третьей Гражданского кодекса Российской Федерации.

[94] См.: Совершенствование законодательной деятельности и участие органов государственной власти в законодательном процессе. М.: Издание Государственной думы, 2001. С. 262–269.

Активно участвуют в формулировании законодательных инициатив политические партии, общественные движения, предвыборные блоки. На выборах в Государственную Думу в 1999 году многие избирательные объединения обозначили свои приоритеты в области законотворчества. Например, предвыборная программа блока «Отечество — Вся Россия» первоначально так и называлась «100 законов для России»[95].

Нередко законодательные инициативы рождаются в ходе общественных дебатов, предлагаются группами по различным интересам в целях защиты и укрепления своих позиций в обществе. Подобная практика не вызывает возражений, если частные экономические интересы защищаются открыто в рамках законодательного процесса и демократической парламентской дискуссии, а не путем покупки депутатских голосов.

В начале работы над законопроектом вырабатывается его концепция (основная идея, стратегическая линия), где дается характеристика предмета и раскрываются цели будущего федерального закона, определяются его основные положения и варианты решений, приводится примерная структура проекта федерального закона. В ходе работы над концепцией проекта закона анализируются возможные последствия и перспективы применения проектируемых норм.

Подготовка концепции законопроекта осуществляется в несколько рабочих этапов. Результатом первого этапа является формулирование предметной области. Следующий рабочий момент — определение границ предметной (отраслевой или межотраслевой) области. В рамках этой работы проводится согласование предметно взаимосвязанных законопроектов для устранения возможных противоречий и дублирования.

Далее организуется обсуждение концепции и выработка предварительного текста исходя из вида и формы законопроекта. Головной исполнитель (орган), разрабатывающий законопроект, организует его обсуждение, согласование со всеми заинтересованными сторонами, учет и обобщение поступивших в ходе обсуждения замечаний

[95] См.: Законодательная техника. М., 2000. С. 6.

и предложений. На этом же этапе осуществляется доработка законопроекта с учетом предложенных вариантов решений.

При разработке концепций нормативных правовых актов применяются разнообразные методы: «мозгового штурма», концептуального проектирования, имитационные и организационно-деятельностные игры[96].

Появление идеи нового законопроекта требует прежде всего разобраться, почему не работают уже созданные правовые механизмы.

Объективная проверка нужности законопроектов на стадии замысла способна избавить законодателей от бесполезной работы, а общество — от множества принятых, но не работающих нормативных актов.

Пакет предложений о необходимости принятия тех или иных законов в конечном итоге оформляется в Программу законопроектных работ, утверждаемую постановлением Государственной Думы.

К сожалению, планирование законопроектных работ в Российской Федерации имеет немало недостатков: отсутствует единый скоординированный план федерального законотворчества и законотворчества субъектов Российской Федерации, не до конца отработана техническая сторона подготовки Программы законопроектных работ в Госдуме. Она зачастую верстается путем механического объединения предложений депутатов, Правительства, субъектов Российской Федерации. Принятая Думой Программа законопроектных работ на практике исполняется менее чем наполовину, пополняясь многочисленными предложениями и «незапланированными инициативами» по ходу реализации.

Недооценка концептуальной основы законотворчества приводит к тому, что формирование правовой базы рыночной экономики и демократического государственного устройства затягивается, и люди не видят тех конкретных позитивных результатов законодательной деятельности, на которые они вправе рассчитывать.

---

[96] См.: Законодательная техника. М., 2000. С. 61.

Работа над текстом законопроекта и его экспертиза

Важный этап в разработке законопроекта — деятельность рабочей группы по превращению концепции законопроекта в законодательный акт.

Опыт деятельности рабочих групп свидетельствует, что наиболее продуктивных результатов добиваются те из них, в которых равноправно представлены как специалисты-предметники, владеющие знаниями и опытом в той конкретной сфере деятельности, которая является предметом правового регулирования (медики, производственники, транспортники, связисты и др.), так и специалисты-юристы, владеющие знаниями и опытом в сфере правового регулирования. В тех случаях, когда в составе рабочей группы не удается достичь сбалансированности, тогда в содержании законопроекта неизбежно появляется односторонность — превалирование организационно-технического подхода при отсутствии четкой юридической формы его реализации, если в рабочей группе верх взяли специалисты-предметники, либо, напротив, на первый план выступает детальная разработанность юридических конструкций при общей слабости содержательной стороны законопроекта, если в рабочей группе верх взяли юристы. Необходимо подчеркнуть, что именно на пересечении специально-предметного и специально-юридического подходов обнаруживается решение, которое отвечает одновременно и потребностям социальной практики, и объективным закономерностям правового регулирования.

Разработка законопроекта — особый вид юридической деятельности. Она требует от юристов, участвующих в рабочей группе, как минимум следующих знаний и навыков:

владения общими принципами правового регулирования, понимания взаимосвязи материальных и процессуальных, регулятивных и охранительных правовых норм. Без понимания общего «контекста» правового регулирования проектируемый нормативный акт «не впишется» в схему законодательного регулирования, неизбежно нарушит системные связи юридических норм;

хорошего знания отраслевого законодательства, внутри которого формируется новый законодательный акт, взаимосвязи законов и подзаконных актов, четкого видения той «пу-

стой ячейки», которую предстоит заполнить новым законопроектом;

владения законописью — специфическим юридическим языком, позволяющим переводить общие социальные идеи, требования и пожелания в четкие и строгие формулировки законодательного текста;

знания норм и правил юридической техники, которым должен отвечать юридический текст[97].

В качестве разработчиков в рабочую группу приглашаются специалисты ведущих центров в области законотворчества: научно-исследовательских институтов в области права, профильных кафедр юридических вузов, правовых подразделений органов государственного управления.

Опыт разработки крупных кодифицированных нормативных актов (Гражданского кодекса, Уголовного кодекса, Трудового кодекса и др.) показывает, что успех работы в немалой степени зависит от специалистов, глубоко знающих свой предмет, имеющих четкую профессиональную позицию.

Новый законопроект редко пишется «с чистого листа». Как правило, любой законотворческой идее предшествуют прототипы — ранее действовавшие акты по тому же вопросу, зарубежные аналоги, законотворческие разработки ученых, предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Смысл подбора прототипа в том, чтобы обозначить рамки и основные направления правового регулирования.

Еще один прием, нередко используемый на практике — пробная разработка двух или нескольких проектов независимыми рабочими группами. Сравнение полученных результатов позволяет увидеть сильные и слабые стороны различных подходов, выбрать для начала работы наиболее глубоко проработанный проект.

Дальнейшая работа над текстом законопроекта обычно состоит из обсуждения разделов, глав, статей, внесения исправлений, нового обсуждения.

В настоящее время в работе над текстом законопроекта широко используются возможности современной электронной техники, которая позволяет членам рабочей группы обмениваться про-

[97] См.: Законодательная техника. М., 2000. С. 63–64.

межуточными результатами по компьютерной сети либо по электронной почте, «сливать» тексты в единый документ и разделять их, осуществлять редакционную правку. При этом используемые компьютерные программы позволяют сохранять все обсуждаемые варианты, что дает возможность возвращаться к ним на любой стадии работы над текстом.

На завершающем этапе к работе над текстом законопроекта привлекаются редакторы-лингвисты, владеющие терминологией и понятийным аппаратом законодательства. Их задача исправить ошибки в терминологии (использование одного и того же термина в различных смыслах или в несовпадающих по объему значениях), ликвидировать удвоение понятий, исправить логическую и стилистическую несочетаемость, противоречия, нарушения стиля законодательного языка, а также другие недостатки текста законопроекта[98].

Подготовленный таким образом документ далее проходит профессиональную экспертизу и апробацию.

Слово «экспертиза» происходит от французского слова «expertise» и от латинского «expertus» — опытный и означает исследование специалистом (экспертом) каких-либо вопросов, решение которых требует специальных познаний в области науки, техники, искусства[99]. Результаты такого исследования оформляются в виде заключения. Заключение эксперта, которому было поручено проведение экспертизы, основывается на использовании специальных знаний в определенной области науки, техники, искусства, юриспруденции. Его не следует отождествлять с заключением, которое должно представляться тем или иным органом в силу установленной обязанности или порядка рассмотрения вопроса. Так, законопроекты о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске «государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета», согласно части 3 ста-

[98] См.: Законодательная техника. М., 2000. С. 64–65; Ралдугин Н.В. Правовая экспертиза проектов федеральных законов. М., 1998; Надеев Р.К. Правовое обеспечение законопроектной деятельности Государственной Думы. М., 1997 и другие.

[99] См.: Советский энциклопедический словарь. 4-е изд. М., 1986. С. 1545; Ожегов С.И. Словарь русского языка. 10-е изд. М., 1973. С. 832.

тьи 104 Конституции Российской Федерации «могут быть внесены в Государственную Думу только при наличии заключения Правительства Российской Федерации». Представление Правительством Российской Федерации заключения по указанным видам законопроектов не влечет обязательного проведения экспертизы законопроекта. Не требуется обязательного проведения экспертизы и в тех случаях, когда комитет Государственной Думы должен представить свое заключение по рассмотренному им законопроекту. Однако при этом не исключается возможность направления законопроекта Правительством Российской Федерации или комитетом Государственной Думы на экспертизу в научные учреждения, ведущим ученым или специалистам и использование результатов такой экспертизы при подготовке указанными органами своих заключений.

Таким образом, экспертиза — это исследование конкретного предмета с использованием профессиональных знаний в соответствующей области и оформляемое заключением, содержащим результаты такого исследования и ответы на поставленные вопросы[100].

Заключение экспертов служит основанием для принятия правильного решения.

---

[100] При определении понятия «экспертиза» необходимо исходить из корня этого слова «эксперт». Слово «эксперт» имеет два значения: первое — специалист, дающий заключение при рассмотрении какого-либо вопроса; второе — лицо, обладающее специальными познаниями и привлекаемое органами расследования, суда и иными государственными и общественными органами для проведения экспертизы (см.: Словарь русского языка. 3-е изд. М., 1985–1988. Т. 4. С. 751). В последние годы термин «эксперт» широко употребляется вместо слова «специалист» применительно и к тем случаям, когда экспертиза не проводится, а специалистам поручается разработка, подготовка проекта решения или его согласование, доработка, представление окончательного текста документа на рассмотрение органа или должностного лица, от которого исходило соответствующее поручение. Однако применительно к таким случаям употребление слова «эксперт» не вполне обоснованно и правильно, поскольку происходит смещение смысловых понятий. Каждый эксперт является специалистом, но не каждый специалист является экспертом, то есть лицом, проводящим экспертизу. Согласно Федеральному конституционному закону от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» экспертом признается лицо, обладающее специальными познаниями по вопросам, касающимся рассматриваемого дела, по которым (экспертом) должно быть дано заключение (см.: СЗ РФ, 1994. № 13. Ст. 1447).

В законодательном процессе особенно большое значение имеет правовая экспертиза как одна из многих видов экспертиз, которые могут использоваться в процессе осуществления законодательной деятельности. Правовая экспертиза законопроектов признана в качестве непременного и обязательного компонента законодательного процесса. Необходимость правовой экспертизы в законотворчестве предопределяется рядом факторов. Создание законов представляет собой особый вид государственной деятельности, законы занимают главенствующее место в правовой системе страны. «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации» (ч. 2 ст. 4). «Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации». Их соблюдение является конституционной обязанностью органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, граждан и их объединений (ч. 1,2 ст. 15). Указанные положения отнесены к основам конституционного строя Российской Федерации.

В равной мере это требование относится и к федеральным конституционным законам, которым не могут противоречить федеральные законы, о чем особо говорится в части 3 статьи 76 Конституции Российской Федерации. Указанные конституционные требования обязательно должны соблюдаться и в законоподготовительной работе, и, собственно, в законодательной деятельности, то есть во всем процессе создания и прохождения законопроекта в палатах российского парламента, при рассмотрении Президентом Российской Федерации принятых законов и их подписании.

Говоря о сложности и значении законодательной деятельности, нельзя не учитывать и такого объективного фактора, как состав депутатов Государственной Думы (да и членов Совета Федерации), ведь большинство депутатов не имеет специальной подготовки в области юриспруденции. Депутатов Государственной Думы с высшим юридическим образованием, избранных в 1993 году, было 86 человек, в 1995 году — 62 человека, в 1999 году — 46 человек. И лишь некоторые из них до избрания имели непосредственное отношение к работе по составлению проектов нормативных актов, к правотворческой деятельности. К этому необходимо дополнить, что многие

разработчики законопроектов также не достаточно осведомлены в области юриспруденции или других областях знаний, которых касаются подготавливаемые законопроекты.

Правовая и лингвистическая экспертиза законопроектов в Государственной Думе осуществляется Правовым управлением Аппарата Государственной Думы. В Регламенте Государственной Думы, принятом 22 января 1998 года, положения о правовой и лингвистической экспертизе законопроектов получили дальнейшее развитие, конкретизацию[101].

Согласно Регламенту Совета Федерации «проекты актов, вносимых на рассмотрение Совета Федерации, проходят юридическую и лингвистическую экспертизы в Правовом управлении Аппарата Совета Федерации и визируются их должностными лицами» (ст. 70, п. 1)[102].

Проведение правовой экспертизы проектов федеральных конституционных законов, федеральных законов и постановлений Государственной Думы — одна из основных функций Правового управления Аппарата Государственной Думы. Заключения Правового управления по законопроектам, вносимым на рассмотрение Государственной Думы, в обязательном порядке включаются в пакет документов, сопровождающих законопроект.

В случае недостаточной подготовленности вопроса о рассмотрении указанного федерального закона, в частности отсутствия стенограммы заседания Государственной Думы, документов и материалов, которые были представлены при внесении законопроекта в Государственную Думу, заключения Правительства Российской Федерации, заключения комитета (комиссии) Совета Федерации, ответственного за рассмотрение федерального закона, заключения Правового управления Аппарата Совета Федерации, проекта постановления Совета Федерации, палата вправе принять решение о переносе вопроса о рассмотрении федерального закона на следующее заседание Совета Федерации (ст. 107 п.5).

Введение института правовой экспертизы в деятельность законодательного органа Российской Федерации — позитивное нача-

[101] См.: СЗ РФ. 2002. № 7. Ст. 635

[102] См.: Регламент Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации // СЗ РФ. 2002. № 7. Ст. 635.

ло — средство совершенствования законоподготовительной и, собственно, законодательной деятельности парламента нашей страны, повышения качества принимаемых законов[103].

Экспертизы могут различаться в зависимости от субъекта, ее осуществляющего. Экспертиза, проводимая по решению государственного органа или учреждения, государственной организацией, естественно, является государственной экспертизой. Экспертиза, осуществляемая общественной организацией, считается общественной экспертизой. Экспертиза, проводимая на основании обращения уполномоченного органа, исследовательскими учреждениями иностранных государств или международных организаций, считается международной.

Экспертиза законопроектов подразделяется и в зависимости от органа (субъекта), в полномочия которого входит назначение экспертизы или принятие решения о направлении законопроектов на экспертизу. Так, решение о проведении экспертизы законопроектов или о направлении их на экспертизу вправе принять Государственная Дума, Совет Государственной Думы, комитет Государственной Думы, ответственный за законопроект, комитет Совета Федерации, Президент Российской Федерации, Правительство Российской Федерации[104] и иные федеральные органы исполнительной власти, законодательный орган субъекта Российской Федерации.

---

[103] См.: Как готовить законы (научно-практическое пособие). М., 1993. С. 28; Поленина С.В. Качество закона и эффективность законодательства. М., 1993. С. 56.

[104] Указом Президента Российской Федерации от 3 декабря 1994 г. «О мерах по совершенствованию юридического обеспечения деятельности Президента Российской Федерации» установлено, что Институт государства и права РАН проводит экспертизу проектов федеральных законов и иных нормативных актов по поручениям Президента Российской Федерации и руководителя Администрации Президента Российской Федерации (см.: СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3337). Постановлением Совета Министров — Правительства Российской Федерации от 4 ноября 1993 года установлено, что Министерство юстиции Российской Федерации участвует по поручению Президента Российской Федерации в проведении экспертизы законов Российской Федерации, направляемых ему для подписания, оно вправе привлекать в установленном порядке научные организации, специалистов и экспертов, в том числе и зарубежных, для осуществления экспертных работ (Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1993. № 48. Ст. 4650). Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, имея в своем соста-

Экспертиза, проводимая по решению органа, в полномочия которого входит принятие решения о назначении экспертизы или о направлении законопроекта на экспертизу, считается официальной. Заключение по законопроекту, направленному на экспертизу, например, депутатом или депутатским объединением Государственной Думы, членом Совета Федерации, не имеет статуса официального заключения, которым обладает заключение, подготовленное по результатам экспертизы по поручению органа, уполномоченного назначать ее.

Главным основанием классификации экспертиз является область (отрасль, подотрасль) знаний, науки, техники или искусства, к которой относится исследуемый предмет экспертизы или вопросы, стоящие перед экспертом(ами), на которые в результате проведения соответствующей экспертизы необходимо дать ответы в заключении.

Среди широко известных видов экспертиз, используемых в деятельности государственных органов и учреждений, можно, в частности, выделить: биологическую, искусствоведческую, историческую, лингвистическую, медицинскую, медико-социальную, научную, патентную, правовую, техническую, финансовую, экономическую, экологическую, этнографическую экспертизы.

Некоторые виды экспертиз, в свою очередь, могут подразделяться на узкоспециализированные виды и применяются только в процессе деятельности органов государственной власти, скажем, в производстве по уголовным или гражданским делам, например, баллистическая, графологическая, дактилоскопическая, криминалистическая, почерковедческая экспертизы.

Эксперты, дающие заключения по делам, рассматриваемым судебными органами, приводятся к присяге и предупреждаются об ответственности за дачу заведомо ложных заключений вне зависимости от вида судопроизводства. Статьей 307 УК Российской Федерации предусмотрена уголовная ответственность за заведомо ложное заключение эксперта.

ве специалистов по всем отраслям законодательства, осуществляет правовую экспертизу по широкому спектру законопроектов (см.: Пиголкин А.С., Рахманина Т.Н., Абрамова А.И. Законопроекты должны проходить проверку на зрелость // Журнал российского права. 1997. № 10. С. 17).

Ответственность за заведомо ложные заключения при проведении экспертизы по законопроектам и в других случаях законодательство Российской Федерации прямо не устанавливает. Это — пробел в уголовном и административном праве.

Материалы экспертизы не имеют заранее установленной силы, не являются обязывающими для органов, обладающих полномочиями назначать (поручать) проведение экспертизы. Тем не менее они учитываются, как правило, при принятии окончательного решения по делу (вопросу), рассматриваемому соответствующим компетентным государственным органом (должностным лицом), назначившим экспертизу (давшим поручение провести экспертизу).

Экспертизу законопроектов возможно классифицировать по сложности законопроектов. Согласно этому различают комплексную и специализированную экспертизы. Если законопроект касается нескольких сфер законодательного регулирования, целесообразно проведение комплексной экспертизы с участием специалистов соответствующих областей. Для законопроектов, касающихся какой-либо одной области (сферы) законодательного регулирования, достаточно проведения специализированной экспертизы.

Для определения вида экспертизы, который необходимо использовать по тому или иному законопроекту, требуется ознакомиться с содержанием законопроекта, чтобы составить четкое представление о том, какой или каких отраслей знаний, отраслей права (законодательства) касается данный проект закона, и в соответствии с этим дается конкретное поручение о проведении правовой экспертизы соответствующим специалистам.

Число законопроектов, правовая экспертиза по которым проводится специалистами одной отрасли законодательства, относительно невелико. Такие законопроекты обычно не выходят за пределы какой-либо одной отрасли законодательства.

Виды экспертиз законопроектов различаются в зависимости от этапа, который проходит законопроект.

Виды экспертиз могут различаться и в зависимости от степени подготовленности законопроекта к его рассмотрению. Законопроекты, имеющие невысокий уровень подготовки, проходят, как правило, несколько экспертиз, начиная с предварительной, включая повторные (без ограничения их числа), а также и дополнитель-

ную экспертизу. Если по законопроекту нет замечаний, предварительная, повторная или дополнительная экспертизы не проводятся.

Финансовая экспертиза законопроектов проводится Счетной палатой Российской Федерации в отношении проектов федерального бюджета, законов и иных нормативных правовых актов, международных договоров Российской Федерации, федеральных программ и других документов, затрагивающих вопросы федерального бюджета и финансов Российской Федерации, в том числе, предусматривающих расходы, покрываемые за счет средств федерального бюджета, или влияющих на формирование и исполнение федерального бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов. Это установлено в статьях 7 и 9 Федерального закона от 11 января 1995 года № 4-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации»[105]. В статье 20 данного Федерального закона определен конкретный перечень вопросов, по которым Счетная палата проводит экспертизу и дает заключения.

Финансовая экспертиза законопроектов может проводиться также Национальным банковским советом при Центральном банке Российской Федерации согласно статье 21 Федерального закона от 26 апреля 1995 года № 65-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР "О Центральном банке РСФСР (Банке России)"»[106].

Экологическая экспертиза, введенная Федеральным законом от 23 ноября 1995 года № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе»[107]

подразделяется на два вида — государственную экологическую и общественную экологическую экспертизы. Однако из указанного Федерального закона не следует, что проекты федеральных законов по тем или иным вопросам подлежат обязательной государственной экологической экспертизе. В перечне объектов, подлежащих обязательной государственной экологической экспертизе, указаны «проекты правовых актов Российской Федерации нормативного и ненормативного характера, реализация которых может привести к негативным воздействиям на окружающую природную среду» (абз. 1 и 2 ст. 11). А проекты федеральных законов особо в этой статье не выделены, хотя к проектам правовых актов Российской Феде-

[105] См.: СЗ РФ. 1995. № 3. Ст 167
[106] См.: СЗ РФ. 1995, № 18. Ст. 1593
[107] См.: СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4556.

рации нормативного характера они безусловно относятся и не могут быть исключены из объектов экологической экспертизы.

Экономическая экспертиза предполагает определение корректности содержащейся в законопроекте проблемы, касающейся всех или отдельных сторон социально-экономической жизни общества и путей ее решения, оптимальности соотношения расходов государства на различные потребности со сроками их окупаемости.

Введение экономической экспертизы проектов законов в условиях реформирования экономики, выбора путей преодоления экономического кризиса особенно актуально. Необходимо установить обязательность ее проведения. Введение законодательными актами экономической экспертизы законопроектов в развитых зарубежных странах[108] подтверждает особое значение именно этого вида экспертизы для обеспечения благоприятного развития экономики и социально-экономической жизни этих стран.

Введение обязательной экономической экспертизы в законодательный процесс в Российской Федерации позволило бы обеспечить получение научно-обоснованной информации о качестве законопроектов, связанных с задачами развития экономики страны.

Экономическая экспертиза законопроектов должна осуществляться на всех стадиях их подготовки и рассмотрения. Она должна проводиться по всем без исключения законопроектам, касающимся федерального бюджета, бюджетного, валютного, финансового,

[108] Например, во Французской Республике экспертизу любого законопроекта или плана, имеющих экономический или социальный характер, проводит Экономический и социальный совет, действующий на основании гл. 10 Конституции и Органического закона об Экономическом и социальном совете. Он определяется как «консультативное собрание при органах государственной власти». Его заключения обязательно запрашиваются по проектам законов или планов экономического, социального характера, за исключением финансовых законопроектов. Совет проводит экспертизу любых иных законопроектов и законодательных предложений по вопросам, входящим в его компетенцию, по инициативе правительства (см.: Французская Республика. Конституция и законодательные акты / Под ред. В.А Туманова. М., Прогресс. 1989). В Итальянской Республике экспертизу законопроектов экономического и социального характера проводит Национальный совет экономики и труда (НСЭТ), действующий на основании статьи 99 Конституции Итальянской Республики и закона о Национальном совете экономики и труда (см.: Италия: Конституция и законодательные акты / под ред. В.А. Туманова. М., Прогресс. 1988).

налогового, таможенного регулирования, регулирования деятельности банковской и денежно-кредитной системы, формирования основных направлений социально-экономической политики государства и внешнеэкономической деятельности.

Социально-психологическая экспертиза могла бы проводиться по законопроектам, непосредственно касающимся граждан и особенностей порядка осуществления ими их прав и свобод, их обязанностей, взаимоотношений с государственными органами, с учреждениями и организациями, другими участниками правоотношений. Социально— психологическую экспертизу целесообразно было бы проводить (разумеется, наряду с правовой и исторической), скажем, по проектам федеральных конституционных законов о государственных символах Российской Федерации. Потребность в такой экспертизе есть. Законопроекты по вопросам государственной символики, имеющей отношение ко всем гражданам Российской Федерации, дважды рассматривались Государственной Думой и не набрали необходимого большинства голосов. Проект федерального закона «Об альтернативной гражданской службе», принятый Государственной Думой в первом чтении 14 декабря 1994 года, а затем дважды рассматривавшийся во втором чтении, так и не был принят (по состоянию на 1 января 2000 года). Этот вид экспертизы законопроектов не получил еще своего нормативно-правового закрепления.

Правовая экспертиза, естественно, проводится по всем без исключения законопроектам вне зависимости от того, каких сфер общественной или государственной жизни касается законопроект.

Регламентами палат Федерального Собрания установлено обязательное проведение наряду с правовой еще и лингвистической экспертизы проектов федеральных конституционных и федеральных законов. Однако вряд ли можно признать правильным утверждение о проведении лингвистической экспертизы в тех случаях, когда соответствующее заключение как таковое не представляется, а специалистами в области лингвистики в основном осуществляется редакционная, редакционно-техническая доработка, уточняющая правка слов и словосочетаний, оборотов и других составных частей текста в соответствии с правилами орфографии, передаваемая разработчикам законопроекта или направляемая в ответственный комитет вместе с так называемым «рабочим» текстом законопроекта «в рабочем порядке».

Криминологическая экспертиза законопроектов, предложения о проведении которой высказывались на заседаниях Государственной Думы, до настоящего времени законом не предусмотрена, хотя объективная потребность в ней существует давно. Она могла бы проводиться по проектам новых уголовных законов и законов, касающихся предупреждения преступлений, их профилактики, исполнения уголовного наказания, проектов постановлений Государственной Думы об амнистии.

Согласно Регламенту Государственной Думы комитет Государственной Думы, ответственный за законопроект, вправе направить его в государственные органы и другие организации для проведения научной экспертизы (ст.112, п.1). Она может осуществляться научными институтами, высшими учебными заведениями, специализированными научно-исследовательскими учреждениями и организациями, ведущими учеными. Научная экспертиза проводится преимущественно по наиболее сложным законопроектам, когда необходим высокий уровень профессиональных знаний, особенно при решении новых комплексных проблем.

Научную экспертизу часто называют независимой экспертизой (даже если она и выполняется государственными организациями). Решение о направлении законопроекта на научную экспертизу может принять комитет Государственной Думы, ответственный за данный проект закона. Он устанавливает срок представления заключения экспертизы (п. 1 ст. 111 Регламента).

Независимая экспертиза в соответствии со статьей 14 Федерального закона от 23 августа 1996 года № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике»[109], посвященной организации и проведению экспертиз научной и научно-технической деятельности, проводится в отношении научных, научно-технических программ и проектов, финансируемых за счет средств соответствующего бюджета. Проекты федеральных законов могут быть результатом научной деятельности, разновидностью научных проектов, предусматриваться программами научной деятельности. И хотя в указанной статье названного Федерального закона не говорится напрямую о независимой экспертизе проектов федеральных законов,

[109] См.: СЗ РФ, 1996. № 35. Ст. 4137.

ее проведение вполне правомерно, так как основано на указанных выше положениях Регламента Государственной Думы. Противоречий между положениями Регламента и названным Федеральным законом по вопросу о независимой научной экспертизе нет. Межпарламентской Ассамблеей государств — участников Содружества Независимых Государств рекомендовано направлять законопроекты на правовую, финансово-экономическую, экологическую и иные специализированные экспертизы.

В отличие от экспертизы апробация предполагает оценку законопроекта теми, кому его предстоит реализовать на практике. Апробация проекта нормативного правового акта в первичных подразделениях государственных органов — налоговых инспекциях, отделах социального обеспечения — достаточно распространенное явление. Практический работник оценивает законопроект с точки зрения понятности, реализуемости заложенных в нем предписаний, возможных трудностей и побочных последствий, которые может породить на практике реализация данного правового акта.

Полученная в результате экспертизы и апробации информация дает представление о качестве подготовленного текста, позволяет сделать прогноз относительно перспектив прохождения законопроекта в законодательном (представительном) органе государственной власти и возможных последствий его практической реализации. Все недостатки технико-юридического характера, выявившиеся на этапе экспертизы и апробации, должны быть исправлены до внесения законопроекта на рассмотрение законодательного органа.

Подготовка сопроводительных документов

В соответствии со статьей 105 Регламента Государственной Думы необходимым условием внесения законопроекта является представление вместе с ним пояснительной записки к законопроекту; текста законопроекта с указанием на титульном листе субъекта права законодательной инициативы; перечня актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного закона; финансово-экономического обоснования

(в случае внесения законопроекта, реализация которого потребует материальных затрат); заключения Правительства Российской Федерации (в случаях, определенных частью 3 статьи 104 Конституции Российской Федерации).

Непосредственно в текст внесенного в Государственную Думу законопроекта должны быть включены положения о сроке и порядке вступления в силу закона или отдельных его положений; о признании утратившими силу и о приостановлении действия ранее принятых законов и других нормативных правовых актов или отдельных их положений в связи с принятием данного закона; о приведении Президентом Российской Федерации и Правительством Российской Федерации своих правовых актов в соответствие с принятым законом.

Пояснительная записка — сопроводительный документ, содержащий указание на предмет законодательного регулирования, а также изложение концепции предлагаемого законопроекта. Она позволяет раскрыть привлекательные стороны своего проекта, показать юридические новеллы, ответить на возможные вопросы оппонентов. Практика свидетельствует, что написанная хорошим литературным языком содержательная пояснительная записка — немаловажный фактор, влияющий на уровень поддержки законопроекта в законодательном органе.

Финансово-экономическое обоснование — сопроводительный документ, раскрывающий объем затрат, необходимых для реализации данного законопроекта, а также разъясняющий возможные источники их покрытия. Для законопроектов, предусматривающих расходы из государственного бюджета либо внебюджетных источников (такие законопроекты называют еще «затратными»), представление финансово-экономического обоснования является обязательным.

Правильно оценить и грамотно рассчитать финансово-экономические последствия реализации законопроекта — достаточно сложная профессиональная задача. Так, расчет стоимости льгот по проезду учащихся предполагает знание количества иногородних учащихся, обучающихся в учебных заведениях разных типов, среднегодовое количество поездок на одного учащегося, среднюю стоимость одной поездки на морском, речном, воздушном, автобусном и железнодорожном транспорте. Источниками подобной информации могут быть Министерство финансов Российской Федерации, Министер-

ство транспорта Российской Федерации, Министерство образования Российской Федерации, Комитет Российской Федерации по статистике. Следует иметь в виду, что в некоторых случаях подобная информация имеет гриф секретности, например, когда затрагивается деятельность органов внутренних дел, органов безопасности и армии.

Заключение Правительства Российской Федерации — сопроводительный документ, необходимый для внесения в Государственную Думу законопроектов о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, других законопроектов, предусматривающих расходы, покрываемые за счет федерального бюджета. Таким образом, в соответствии с частью 3 статьи 104 Конституции Российской Федерации указанные законопроекты не могут быть даже приняты к рассмотрению, если к ним не приложено заключение Правительства Российской Федерации. Данное положение Конституции Российской Федерации со всей очевидностью нацелено на то, чтобы ограничить рассмотрение парламентом «затратных» инициатив, не сопряженных с возможностями федерального бюджета.

Практика реализации части 3 статьи 104 Конституции крайне неоднозначна: с одной стороны, субъекты законодательной инициативы не всегда достаточно компетентны, чтобы подготовить развернутое финансово-экономическое обоснование к своему законопроекту, с другой стороны, Правительство Российской Федерации вполне обоснованно отказывается давать заключения на законопроекты, к которым не приложено необходимых расчетов. В результате сложилась практика, когда законопроект принимается Советом Государственной Думы к рассмотрению, и затем уже от его имени направляется на заключение Правительства.

Согласно Регламенту Правительства Российской Федерации, утвержденному постановлением Правительства от 18 июня 1998 года № 604, Правительство дает письменные заключения по законопроектам о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства и по другим законопроектам, предусматривающим расходы, покрываемые за счет федерального бюджета. По иным законопроектам заключение не дается. Заключение Правительства направляется субъекту права законодательной инициа-

тивы и в Государственную Думу в срок до одного месяца со дня поступления законопроекта в Правительство. По согласованию с соответствующим субъектом права законодательной инициативы этот срок может быть продлен.

Исходя из практики работы Государственной Думы заключением Правительства Российской Федерации считается далеко не каждый документ, полученный от Правительства. Таковым, например, не считается письмо Председателя или члена Правительства, заключение министерства, даже если они и содержат оценку законопроекта. Предусматриваемый Конституцией Российской Федерации и Регламентом Государственной Думы документ должен называться «Заключение», исходить от имени Правительства Российской Федерации, быть подписанным Председателем Правительства либо иным членом Правительства, которому в силу распределения обязанностей среди членов Правительства поручено подписывать такого рода документы. Отступление от перечисленных выше требований порождает сомнение в юридическом значении поступившего из Правительства документа и дает повод для отклонения принятого закона по мотиву «отсутствия заключения Правительства».

Перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с вступлением в силу данного закона — прикладываемый к законопроекту сопроводительный документ технико-юридического характера. Перечень имеет существенное практическое значение. Он позволяет вести текущую систематизацию — разгружать законодательство от устаревших, формально утративших силу нормативных актов. В некоторых случаях отсутствие Перечня мешает понять смысл законодательной инициативы. Например, в случае представления законопроекта о льготах неизбежно возникает вопрос: новые льготы дополняют список имеющихся льгот или заменяют некоторые из них? Ответ на этот вопрос дает перечень актов, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или дополнению. Без данного перечня трудно рассчитывать на правильное понимание и решение данного вопроса законодателем.

Составление Перечня предполагает использование средств кодификации и систематизации законодательства, в частности, электрон-

ных правовых баз данных. Большинство современных электронных баз данных имеют функцию «корреспонденты-респонденты», которая отражает системные связи нормативных правовых актов. Суть ее заключается в том, что в момент обработки нормативного акта и включения его в базу данных выявляются и фиксируются нормативные акты, которые ссылаются на данный акт (корреспонденты), и нормативные акты, на которые ссылается данный акт (респонденты). Использование функции «корреспонденты-респонденты» позволяет с высокой степенью точности выявить круг взаимосвязанных нормативных правовых актов, определить круг норм, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению либо принятию в связи с принятием нового нормативного акта.

В ранее действовавшем Регламенте Верховного Совета Российской Федерации и Регламенте Государственной Думы первого созыва предусматривалось также представление криминологической экспертизы проекта нормативного правового акта и составление прогноза социальных и экономических последствий его реализации. К сожалению, в последующем эти требования были сняты как излишние. Постепенное снижение уровня требований к законодательным инициативам — негативная тенденция в российском законотворчестве, не способствующая повышению его социальной эффективности.

§ 4. Порядок внесения законопроектов в Государственную Думу и их предварительное рассмотрение

Субъекты права законодательной инициативы и порядок внесения законопроектов в Государственную Думу определены статьей 104 Конституции Российской Федерации. Согласно этой статье «право законодательной инициативы принадлежит Президенту Российской Федерации, Совету Федерации, членам Совета Федерации, депутатам Государственной Думы, Правительству Российской Федерации, законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации. Право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному Суду Российской Федерации, Верховному Суду Российской Федерации и Высшему Арбитражному Суду Российской Федерации по вопросам их ведения».

Осуществляется это право в трех формах. В форме внесения в Государственную Думу:

проектов законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов, федеральных законов;

законопроектов о внесении изменений и дополнений в действующие законы Российской Федерации и законы РСФСР, федеральные конституционные законы и федеральные законы, либо о признании этих законов утратившими силу, либо о неприменении на территории Российской Федерации актов законодательства Союза ССР;

поправок к законопроектам.

При внесении законопроекта в Государственную Думу субъектом права законодательной инициативы должны быть представлены:

пояснительная записка к законопроекту, содержащая предмет законодательного регулирования и изложение концепции предлагаемого законопроекта;

текст законопроекта с указанием на титульном листе субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект;

перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного закона;

финансово-экономическое обоснование (в случае внесения законопроекта, реализация которого потребует материальных затрат);

заключение Правительства Российской Федерации (в случаях, определенных частью 3 статьи 104 Конституции Российской Федерации).

Законопроекты о введении или отмене налогов, об освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены только при наличии заключения Правительства Российской Федерации.

При внесении законопроектов субъектом права законодательной инициативы — коллегиальным органом должно быть представлено решение соответствующего коллегиального органа с указанием представителя субъекта права законодательной инициативы в Государственной Думе по данному законопроекту.

Законопроекты, внесенные в Государственную Думу без заключения Правительства Российской Федерации, могут направляться Советом Государственной Думы вместе с финансово-экономическим обоснованием на заключение в Правительство Российской Федерации, которое в месячный срок подготавливает письменное заключение и направляет его в Совет Государственной Думы.

Непосредственно в текст внесенного в Государственную Думу законопроекта должны быть включены следующие положения:

о сроке и о порядке вступления в силу закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации, федерального конституционного закона, федерального закона или отдельных их положений;

о признании утратившими силу и о приостановлении действия ранее принятых законов и других нормативных правовых актов или отдельных их положений в связи с принятием данного федерального конституционного закона, федерального закона;

о приведении Президентом Российской Федерации и Правительством Российской Федерации своих правовых актов в соответствие с принятым федеральным конституционным законом или федеральным законом.

Подготовленный к внесению в Государственную Думу законопроект и материалы к нему, предусмотренные статьей 105 Регламента Государственной Думы, направляются субъектом права законодательной инициативы Председателю Государственной Думы.

Совет Государственной Думы назначает комитет Государственной Думы ответственным по законопроекту и принимает решение о включении законопроекта в примерную программу законопроектной работы Государственной Думы на очередную сессию или в календарь рассмотрения вопросов Государственной Думой на очередной месяц. Одновременно законопроект направляется в комитеты, комиссии и депутатские объединения, Президенту Российской Федерации, в Совет Федерации, в Правительство Российской Федерации, а также в Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации и Высший Арбитражный Суд Российской Федерации — по вопросам их ведения для подготовки и представления отзывов, предложений и замечаний.

Законопроекты по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, установленным статьей 72 Конституции Российской Федерации, Совет Государственной Думы не позднее чем за 45 дней до дня их рассмотрения на заседании Государственной Думы направляет в законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации для подготовки предложений и замечаний. Совет Государственной Думы с учетом предложений ответственного комитета устанавливает срок представления в ответственный комитет отзывов, предложений и замечаний и срок подготовки законопроекта к рассмотрению Государственной Думой.

В случае если в Государственную Думу после принятия законопроекта в первом чтении поступит законопроект по тому же вопросу, то он Государственной Думой не рассматривается и возвращается субъекту права законодательной инициативы по мотивам принятия аналогичного законопроекта в первом чтении.

В случае если внесены в Государственную Думу альтернативные законопроекты до рассмотрения в первом чтении законопроекта по тому же вопросу, то Совет Государственной Думы принимает решение отложить рассмотрение в первом чтении законопроекта, внесенного в Государственную Думу ранее, устанавливает срок рассмо-

трения альтернативных законопроектов и поручает ответственному комитету подготовить альтернативные законопроекты к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении одновременно с законопроектом, внесенным в Государственную Думу ранее.

Срок подготовки к рассмотрению Государственной Думой законопроекта, внесенного в Государственную Думу субъектом права законодательной инициативы, определяется Советом Государственной Думы.

Для работы над законопроектом комитет может создать рабочую группу из числа депутатов Государственной Думы — членов данного комитета.

В состав рабочей группы также могут входить депутаты Государственной Думы, не являющиеся членами ответственного комитета, представители соответствующего субъекта права законодательной инициативы, а также представители органов государственной власти, других организаций, эксперты и специалисты.

Ответственный комитет, получив текст законопроекта (тексты законопроектов по одному и тому же вопросу), назначает докладчика из состава членов ответственного комитета. Докладчик координирует деятельность членов рабочей группы, заинтересованных организаций и лиц, докладывает на заседании ответственного комитета о результатах подготовительной работы над текстом законопроекта.

По решению ответственного комитета законопроект с сопроводительным письмом за подписью председателя комитета Государственной Думы может быть направлен в государственные органы, другие организации для подготовки отзывов, предложений и замечаний, а также для проведения научной экспертизы.

Правовое управление Аппарата Государственной Думы по поручению Совета Государственной Думы или ответственного комитета в установленный ими срок осуществляет правовую экспертизу законопроекта на соответствие Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам, а также проверяет перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного законопроекта. Ответственный комитет может поручить Правовому управле-

нию Аппарата Государственной Думы провести лингвистическую экспертизу законопроекта.

Правовое управление Аппарата Государственной Думы на основании результатов правовой экспертизы законопроекта готовит заключение, в котором должны быть даны ответы на следующие вопросы:

соответствует или не соответствует законопроект Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам? Если в заключении устанавливается несоответствие законопроекта Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам, то должно быть указано, какому акту не соответствует законопроект и в чем выражается это несоответствие;

не нарушена ли внутренняя логика законопроекта, нет ли противоречий между разделами, главами, статьями, частями и пунктами законопроекта? Если такие противоречия есть, они должны быть названы конкретно, а также необходимо дать рекомендации, как можно устранить противоречия;

полностью ли приведен перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного законопроекта? Если приведен неполный перечень актов, то следует указать акты, которые в этом перечне не приведены.

Отзывы, предложения и замечания депутатов Государственной Думы и других субъектов права законодательной инициативы по законопроекту рассматриваются на заседании ответственного комитета.

До принятия законопроекта в первом чтении субъект права законодательной инициативы, внесший законопроект, имеет право:

по предложению ответственного комитета изменить текст законопроекта;

отозвать внесенный им законопроект на основании письменного заявления.

Обсуждение законопроекта в комитетах Государственной Думы проходит открыто, с приглашением представителя субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект, и может освещаться в средствах массовой информации.

Законопроект, подготовленный к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении, и материалы к нему направляются ответственным комитетом в Совет Государственной Думы для внесения на рассмотрение Государственной Думы.

Подготовленный к внесению в Государственную Думу законопроект и материалы к нему, направляются субъектом права законодательной инициативы Председателю Государственной Думы.

Председатель Государственной Думы направляет поступивший законопроект и материалы к нему в депутатские объединения и комитет Государственной Думы в соответствии с вопросами его ведения, который определяет (в случае необходимости совместно с Правовым управлением Аппарата Государственной Думы) соответствие законопроекта требованиям статьи 104 Конституции Российской Федерации и статьи 105 Регламента Государственной Думы и представляет законопроект в течение 14 дней на рассмотрение Совета Государственной Думы.

Совет Государственной Думы назначает комитет Государственной Думы ответственным по законопроекту и принимает решение о включении законопроекта в примерную программу законопроектной работы Государственной Думы на очередную сессию или в календарь рассмотрения вопросов Государственной Думой на очередной месяц. Одновременно законопроект направляется в комитеты, комиссии и депутатские объединения, Президенту Российской Федерации, в Совет Федерации, в Правительство Российской Федерации, а также в Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации и Высший Арбитражный Суд Российской Федерации — по вопросам их ведения для подготовки и представления отзывов, предложений и замечаний.

Законопроекты по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, установленным статьей 72 Конституции Российской Федерации, Совет Государственной Думы не позднее чем за 45 дней до дня их рассмотрения на заседании Государственной Думы направляет в законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации для подготовки предложений и замечаний. Совет Государственной Думы с учетом предложений ответственного комитета устанавливает срок представления в ответственный комитет отзывов, предложений и замечаний.

Совет Государственной Думы с учетом предложений ответственного комитета устанавливает срок подготовки законопроекта к рассмотрению Государственной Думой.

В случае, если в Государственную Думу после принятия законопроекта в первом чтении поступит законопроект по тому же вопросу, такой законопроект Государственной Думой не рассматривается и возвращается субъекту права законодательной инициативы по мотивам принятия аналогичного законопроекта в первом чтении.

В случае, если внесены в Государственную Думу альтернативные законопроекты до рассмотрения в первом чтении законопроекта по тому же вопросу, Совет Государственной Думы принимает решение отложить рассмотрение в первом чтении законопроекта, внесенного в Государственную Думу ранее, устанавливает срок рассмотрения альтернативных законопроектов и поручает ответственному комитету подготовить альтернативные законопроекты к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении одновременно с законопроектом, внесенным в Государственную Думу ранее.

Для работы над законопроектом ответственный комитет может создать рабочую группу из числа депутатов Государственной Думы — членов данного комитета.

В состав рабочей группы также могут входить депутаты Государственной Думы, не являющиеся членами ответственного комитета, представители соответствующего субъекта права законодательной инициативы, а также представители органов государственной власти, других организаций, эксперты и специалисты.

Ответственный комитет, получив текст законопроекта назначает докладчика из состава членов ответственного комитета. Докладчик координирует деятельность членов рабочей группы, заинтересованных организаций и лиц, докладывает на заседании ответственного комитета о результатах подготовительной работы над текстом законопроекта.

По решению ответственного комитета законопроект с сопроводительным письмом за подписью председателя комитета Государственной Думы может быть направлен в государственные органы, другие организации для подготовки отзывов, предложений и замечаний, а также для проведения научной экспертизы.

Правовое управление Аппарата Государственной Думы по поручению Совета Государственной Думы или ответственного комитета в установленный ими срок осуществляет правовую экспертизу законопроекта на соответствие Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам, а также проверяет перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного законопроекта.

Правовое управление Аппарата Государственной Думы на основании результатов правовой экспертизы законопроекта готовит заключение, в котором должны быть даны ответы на следующие вопросы:

а) соответствует или не соответствует законопроект Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам? Если в заключении устанавливается несоответствие законопроекта Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам, то должно быть указано, какому акту не соответствует законопроект и в чем выражается это несоответствие;

б) не нарушена ли внутренняя логика законопроекта, нет ли противоречий между разделами, главами, статьями, частями и пунктами законопроекта? Если такие противоречия есть, они должны быть названы конкретно, а также необходимо дать рекомендации, как можно устранить противоречия;

в) полностью ли приведен перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного законопроекта? Если приведен неполный перечень актов, то следует акты, которые в этом перечне не приведены, указать.

Отзывы, предложения и замечания депутатов Государственной Думы и других субъектов права законодательной инициативы по законопроекту рассматриваются на заседании ответственного комитета. Для участия в заседании могут быть приглашены работники Правового управления Аппарата Государственной Думы, осуществлявшие правовую экспертизу.

До принятия законопроекта в первом чтении субъект права законодательной инициативы, внесший законопроект, имеет право:

а) по предложению ответственного комитета изменить текст законопроекта;

б) отозвать внесенный им законопроект на основании письменного заявления.

Законопроект, подготовленный к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении, и материалы к нему направляются ответственным комитетом в Совет Государственной Думы для внесения на рассмотрение Государственной Думы не позднее чем за 14 дней до внесения его на рассмотрение Государственной Думы.

Ежеквартально Аппарат Государственной Думы информирует всех субъектов права законодательной инициативы о поступивших на рассмотрение Государственной Думы законопроектах, стадиях их рассмотрения, в том числе о получении заключения Правительства Российской Федерации, результатах рассмотрения принятых Государственной Думой законов в Совете Федерации и Президентом Российской Федерации.

§ 5. Порядок рассмотрения законопроектов Государственной Думой

Рассмотрение законопроектов Государственной Думой осуществляется в трех чтениях.

Законопроект, подготовленный к рассмотрению в первом чтении, и материалы к нему по представлению ответственного комитета направляются Аппаратом Государственной Думы Президенту Российской Федерации, в Совет Федерации, депутатам Государственной Думы, в Правительство Российской Федерации и субъекту права законодательной инициативы, внесшему законопроект, не позднее чем за три дня до дня рассмотрения законопроекта на заседании Государственной Думы.

При рассмотрении Государственной Думой законопроекта в первом чтении обсуждается его концепция, дается оценка соответствия основных положений законопроекта Конституции Российской Федерации, его актуальности и практической значимости.

По результатам обсуждения законопроекта в первом чтении Государственная Дума может принять законопроект в первом чтении и продолжить работу над ним с учетом предложений и замечаний в виде поправок, или отклонить законопроект, или принять закон.

В случае принятия законопроекта в первом чтении Государственная Дума в постановлении о принятии законопроекта в первом чтении устанавливает срок представления поправок к законопроекту. Срок представления поправок, как правило, не может быть менее 15 дней, а для законопроектов по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации менее 30 дней. В случае если у депутатов имеются предложения об установлении иного, чем в проекте постановления Государственной Думы, срока подачи поправок к законопроекту, срок подачи поправок устанавливается решением, принимаемым большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы.

Государственная Дума может принять решение о всенародном обсуждении законопроекта, принятого в первом чтении.

В случае принятия законопроекта в первом чтении председательствующий может поставить на голосование предложение ответствен-

ного комитета о принятии закона, исключая процедуры второго и третьего чтений, при наличии правовой и лингвистической экспертиз. В этом случае Федеральный закон считается принятым, если за его принятие проголосовало большинство от общего числа депутатов Государственной Думы.

Поправки к законопроекту, принятому в первом чтении, вправе вносить субъекты права законодательной инициативы, указанные в статье 104 (часть 1) Конституции Российской Федерации.

Ответственный комитет изучает и обобщает внесенные поправки. По поручению ответственного комитета Правовое управление Аппарата Государственной Думы осуществляет постатейную правовую и лингвистическую экспертизу законопроекта и подготавливает заключение.

Лингвистическая экспертиза законопроекта заключается в оценке соответствия представленного текста нормам современного русского литературного языка с учетом функционально-стилистических особенностей текстов законов.

Ответственный комитет направляет в Совет Государственной Думы для последующего представления на рассмотрение Государственной Думы:

а) проект постановления Государственной Думы по законопроекту;

б) таблицу поправок, рекомендуемых ответственным комитетом к принятию;

в) таблицу поправок, рекомендуемых ответственным комитетом к отклонению;

г) таблицу поправок, по которым ответственным комитетом не было принято решений;

д) текст законопроекта с учетом поправок, рекомендуемых к принятию (с выделением изменений текста законопроекта, принятого в первом чтении);

е) заключение Правового управления Аппарата Государственной Думы на законопроект.

Совет Государственной Думы принимает решения о включении законопроекта, подготовленного к рассмотрению во втором чтении, в календарь рассмотрения вопросов Государственной Думой, о направлении законопроекта Президенту Российской Федерации,

в Совет Федерации, в Правительство Российской Федерации, субъекту права законодательной инициативы, внесшему законопроект, депутатам Государственной Думы и определяет докладчика по законопроекту — представителя ответственного комитета.

В начале второго чтения законопроекта в Государственной Думе с докладом выступает представитель ответственного комитета.

Далее Государственная Дума переходит к рассмотрению поправок, рекомендуемых ответственным комитетом. По окончании голосования по поправкам председательствующий ставит на голосование предложение о принятии законопроекта во втором чтении. Если по итогам голосования такое предложение не набрало необходимого числа голосов, законопроект возвращается на доработку в ответственный комитет.

Голосование по вопросу о принятии закона в целом в день принятия законопроекта во втором чтении может быть проведено по предложению депутатов Государственной Думы только при наличии окончательного текста законопроекта и при условии, что правовая и лингвистическая экспертизы законопроекта проведены.

Принятый во втором чтении законопроект направляется в ответственный комитет для устранения с участием Правового управления Аппарата Государственной Думы возможных внутренних противоречий, установления правильной взаимосвязи статей и для редакционной правки, необходимой в связи с изменениями, внесенными в текст законопроекта при рассмотрении его во втором чтении.

По завершении этой работы законопроект представляется ответственным комитетом в Совет Государственной Думы для включения в проект порядка работы Государственной Думы.

Совет Государственной Думы назначает третье чтение законопроекта для голосования в целях его принятия в качестве закона. При рассмотрении законопроекта в третьем чтении не допускаются внесение в него поправок и возвращение к обсуждению законопроекта в целом либо к обсуждению его отдельных разделов, глав, статей.

Если законопроект не принят Государственной Думой в третьем чтении, он дальнейшему рассмотрению не подлежит.

В исключительных случаях по требованию депутатских объединений, представляющих большинство депутатов Государственной

Думы, председательствующий обязан поставить на голосование вопрос о возвращении законопроекта к процедуре второго чтения.

Федеральный закон принимается Государственной Думой большинством голосов от общего числа депутатов палаты. Закон Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации, федеральный конституционный закон считаются одобренными, если за их одобрение проголосовало не менее чем две трети от общего числа депутатов Государственной Думы.

Одобренные Государственной Думой законы Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации, федеральные конституционные законы и принятые федеральные законы с соответствующими постановлениями Государственной Думы, стенограммами заседаний Государственной Думы, заключениями Правительства Российской Федерации и другими необходимыми материалами оформляются ответственным комитетом совместно с Аппаратом Государственной Думы и в течение пяти дней передаются Государственной Думой на рассмотрение Совета Федерации.

Совет Федерации может отклонить, принятый Государственной Думой закон. И он возвращается для повторного рассмотрения Думой. Если при повторном рассмотрении федерального закона, отклоненного Советом Федерации, Государственная Дума не приняла его в редакции согласительной комиссии и выразила свое несогласие с решением Совета Федерации об отклонении федерального закона, он ставится на голосование в ранее принятой редакции.

В этом случае федеральный закон считается принятым, если за него проголосовало не менее двух третей от общего числа депутатов Государственной Думы.

Принятый в указанном порядке федеральный закон Председатель Государственной Думы в течение пяти дней направляет Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования. Председатель Государственной Думы уведомляет Председателя Совета Федерации о направлении данного федерального закона Президенту Российской Федерации.

Если предложение о принятии федерального закона, отклоненного Советом Федерации, в редакции согласительной комиссии либо в ранее принятой редакции при голосовании не набрало необходи-

мого числа голосов, то рассматриваемый федеральный закон считается непринятым.

Если Президент Российской Федерации в течение 14 дней со дня поступления федерального закона отклонит его, то Государственная Дума вновь рассматривает данный федеральный закон.

По итогам рассмотрения ответственный комитет вносит проект постановления Государственной Думы, в котором может рекомендовать Государственной Думе один из следующих вариантов решения:

а) принять федеральный закон в редакции, предложенной Президентом Российской Федерации;

б) согласиться с мотивами решения Президента Российской Федерации и снять федеральный закон с дальнейшего рассмотрения Государственной Думой;

в) принять федеральный закон с учетом предложений Президента Российской Федерации;

г) создать специальную комиссию для преодоления возникших разногласий и предложить Президенту Российской Федерации и при необходимости Совету Федерации направить для работы в ней своих представителей;

д) одобрить федеральный закон в ранее принятой редакции.

Предложения о поправках и пересмотре положений Конституции Российской Федерации могут вноситься Президентом Российской Федерации, Советом Федерации, Государственной Думой, Правительством Российской Федерации, законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации, а также группой численностью не менее одной пятой членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы.

В соответствии со статьей 135 Конституции Российской Федерации положения глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не могут быть пересмотрены Федеральным Собранием.

Поправки к главам 3-8 Конституции Российской Федерации обсуждаются и голосование проводится по каждой поправке в отдельности. Поправка считается одобренной, если за ее одобрение проголосовало не менее двух третей от общего числа депутатов Государственной Думы

После постатейного обсуждения и голосования поправок к главам 3–8 Конституции Российской Федерации Государственная Дума

принимает закон Российской Федерации о поправках к главам 3–8 Конституции Российской Федерации в целом. Закон считается принятым, если он одобрен не менее чем двумя третями голосов от общего числа депутатов Государственной Думы.

Для повышения качества законодательного процесса необходимо разобраться в нескольких принципиальных вопросах: каковы основные критерии оценки результатов и хода законодательного процесса, какие проблемы существуют в законодательной деятельности и каковы их причины, в чем заключаются недостатки существующей организации законодательной работы и какие необходимо предпринять меры для их устранения.

§ 6. Критерии оценки законодательного процесса

Традиционно законодательный процесс понимается как совокупность последовательных действий органов государственной власти по разработке и рассмотрению законопроектов, принятию и обнародованию законов[110]. При этом в качестве субъектов законодательного процесса рассматриваются органы государственной власти, участвующие в процессе, и основное внимание исследователей привлекают вопросы соблюдения прав этих органов как участников процесса[111]. Но также возможно и целесообразно рассмотрение законодательного процесса как элемента взаимодействия государственной власти и общества, в этом случае в качестве субъектов отношений выступают, с одной стороны — государственная власть как единое целое, с другой — граждане и их объединения. Учитывая конституционные положения о приоритете прав и свобод человека и о социальной направленности государственной власти (ст. 2 и 7 Конституции), основным критерием оценки законодательного процесса необходимо признать качество изменения законодательства (как отдельных законов, так и их совокупности в целом).

Законодательная деятельность является одним из элементов осуществления государственной власти — процесса целенаправленного воздействия государственных структур на общество в целом и отдельных его субъектов. С этой точки зрения, критериями оценки законодательного процесса являются: согласованность принимаемых законов с теми, кто будет обеспечивать их исполнение со стороны государственной власти — Президентом и Правительством Россий-

[110] См.: Козлова Е.И, Кутафин О.Е. Конституционное право России, М., 1996; Чиркин В.Е. Основы конституционного права. М., 1996; Гузнов А.Г, Кененов А.А, Рождественская Т.Э. Современный законодательный процесс. М., 1995; Сб. Российское законодательство: проблемы и перспективы. М., 1995; Лафитский В.И. Законодательный процесс (Сб. Парламент и президент (опыт зарубежных стран), М., 1995; Шохин А. Взаимодействие властей в законодательном процессе. М., 1997; Совершенствование законодательной деятельности и участие органов государственной власти в законодательном процессе. М.: Издание Государственной Думы, 2001.

[111] См.: Итоги законодательной деятельности в Российской Федерации и определение задач перспективного планирования законодательной работы. Материалы научно-практической конференции. 26 октября 1995 года.

ской Федерации, законодательными органами государственной власти и главами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, а также соответствие законов экономическим (в первую очередь — бюджетным) возможностям государства.

Законодательный процесс является составляющей более общего процесса нормативно-правового регулирования[112], которое осуществляется в нашей стране на основе нормативных правовых актов. Соотношение законов и иных нормативных правовых актов предполагает два подхода. С одной стороны, большинство принимаемых законов предусматривают и вызывают принятие целого «шлейфа» нормативных актов, направленных на доурегулирование ситуации, при этом даже слабовыраженная несогласованность законов может приводить к значительным расхождениям (вплоть до противоречий) на уровне подзаконных актов. С другой стороны, отсутствие отдельных законов допускает или делает необходимым принятие нормативных правовых актов самостоятельного характера (фактически — законозаменяющих) Президентом Российской Федерации, Правительством Российской Федерации и иными федеральными органами исполнительной власти, а также органами государственной власти субъектов Российской Федерации. Кроме того, следует учитывать и то обстоятельство, что участниками законодательного процесса на федеральном уровне и субъектами иного правотворчества являются одни и те же органы власти, подавление их мнения в федеральном законодательном процессе может привести и приводит к снижению качества нормативных правовых актов. Критериями оценки законодательного процесса в данном случае будут: согласованность принимаемых законов с действующими и между собой, полнота регулирования (исключение возможности нарушения принципов законодательного регулирования в подзаконных актах), полнота действующего законодательства.

Состояние законодательного процесса в Государственной Думе

Несмотря на то, что в законодательной работе, осуществляемой в рамках действующей Конституции Российской Федерации все-

[112] Процесс введения государством правовых норм и обеспечения возможности использования их субъектами данного вида отношений (создания всех необходимых условий действия нормативных правовых актов).

ми участниками законодательного процесса и в первую очередь Государственной Думой, есть целый ряд положительных моментов и достижений, для существующего состояния законодательного регулирования, а также для хода законодательного процесса характерно наличие ряда серьезных проблем.

Для федерального законодательного регулирования, осуществляемого со времени принятия действующей Конституции, характерны следующие проблемы:

Первая — недостаточным остается уровень качества отдельных принимаемых и вводимых в действие законов. Для введенных в действие законов это подтверждается практикой внесения в них изменений и дополнений в достаточно короткие промежутки времени после начала действия, а также общей оценкой качества принятых законов со стороны специалистов, общественности и самих участников законодательного процесса[113]. При этом отмечаются следующие основные недостатки: несоответствие отдельных законов реальным общественным отношениям; нереализуемость отдельных законов, обусловленная отсутствием требуемых ресурсов, институтов охраны норм данного закона, процедур и механизмов реализации установленных норм; необязательный, декларативный характер отдельных позиций, статей; содержание в законах вопросов, не относящихся прямо к установленному предмету законодательного регулирования; неоднозначность формулировок, возможность различного понимания предписаний; неконкретность, неполнота норм, нуждающихся в последующей конкретизации их подзаконными актами (возможность подмены, изменения духа закона).

Вторая проблема — изменения действующего законодательства носят несистемный характер — вновь принимаемые законы часто противоречат действующим (необходимые изменения либо запаздывают, либо просто отсутствуют), значительную долю в принятых законах составляют акты частного характера («мелкотемные»).

Третья — это неудобство пользования действующим законодательством: громоздкость массивов норм и документов; разрозненность актов разных категорий, регулирующих отдельные сферы об-

[113] См.: О совершенствовании законотворческой деятельности. Стенограмма совещания Председателя Государственной Думы Г.Н. Селезнева с представителями федеральных органов государственной власти. Москва, 10 апреля 2001 г.

щественной жизни; труднодоступность ратифицированных международных договоров и действующих законов СССР и РСФСР для граждан и организаций.

В состоянии федерального законодательного процесса можно выделить общие проблемы (значимые для его результатов и, следовательно, для общества в целом) и проблемы различных его участников[114]. В качестве проблем общего характера можно назвать следующие:

случаи нарушения законодательной процедуры, в результате чего введенные в действие законы могут быть признаны Конституционным Судом Российской Федерации не соответствующими Конституции Российской Федерации[115];

частые конфликты между субъектами законодательного процесса, приводящие к задержкам рассмотрения отдельных законопроектов и законов, а также к пересмотрам ранее принятых решений;

нерациональность использования сил и средств субъектов законодательного процесса, которая подтверждается устойчивой тенденцией накопления законопроектов, принятых в первом чтении и не принятых в целом, а также случаями многочисленных безрезультатных рассмотрений вопросов на пленарных заседаниях Государственной Думы[116]. Кроме того, случаи возврата Президентом Российской Федерации законов, принятых с нарушением законодательной процедуры или без рассмотрения, приводят к повышению рабочей загрузки Государственной Думы и Совета Федерации. Большие затраты времени и отвлечение внимания депутатов Государственной Думы приводят к значительному повышению их рабо-

---

[114] По материалам указанной НПК, выступлениям депутатов Государственной Думы на пленарных заседаниях и обращениям отдельных субъектов права законодательной инициативы к руководству Государственной Думы.

[115] Пока таких решений не было, но никаких временных ограничений рассмотрения вопросов соответствия федеральных законов Конституции Российской Федерации в части соблюдения процедуры их принятия не существует. Отсутствие своевременного признания законов, принятых с нарушениями процедуры, недействующими только ухудшает положение, так как система законодательства строится дальше, основываясь и на неустойчивых своих элементах.

[116] См.: Информационно-аналитический бюллетень Государственной Думы. 1996. № 3 и 7.

чей загрузки и отсутствию сил и средств на рассмотрение части внесенных законопроектов.

Наиболее распространенные недочеты федеральных законов обусловлены их слабой юридической проработкой.

Широкое распространение получило «изобретательство» причудливых терминов, несовместимых с требованиями законодательной техники и правотворчества. Для российского парламента, где еще не сложились жесткие требования к надлежащему юридическому оформлению законов, вольное обращение с понятийным аппаратом — одна из распространенных болезней. Отметим только малую толику таких «поисков»: «лицо, содействующее уголовному судопроизводству», «законодательство об охране озера Байкал», «земли радиовещания», «земли информатики», «непереезд в Российскую Федерацию», «особые экономические зоны», «индивидуализация юридического лица», «территориальный орган» органа власти субъекта Федерации и так далее.

Каковы же пути преодоления этих недостатков? Назову один из них. Согласно Указу Президента от 7 марта 1996 года № 342 «Вопросы Главного государственно-правового управления Президента Российской Федерации»[117] на Главное государственно-правовое управление (ГГПУ) Администрации Президента возлагается подготовка заключений о соответствии Конституции Российской Федерации, системе российского законодательства и правилам юридической техники проектов федеральных законов, поступивших на рассмотрение главы государства. Отсюда можно сделать предварительный вывод, что многое зависит от учета конкретных замечаний ГГПУ. Заметим, что на первом-втором чтениях эти вопросы обычно не становятся предметом обсуждений и только на стадии подписания у Президента появляется множество замечаний, имеющих отношение к недостаткам юридической техники. Как известно на стадии первого и второго чтений экспертизу проекта с точки зрения общих требований законодательства и правил юридической техники осуществляет Правовое управление Государственной Думы. Однако она иногда не учитывается на заседаниях Государственной Думы.

[117] См.: Российская газета. 19 марта 1996 года.

Неприемлемость изменений редакционного характера без пересмотра устаревшего закона по существу представляется аксиомой законотворчества. Однако она фактически игнорируется законодателями.

Изменения в законодательные акты, принятые до вступления в силу действующей Конституции, нередко вносятся весьма поверхностно, без оценки всех нормативных положений закона и соответствия их Основному Закону. Упущения такого рода в законотворческой деятельности встречаются часто. Во многом это объясняется отсутствием плановой работы по инвентаризации и пересмотру устаревшего массива законодательства. Расчисткой законодательства по-настоящему никто в России не занимается. До сих пор ни в палатах Федерального Собрания, ни в Правительстве нет специальных подразделений, которые занимались бы этой необходимой, хотя и достаточно рутинной работой.

Терминологические несоответствия чаще всего встречаются при внесении изменений и дополнений в действующие законодательные акты. Подобные недостатки встречаются в законах, которые обновляют содержание отдельных законодательных актов, принятых до 1994 года, и направлены на приведение терминологии и понятийного аппарата в соответствие с положениями Конституции Российской Федерации.

Регламент Государственной Думы устанавливает ряд обязательных требований к содержанию законопроекта при рассмотрении его на различных стадиях законодательного процесса. Несоблюдение таких правил нарушает технологию законотворчества, что, в свою очередь, негативно сказывается на качестве законопроекта.

Иногда принятые палатами парламента федеральные законы противоречат отдельным положениям федерального бюджета на текущий год.

По мнению многих экспертов, проблемами, препятствующими эффективному ведению законодательного процесса, также являются:

невыполнение субъектами права законодательной инициативы своих заявок в планы законопроектной работы;

активное внесение законопроектов сверх программы законопроектной работы Государственной Думы, сформированной с учетом предложений всех субъектов права законодательной инициативы;

случаи непредставления заключения Правительства Российской Федерации по законопроекту в установленный Регламентом Государственной Думы срок.

С точки зрения внешних по отношению к Государственной Думе субъектов права законодательной инициативы, серьезные проблемы федерального законодательного процесса связаны с различным поведением Государственной Думы по отношению к разным законодательным инициативам, проявляющимся как:

случаи молчаливого препятствования ответственными комитетами рассмотрению Государственной Думой отдельных законопроектов (невынесение их на пленарное заседание, несмотря на неоднократные обращения субъектов законодательной инициативы). То, что это не единичные случаи, подтверждается устойчивой тенденцией накопления числа поступивших и нерассмотренных законодательных инициатив[118];

случаи изменения законопроектов до рассмотрения их Государственной Думой в первом чтении ответственными комитетами без согласия их инициаторов (в том числе и внесения изменений принципиального характера);

предъявление разного уровня требовательности к инициативам депутатов Государственной Думы и иных субъектов права законодательной инициативы;

случаи принятия законодательных решений без запроса мнения заинтересованных участников законодательного процесса или без учета внесенных ими замечаний и предложений;

случаи непредставления участникам права законодательной инициативы (в первую очередь законодательным органам субъектов Российской Федерации) возможностей для реального участия в рассмотрении законопроектов (позднее направление законопроектов и установление невыполнимых сроков представления замечаний и предложений по ним).

Кроме этого, члены Совета Федерации считают недостаточными установленные Конституцией сроки рассмотрения верхней палатой парламента законов, принятых Государственной Думой.

---

[118] См.: Информационно-аналитический бюллетень Информационно-аналитического управления Государственной Думы. 1996. № 3 и 7.

Исходя из приоритета вопросов качества законов в дальнейшем проблемы законодательного регулирования (общие проблемы законодательного процесса) будут рассмотрены в качестве собственно проблем, а проблемы отдельных участников законодательного процесса — в качестве их факторов.

В настоящее время перед законодателем, прежде всего федерального уровня, стоит задача упорядочить систему действующих в стране нормативных правовых актов, создать научно-обоснованные стандарты, определяющие содержание и форму правового акта, обеспечить законность в процессе принятия правотворческих решений. На законодательном уровне необходимо:

закрепить понятие нормативного правового акта;

установить виды правовых актов в зависимости от их юридической значимости и особенностей предмета регулирования;

закрепить принципы планирования и координации правотворческой деятельности;

урегулировать принцип организации независимой экспертизы проектов нормативных правовых актов, в том числе порядок проведения общественного обсуждения;

определить порядок толкования законов и иных нормативных правовых актов, а также органы, уполномоченные осуществлять эту деятельность;

урегулировать мониторинг правоприменительной практики, включая механизмы учета его результатов при принятии новых законов и подзаконных актов[119].

Основными нормативными актами, регулирующими законодательный процесс, являются Конституция Российской Федерации и регламенты палат Федерального Собрания — Государственной Думы и Совета Федерации. Положения статей 104–108 Конституции Российской Федерации устанавливают основополагающие принципы законодательного процесса, однако в силу своего обобщающего характера, присущего конституционным нормам, не описывают и не могут описывать крайне необходимые для нормальной организации этого процесса детали.

[119] Аналитический вестник Совета Федерации. 2012. № 22 (465) С. 3–4.

Регламенты палат Федерального Собрания как правовые акты ограниченной сферы действия, регулирующие деятельность каждой палаты, не формируют общеобязательных для всех участников законодательного процесса правил взаимодействия. К тому же эти акты не в полной мере описывают законодательный процесс в части рассмотрения законопроектов и законов в Федеральном Собрании. Существенным является наблюдение за изменением регламентов палат Федерального Собрания с 1993 года. Ни ранее принимавшиеся регламенты, ни действующие в настоящее время не в состоянии предупредить появление целого ряда существенных недостатков законодательства Российской Федерации, накопление которых ставит под угрозу сохранение достижений современной России.

В числе таких недостатков — нарушения процедур подготовки законопроектов, нарушения разумных процедур их рассмотрения и, наконец, отсутствие целостной системы контроля над их реализацией и актуализацией в связи с изменяемыми потребностями общества.

Существующая регламентация законодательной деятельности порождает частое неоправданное изменение отдельных законодательных актов, нарушает один из основополагающих принципов правового государства — принцип стабильности законодательства.

Принятие большого количества законов низкого качества, некоторые из которых дестабилизируют экономическую и политическую обстановку в стране, приводит к огромным незапланированным бюджетным расходам, делает актуальной проблему мониторинга законов как на стадии их разработки и принятия, так и после вступления в силу.

Весь комплекс вопросов, связанных с законопроектной и законодательной деятельностью, может быть разрешен путем принятия трех законов, описывающих: статус Федерального Собрания, систему нормативных правовых актов в Российской Федерации и порядок принятия федеральных конституционных законов и федеральных законов.

Крайне важно разрабатывать указанные законы именно «в пакете», поскольку ранее предпринимавшиеся попытки их подготовки не были успешными именно ввиду невозможности корректного определения предметов каждого из указанных законов.

В настоящее время правовое регулирование порядка разработки, принятия и опубликования НПА осуществляется:

Федеральным конституционным законом «О Правительстве Российской Федерации», статьи 3, 4, 12, 28, 43, 44 которого устанавливают ряд условий работы с проектами актов Правительства;

Указом Президента Российской Федерации от 10 августа 2000 г. «О дополнительных мерах по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации»;

Постановлением Правительства Российской Федерации от 13 августа 1997 г. № 1009, которое устанавливает требования к подготовке нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации;

Постановлением Правительства Российской Федерации от 29 ноября 2000 г. «Об утверждении положения о порядке ведения Федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации»;

Указом Президента от 23 мая 1996 г. «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти»;

разъяснением Министерства юстиции Российской Федерации по вопросам применения установленного порядка опубликования НПА;

рядом приказов Министерства юстиции Российской Федерации по ведению регистра НПА.

Указанные акты касаются лишь некоторых процедур работы с НПА в цикле их подготовки и принятия, однако целостной системы для всего процесса создания НПА разного уровня не выстраивают. Ряд действующих актов, устанавливающих процедуры разработки и принятия НПА, противоречат друг другу.

§ 7. Систематизация нормативно-правовых актов

Нормативно-правовые акты имеют неодинаковую юридическую силу, распространяются на различных субъектов, создаются различными правотворческими органами государства и постепенно между ним появляются противоречия. Решение проблемы — в систематизации законодательства.

Систематизация нормативно-правовых актов (законодательства) — это упорядочение и совершенствование правовых норм.

В результате систематизации устраняются противоречия между правовыми нормами, они группируются по определенным признакам, сводятся в кодексы и другие систематизированные акты.

Наиболее известны три основные формы систематизации нормативно-правовых актов: кодификация, инкорпорация, консолидация.

I. Кодификация — это создание нового, сводного, систематизированного нормативно-правового акта, которая осуществляется законодательным органом на основе существенных изменений действующего законодательства и внесения в него новых норм. Она учитывает изменения общественной жизни и нацелена на регулирование не только существующих общественных отношений, но и тех, которые могут возникнуть в будущем.

В зависимости от своего содержания существуют три основных вида кодификационных актов.

Кодекс — наиболее распространенный вид правовых актов, действующих в основных сферах правового регулирования (Гражданский кодекс, Уголовный кодекс, Земельный, Водный и другие).

Основы законодательства — нормативно-правовой акт, содержащий основные положения определенной отрасли права или сферы государственного управления. Основы законодательства — нормативно-правовая база для кодификации законодательства в субъектах федерации.

Устав, положение — кодификационные акты особого характера, которые издаются не законодательными, а другими правотворческими органами, например, президентом или правительством. Такими актами являются общевоинские уставы, действующие в вооруженных силах, Устав железных дорог.

Существуют и другие кодификационные акты, которые не имеют специального наименования. Это различного рода законы: о собственности, о пенсионном обеспечении, военной службе, о местном самоуправлении и т. д

II. Инкорпорация — это объединение в собрание действующих нормативно-правовых актов в определенном порядке без изменения содержания, т. е. внешняя обработка действующего законодательства.

При такой обработке нормативно-правовые акты располагаются в определенном порядке: алфавитном, хронологическом или предметном.

Содержание включенных в сборник нормативно-правовых актов не изменяется.

Инкорпорацией занимается орган (например, министерство юстиции), не имеющий полномочий отменять, изменять или устанавливать правовые нормы и лишь отражающий в сборнике изменения и дополнения, которые уже сделал законодатель.

Известна официальная и неофициальная инкорпорация.

Официальная инкорпорация — это издание сборников действующих правовых актов компетентными органами.

Неофициальная инкорпорация — это публикация законодательства учебными заведениями, ведомствами, учеными, практиками без специальных на то полномочий законодателя.

III. Консолидация — это объединение нескольких нормативно-правовых актов, действующих в одной и той же области общественных отношений, в единый сводный нормативно-правовой акт без изменения содержания.

Консолидация содержит в себе некоторые черты кодификации и инкорпорации.

Классификация норм права

Правовые нормы в современном мире весьма многообразны, поскольку они отражают весь пестрый спектр общественных отношений, все разнообразие типичных жизненных ситуаций. Для выявления характерных черт конкретных правовых норм, их места и функциональной роли в системе права, их классифицируют. Основания таких классификаций самые различные.

Проф. В.Н. Хропанюк, например, классифицирует нормы

по отраслям права — государственное, административное, гражданское право и т. д;

по функциям, которые выполняют нормы права — регулятивные, охранительные;

по характеру содержащихся в нормах права правил поведения — обязывающие, запрещающие, управомочивающие;

по степени определенности — абсолютно определенные, относительно определенные, альтернативные;

по кругу лиц — общие и специальные;

специализированные — закрепительные, дефинитивные, нормы принципа.

Проф. В.И. Леушин и В.Д. Перевалов предлагают несколько другую классификацию.

По субъектам правотворчества они различают нормы, исходящие от государства и непосредственно от гражданского общества. В первом случае это нормы органов представительной государственной власти, исполнительной государственной власти и судебной государственной власти. Во втором случае нормы принимаются непосредственно населением (сельский сход , всенародный референдум).

Следующий их критерий — социальное назначение и роль нормы в правовой системе. На этой основе нормы подразделяются на учредительные (нормы-принципы), регулятивные (нормы — правила поведения), охранительные (нормы — стражи порядка), обеспечительные (нормы-гарантии), декларативные (нормы-объявления), дефинитивные (нормы-определения), коллизионные (нормы-арбитры), оперативные (нормы-инструменты).

Учредительные нормы формируют фундамент правового регламентирования общественных отношений и правового положения человека, закрепляют основы общественного строя, права, свободы и обязанности граждан, главные идеи и ценности правовой системы общества. Они содержатся, как правило, в Конституции, различных основах законодательства, кодексах.

Регулятивные нормы различными способами регулируют общественные отношения. В зависимости от характера субъективных прав и обязанностей обычно выделяются три основных вида регулятивных норм: управомочивающие (право на совершение положитель-

ных действий); обязывающие (обязанность совершения определенных положительных действий); запрещающие (запрет на действия и поступки, которые определены законом как правонарушения).

Охранительные — это нормы, отражающие характер государственного принуждения, применяемого при нарушении правовых запретов.

Все нормы права направлены на осуществление функций права. В них находят выражение способы регулирования общественных отношений.

Обеспечительные нормы содержат гарантии реализации субъективных прав и обязанностей в процессе правового регулирования.

Декларативные нормы определяют задачи правового регулирования отдельных видов общественных отношений.

Дефинитивные нормы — это определения правовых явлений и категорий.

Коллизионные нормы предназначены для устранения противоречий между правовыми предписаниями.

Оперативные нормы определяют даты вступления нормативного акта в силу, прекращения его действия и т. п.

По предмету правового регулирования нормы подразделяются на нормы конституционного, гражданского, уголовного, административного, трудового и иных отраслей права.

Еще один способ классификации — это выделение норм материальных и процессуальных. **Материальные нормы** — это правила поведения субъектов правоотношений, **процессуальные** содержат предписания, устанавливающие процедуру применения этих правил.

Наконец, по методу правового регулирования выделяются императивные, диспозитивные, рекомендательные нормы.

Императивные нормы имеют категоричный характер. Они не допускают отклонений в регулируемом поведении. Такими нормами являются, как правило, нормы административного права.

Диспозитивные нормы позволяют участникам отношений самим договориться об объеме реализации субъективных прав и обязанностей или использовать в определенных случаях резервное правило. Типичный пример диспозитивных норм нормы гражданского права.

Рекомендательные нормы устанавливают варианты желательного для государства поведения.

По сфере действия нормы подразделяются на нормы общего действия, нормы ограниченного действия и локальные нормы.

Нормы общего действия действуют на всей территории государства и обязательны для всех граждан этого государства.

Нормы ограниченного действия — это нормы, исходящие от представительных или исполнительных органов субъектов федерации — республик, краев, областей, и т. д.

Локально нормативные предписания — это нормы, установленные отдельными государственными, общественными или частными структурами для себя.

Существуют и другие критерии классификации: по времени (постоянные и временные), по кругу лиц (распространяются или на всех, кто подпадает под их действие, или на четко обозначенную группу субъектов: военнослужащих, железнодорожников и т. п.) и т. д.

§ 8. Экспертно-аналитическое обеспечение законопроектной деятельности: достижения и проблемы

Для того чтобы рассматривать задачи и организацию экспертного обеспечения какой-либо деятельности, необходимо вначале рассмотреть те задачи, для решения которых предназначена экспертная поддержка.

Целью законодательной деятельности Государственной Думы является изменение действующего законодательства в соответствии с потребностями общества.

Таким образом, основными задачами, решаемыми при рассмотрении каждого законопроекта, являются:

принятие только тех законов, в которых имеется объективная необходимость, и отклонение всех иных законопроектов;

принятие только тех законодательных решений, которые входят в сферу федерального законодательного регулирования и соответствуют нормативным правовым актам более высокой юридической силы;

построение законодательной работы таким образом, чтобы в процессе рассмотрения и принятия законопроекта в различных чтениях он соответствовал определенным требованиям качества (как минимум — обеспечение того, чтобы вносимые изменения делали законопроект лучше, а не хуже первоначального варианта). На этапах принятия законопроектов к рассмотрению Государственной Думой и первого чтения — эта задача состоит в отборе приемлемых вариантов законодательного регулирования, на последующих этапах — задача выбора и принятия наиболее предпочтительных вариантов.

Так как экспертное обеспечение законодательной работы Государственной Думы должно в полной мере поддерживать выполнение этих задач, предлагается рассмотреть их более подробно.

Необходимость принимаемых законов

Необходимость изменения существующего законодательного регулирования можно рассматривать с формально-юридической и содержательной точек зрения.

В качестве формально-юридических аспектов необходимости принятия определенных законов можно выделить следующие:

отсутствие законов, предусмотренных Конституцией Российской Федерации, действующими федеральными конституционными и федеральными законами;

несоответствие действующих законодательных актов нормативным правовым актам более высокой юридической силы.

Содержательный аспект необходимости принятия законов — это общественная потребность в изменении законодательного регулирования. Ее можно определить как наличие в обществе проблемной ситуации, которая:

затрагивает интересы общества в целом (значима в конечном счете для всего общества или большей его части),

не может разрешиться «естественным образом» с течением времени без вмешательства органов государственной власти и/или не может быть разрешена за счет деятельности органов исполнительной власти в пределах их компетенции.

Правомерность принимаемых законов

Вопрос о возможности принятия закона Российской Федерации важен как одно из основных условий обеспечения правового характера государства — правомерности деятельности государственной власти. В нем также можно выделить два аспекта: допустимость вмешательства в определенную область общественных отношений и правомерность самого регулирующего воздействия.

Допустимость принятия закона по определенному предмету можно определить как соответствие проблемной ситуации в обществе сфере федерального законодательного регулирования.

Правомерность самого воздействия — это соответствие норм принимаемого закона актам более высокой юридической силы: Конституции Российской Федерации, а также федеральным конституционным законам — для федеральных законов. Исходя из положений части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации, целесообразно также обеспечение соответствия принимаемых законов международным договорам Российской Федерации. Кроме того, сам процесс

принятия законодательных решений должен отвечать требованиям, установленным Конституцией Российской Федерации, законами Российской Федерации и Регламентом Государственной Думы, должна соблюдаться законодательная процедура.

Качество принимаемых законов

Важность вопросов качества отдельных принимаемых и вводимых в действие законов и всего изменения законодательства обусловлена тем, что Конституция Российской Федерации, принятая в 1993 году, признала человека, его права и свободы высшей ценностью и, следовательно, установила приоритет права граждан страны на качественное и своевременное законодательное регулирование своей жизни по отношению к правам субъектов законодательной инициативы и органам государственной власти в неограниченном принятии законодательных решений.

С точки зрения обеспечения качества изменения законодательства при рассмотрении законопроектов и принятии решений по ним необходимо обеспечивать согласованность вносимых в законодательство изменений с законами, которые продолжают действовать, и с иными вновь принимаемыми законами;

в отношении каждого отдельного законопроекта и закона:

принимать политически взвешенные решения (на основе учета интересов всех заинтересованных лиц и групп);

принимать приемлемые законы (те законы, ожидаемые положительные результаты действия которых превышают отрицательные результаты и затраты);

принимать предпочтительные законы (выбирать те варианты, для которых ожидаемая польза максимальна, а ожидаемые затраты и потери минимальны).

Значительную сложность в принятии политических решений составляет необходимость выявления интересов различных групп лиц, так как реальные интересы часто скрыты за позициями сторон (их представлениями о желаемом способе разрешения проблемной ситуации)[120].

[120] См.: Р. Фишер, У. Юри. Путь к согласию или переговоры без поражения. М., 1990. С. 56–102.

Задачи экспертизы законопроектов в Государственной Думе

В ходе экспертизы законопроектов должна быть получена информация, позволяющая законодателям принимать решения по законопроектам на основании их всесторонней и достоверной оценки.

Для оценки формально-юридических оснований принятия закона экспертам необходимо выполнить следующие задачи:

проверить наличие отсылок к данному (предлагаемому) закону в Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законах и федеральных законах и отсутствие действующих законов, регулирующих данные отношения (непосредственно или более общим образом);

проанализировать соответствие действующих законодательных актов, регулирующих данную сферу отношений, Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, нормам и принципам международного права.

Для помощи в оценке потребности фактической ситуации в изменении законодательного регулирования экспертам необходимо:

представить информацию о распространенности проблемы (о группах лиц, затронутых данной проблемой, и их ориентировочной численности),

проанализировать «глубину» проблемы — оценить влияние ее на основные права и свободы граждан;

спрогнозировать развитие ситуации без вмешательства федеральных властей;

провести анализ факторов проблемной ситуации, в том числе выявить роль существующего законодательного регулирования в порождении проблем.

Для поддержки оценки законодателями возможности предлагаемого законодательного регулирования экспертам необходимо:

проверить соответствие предмета законопроекта сфере законодательного регулирования на уровне Российской Федерации, которое складывается из: принадлежности вопроса к сфере ведения Российской Федерации или сфере совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации; принадлежности вопроса к сфере законодательного регулирования (отсутствия в нем элемен-

тов, отнесенных к исключительной компетенции Президента Российской Федерации или Правительства Российской Федерации);

проверить соответствие норм законопроекта Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, международным договорам Российской Федерации, а также Гражданскому кодексу Российской Федерации.

Для того чтобы помочь депутатам в оценке качества законопроекта, экспертам необходимо:

проанализировать согласованность законопроекта (или нескольких законопроектов, направленных на урегулирование одной проблемы и внесенных субъектом права законодательной инициативы на рассмотрение Государственной Думы одним пакетом) с действующим законодательством, выявить все противоречия, нестыковки и пробелы в законодательстве, которые возникнут в случае принятия данного проекта в неизменном виде;

выявить все возможные последствия введения в действие данного акта (ближайшие и отдаленные, прямые и опосредованные). Для того чтобы депутаты могли сопоставить положительные и отрицательные последствия действия закона, их необходимо «привести к одному знаменателю» — выразить через влияние на основные права и свободы граждан;

проанализировать потенциальную эффективность всех элементов предлагаемого регулирования (на основе сопоставления с иными существующими и возможными вариантами разрешения данной проблемы, анализа исторического и зарубежного опыта урегулирования аналогичных и сходных ситуаций);

оценить соответствие текста законопроекта правилам законодательной техники.

Информационно-аналитическое обеспечение этой работы может осуществляться в Думе на базе создаваемых информационных ресурсов, которые по мере внедрения автоматизированных прикладных технологий накапливаются в Фонде информационных ресурсов Госдумы (на электронных носителях, в единой технологической среде), а также фонда Парламентской библиотеки. В обоих этих фондах сосредоточиваются централизованные информационные ресурсы Госдумы, в том числе актуальная и полная информация по законодательству Российской Федерации, информационно-аналитические

разработки всех подразделений Аппарата Госдумы, материалы, поступающие из Администрации Президента, Правительства Российской Федерации, Совета Федерации, министерств и ведомств, научно-исследовательских центров, зарубежных парламентов.

Формирование и использование правовых информационных ресурсов строится в соответствии с президентской программой «Правовая информатизация органов государственной власти Российской Федерации» и Федеральным законом от 4 июля 1996 года № 85.

Обеспечение полноты экспертной оценки законопроектов[121]

После уточнения общей концепции, структуры и предварительного текста проводятся экспертизы проекта закона. Как уже говорилось, законопроекты могут подвергаться различной юридической, лингвистической и иной специализированной экспертизе, в том числе независимой. Как правило, проводятся правовая, лингвистическая, экологическая, финансово-экономическая и др. экспертизы.

Целью экспертиз законопроекта является глубокое исследование предмета правового регулирования, направленное на улучшение качества федеральных законов.

Причем следует отметить, что отсутствие правового регулирования проведения предварительной экспертизы законопроекта (до внесения в Государственную Думу) — особенно актуальная проблема. Об этом свидетельствует тот факт, что даже при соблюдении формальных требований большое количество законопроектов поступает в Государственную Думу в «сыром» виде.

Экспертизы могут различаться в зависимости от осуществляющих их субъектов. Например, экспертиза, проводимая по решению государственного органа, будет государственной экспертизой. Экспертиза, осуществляемая общественной организацией, считается

[121] См.: Акофф Р. Искусство принятия решений. М., 1982; Планкетт Л, Хейл Г. Выработка и принятие управленческих решений: Опережающее управление. М., 1984; Евланов Л.Г. Принятие решений в условиях неопределенности. М., 1976; Евланов Л.Г., Кутузов В.А. Экспертные оценки в управлении. М., 1978; Питерс В.Т., Уотермен Р. В поисках эффективного управления. М., 1986; Экспертные оценки в социологических исследованиях. Под ред. Крымского С.Б. Киев, 1990.

общественной экспертизой. Кроме того, экспертизы можно разделить на федеральные и проводимые на уровне субъекта Федерации. Как правило, экспертиза законопроекта бывает комплексной. В ее проведении участвуют эксперты, специализирующиеся в различных областях знаний и законодательства. Правовая и лингвистическая экспертизы законопроекта являются обязательными, что предусмотрено Регламентом Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации. Высокое качество экспертизы и соответственно своевременное устранение замечаний по законопроекту исключают проведение дополнительных и повторных экспертиз.[122]

Одним из важнейших требований к экспертному обеспечению рассмотрения проектов и принятия ответственных управленческих решений является полнота исследования проблемы и предлагаемого варианта ее разрешения (исключение возможности ошибки, связанной с недоучетом каких-либо особенностей существующей ситуации или последствий принятия предлагаемого проекта). К сожалению, большая часть экспертных заключений, имеющихся в Государственной Думе, содержит далеко не все позиции, необходимые для взвешенного принятия решения по законопроекту.

Каждый законопроект (как и закон), с одной стороны, является уникальным решением, так как проблемные ситуации в обществе практически неповторимы, но, с другой стороны, каждому законодательному акту присущи общие черты — и как специфическому управленческому решению, и как результату воздействия на одну управляемую область. Для того чтобы не упустить некоторые аспекты экспертного исследования законопроекта, целесообразно использовать исходный перечень общих вопросов. Для иного взгляда на законопроект (помимо заранее заданной канвы общих вопросов) и выявления индивидуальных особенностей проблемы и вариантов ее разрешения, целесообразно в каждом случае просить экспертов высказать и все иные соображения по проекту. В дальнейшем такие «индивидуальные» аспекты рассмотрения могут быть использованы при корректировке и пополнении исходного перечня общих вопросов.

---

[122] Любимов А.П. Примерные рекомендации по подготовке законопроектов // Совершенствование законодательной деятельности и участие органов государственной власти в законодательном процессе. М., 2001. С. 268–269.

В качестве исходного перечня общих вопросов можно использовать вопросы по проверке необходимости, действенности и понятности правотворческих актов Федерации и вопросы по проверке конституционности актов Федерального министерства юстиции ФРГ[123], вопросы, на которые целесообразно ответить экспертам при подготовке заключений по законопроектам, Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации[124] и нижеприведенный перечень. Предложение собственного варианта вызвано тем, что перечень, применяемый в Германии, не полностью соответствует особенностям российской ситуации, а перечень, предлагаемый Институтом законодательства и сравнительного правоведения, носит достаточно общий характер и предполагает политические оценки и выводы.

Общие вопросы для организации экспертной оценки законопроекта[125]

Вопросы по проблеме и возможностям ее разрешения

1. Насколько полно и точно поставлена проблема субъектом права законодательной инициативы, можно ли принять такую постановку для работы над законопроектом? Если нет, то как можно сформулировать проблемы в данной сфере общественных отноше-

[123] Справочник по вопросам проверки проектов законов и постановлений — рекомендации по конституционному и единообразному оформлению правовых предписаний. Бонн, 1995. С. 19–28.

[124] Проект «Методических правил проведения научно-правовой экспертизы законопроектов, внесенных на рассмотрение Государственной Думы», подготовленный Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (направлен в комитеты Государственной Думы письмом от 18 ноября 1996 № 13-19/469 Секретариата Первого заместителя Председателя Государственной Думы).

[125] При подготовке и корректировке данного перечня вопросов были использованы следующие работы: Поленина С.В. Качество закона и эффективность законодательства. М., 1993; Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм. М., 1980; Как готовить законы (научно-практическое пособие). М., 1993; Фишер Р., Юри У. Путь к согласию или переговоры без поражения. М., 1990, С. 56–102; Любимов А.П. Примерные рекомендации по подготовке законопроектов // Совершенствование законодательной деятельности и участие органов государственной власти в законодательном процессе. М., 2001. С. 260–283.

ний, их состоянии и развитии? Насколько они отражаются на интересах общества в целом и отдельных социальных групп (кто и как страдает или может пострадать в связи с существующим положением дел)? Каковы интересы в данной ситуации вовлеченных в нее общественных групп?

2. Что является причинами данных проблем, в том числе, какое поведение каких лиц и организаций?

3. Почему недостаточно существующее нормативное правовое регулирование данной сферы? Какие особенности существующего регулирования вызывают или допускают поведение субъектов, порождающее проблемы?

4. Возможно ли принятие федерального закона в данном случае? Входит ли данная сфера в компетенцию федерального уровня управления или в сферу совместного ведения Федерации и ее субъектов? Не является ли предмет законопроекта одним из элементов исключительной компетенции Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, одной из палат Федерального Собрания?

5. Необходимо ли именно законодательное вмешательство в существующую ситуацию? Чем предпочтительно законодательное регулирование данного вопроса в сравнении с действиями исполнительной власти?

Вопросы по законопроекту

1. Соответствуют ли нормы предлагаемого закона Конституции Российской Федерации? Не являются ли нормы данного законопроекта нарушением прав субъектов, на отношения которых он распространяется? Не являются ли льготы, устанавливаемые данным законопроектом, недопустимым ущемлением прав иных субъектов? Правомерно ли соотношение прав и обязанностей граждан и государства? Соответствуют ли нормы предлагаемого закона международному праву и международным договорам Российской Федерации?

3. Соответствуют ли нормы предлагаемого закона действующим законам, определяющим основы затронутых отношений? Для законодательных актов, вводящих особенности регулирования опре-

деленных отношений для отдельных субъектов — насколько правомерно и целесообразно выведение данных субъектов из-под действия существующего общего правила?

4. Порождает ли введение предлагаемого закона коллизии в системе законодательства? Необходимо ли изменение действующего законодательства (в том числе отмена действующих в настоящее время актов)? Есть ли все соответствующие законопроекты, готовые к принятию одновременно с данным актом?

5. Насколько полно по отношению к исходной проблеме определен предмет законодательного регулирования, насколько нормы закона необходимы и достаточны для достижения его целей (почему нельзя от них отказаться?)

6. Нужен ли в данном случае отдельный закон, нельзя ли обойтись изменением существующего законодательства?

7. Насколько предлагаемое регулирование соответствует причинам проблемы (направлено на них и действенно для них)? Каковы ожидаемые последствия действия предлагаемого закона (с точки зрения достижения цели и получения положительных и отрицательных побочных результатов)? Существуют ли иные варианты законодательного регулирования, дающие больший положительный и меньший отрицательный эффект?

8. Насколько законопроект последователен, насколько полно реализованы положенные в его основу цели и принципы?

9. Определены ли процедуры реализации норм, порядок правоприменения и способы разрешения конфликтных ситуаций? Является ли предлагаемая регламентация достаточной? Все ли необходимые нормы и их элементы имеются? Корреспондируются ли права и обязанности, определенные данным законопроектом? Насколько конкретно и однозначно определены права и обязанности субъектов?

10. Есть ли все необходимые ресурсы для реализации данного закона (в том числе кадровые, финансовые), соответствуют ли их возможности потребностям закона?

11. Соответствует ли предлагаемый срок вступления закона в силу возможностям задействованных органов и лиц, участвующих в подготовке его к реализации?

12. Насколько урегулирована проблемная ситуация непосредственно предлагаемым законом? Насколько строго проведено де-

легирование полномочий (не может ли произойти искажение духа закона подзаконными актами)? Нельзя ли обойтись без подзаконной регламентации?

13. Для законопроекта о внесении изменений и/или дополнений в действующий закон насколько сейчас удобна работа с действующим законом и его изменениями, нет ли необходимости принятия закона в новой редакции (сведения всех накопленных и предлагаемых изменений в единый текст)?

14. Нет ли в законопроекте позиций ненормативного характера, дублирования действующих норм и правил?

15. Каков ожидаемый срок неизменного действия данного закона? Как можно его продлить? Есть ли законы более общего характера, принятие или изменение которых потребует пересмотра данного закона? Когда предполагается это сделать?

16. Соответствует ли законопроект правилам юридической техники? Что является нарушением и как следует это исправить?

17. Заложена ли возможность оценки эффективности закона (определена ли и насколько четко определена цель закона)?

18. Можно ли обойти предписания данного законопроекта? Каким образом?

Оценивая процесс экспертно-аналитического сопровождения законодательного процесса в Государственной Думе, в целом следует отметить несколько моментов.

Во-первых, экспертно-аналитическая работа в Госдуме рассредоточена между сотрудниками фракций, депутатских групп, комитетов и ряда структурных подразделений Аппарата.

Конечно, центр тяжести законодательной деятельности Государственной Думы сегодня приходится на ее комитеты. Однако они построены по отраслевому принципу и целый ряд задач общего плана, необходимых для обеспечения системности в развитии законодательства, либо не входит в компетенцию ни одного из них, либо дублируется при выполнении их каждым из комитетов. К тому же высококвалифицированные внештатные эксперты привлекаются к законотворческому процессу спорадически, по частным вопросам. Все правовое поле, закрепленное за тем или иным комитетом, они не анализируют.

В результате, хотя российский законодатель действует в рамках конституционно-правового института законотворчества, основан-

ного на демократических принципах и процедурах, однако пока не приходится говорить об отлаженном процессе законотворчества, гарантирующем необходимое содержательное и юридическое качество принимаемых законов, полноту и системность формируемого законодательства, эффективность использования ресурсов законодателя.

Во-вторых, в организации законодательной деятельности обращают на себя внимание ряд серьезных проблем[126].

1. Отсутствие системообразующих элементов в организации законоподготовительной работы

Очевидно, что основной задачей законодателя является не только и не столько принятие отдельных законов, сколько формирование единой системы законодательства. Для того чтобы принимаемые законы отвечали реальным потребностям общества и государственной политики, были согласованы между собой, не нарушали отраслевую структуру законодательства необходимы специальные организационные элементы, обеспечивающие системность законодательной деятельности, в первую очередь — на законоподготовительном этапе за счет:

формирования концепции развития законодательства;

планирования законоподготовительной работы;

координации разработки законопроектов субъектами права законодательной инициативы.

Соответствующих организационных усилий на этом этапе законодательного процесса логично было бы ожидать от Президента Российской Федерации, который согласно Конституции Российской Федерации (ч. 2 ст. 80) «обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти». Начало этой деятельности положил Указ Президента Российской Федерации от 6 июля 1995 года № 673 «О разработке концепции правовой реформы в Российской Федерации», однако последующего развития она не получила. В итоге 723 субъекта права законодательной инициативы вносят в Государственную Думу ежегодно порядка 800–1000 законопроектов, не систематизированных ни с содержательной, ни

[126] См.: Статистические характеристики законодательной деятельности Государственной Думы второго созыва (1996–1999 гг.) // Аналитический вестник Государственной Думы. 2000. Вып.3 Серия: Проблемы совершенствования законодательного процесса.

с формально-юридической стороны. Эта проблема была бы не столь значима, если бы основную массу законопроектов вносили бы Президент и Правительство Российской Федерации, имеющие реальные возможности координировать собственную законоподготовительную деятельность. Однако на долю этих субъектов права законодательной инициативы приходится не более пятой части всех вносимых законопроектов.

2. Отсутствие системообразующих элементов в организации законопроектной работы Государственной Думы

В этих условиях Государственной Думе сложно кардинально поправить ситуацию. Однако специальными усилиями можно было бы придать определенную системность потоку принимаемых законов. Для этого необходимо:

соответствующее планирование процесса рассмотрения и принятия законопроектов;

содержательная координация законопроектной работы комитетов палаты.

Но в Думе нет органа, наделенного соответствующими полномочиями и обеспеченного необходимой экспертно-аналитической и экспертно-правовой поддержкой. Полномочия по координации законодательной деятельности комитетов и палаты в целом, которыми наделены Совет Государственной Думы, Первый заместитель и заместители Председателя Государственной Думы, носят преимущественно организационный характер, а их решения являются рекомендательными.

Не могут сегодня выполнять системообразующие функции и комитеты, которые по сути являются лишь отраслевыми. В итоге программа законопроектных работ Государственной Думы пока не несет целеполагающей и координирующей нагрузки и представляет собой лишь отражение фактической работы комитетов, ведущейся каждым из них по своему усмотрению.

3. Избыточность потока законодательных инициатив

Обозначенные проблемы системности формируемого законодательства дополняются проблемами качества принимаемых законов и эффективности усилий законодателя. Как было отмечено, Конституция Российской Федерации наделила правом законодательной инициативы более 700 органов и должностных лиц государственной

власти. Статистика показывает, что все они в совокупности вносят ежегодно в Государственную Думу порядка 900 законопроектов. Из них 15–20 процентов возвращается обратно субъектам права законодательной инициативы, как правило, по причине нарушения требований Регламента Государственной Думы. Но Дума физически не способна подготовить к рассмотрению и остальной массив законопроектов — до первого чтения доходит не более 60 процентов законодательных инициатив, принятых палатой к своему рассмотрению. Примерная программа законопроектных работ Государственной Думы выполняется менее чем наполовину. На таком же уровне находится выполнение повесток пленарных заседаний палаты. Эта ситуация имеет ряд отрицательных последствий. Во-первых, нарушаются конституционные права субъектов законодательной инициативы, в том числе Президента Российской Федерации, который неоднократно указывал на недопустимость задержки рассмотрения внесенных им законопроектов. Во-вторых, вал законопроектной работы, превышающий пропускную способность Думы, не может не сказываться отрицательно на качестве принимаемых законов. В-третьих, объемы «незавершенки» — нерассмотренных законопроектов и отклоненных законов неуклонно накапливаются, ставя в сложное положение Думу не только текущего, но и следующего созыва. Более двух третей законодательных инициатив вносят депутаты Государственной Думы. Очевидно, что их возможности по подготовке качественных, всесторонне обоснованных законопроектов несопоставимы с возможностями таких субъектов права законодательной инициативы, как Президент и Правительство Российской Федерации, Совет Федерации. Представляется целесообразным вместо индивидуального права законодательной инициативы для депутатов Государственной Думы ввести коллективное право. Например, в Германии таким правом обладает парламентская фракция, либо группа депутатов Бундестага численностью не менее 5 процентов от их общего числа, в Испании — фракция, либо группа депутатов численностью не менее 15 человек.

4. Нерациональность состава комитетов Государственной Думы

Статистика устойчиво показывает, что объем законопроектной работы Государственной Думы распределяется между ее комитетами крайне неравномерно. Из 28 комитетов палаты второго созы-

ва треть всей работы приходилась на три комитета, половина — на шесть комитетов, две трети — на девять, 85 процентов — на четырнадцать комитетов. Если учесть еще численный состав депутатов — членов комитета, то нагрузка законопроектной работой, приходящейся на одного депутата, отличается в 25 и более раз. Негативные последствия такой организационной структуры весьма значительны. Вопросы ведения мало загруженных комитетов устанавливаются достаточно произвольно, не вписываясь в структуру законодательства. Это усугубляет и без того сложные проблемы системности принимаемых законов, координации работы комитетов. Увеличивается численный состав заседаний Совета Государственной Думы, усложняется принятие им решений по повестке, насчитывающей до шестидесяти вопросов. Незагруженные комитеты, как правило, малочисленны, и количество руководящих должностей в них доходит до 45 процентов от общего числа депутатов — членов комитета. Характерно, что именно в этих комитетах в наибольшей степени нарушается норма Регламента Государственной Думы о пропорциональном представительстве в комитетах, депутатских объединениях[127].

Кроме изложенных, в организации законотворчества есть и другие проблемы и, как следствие, резервы повышения эффективности этой деятельности.

Основные направления совершенствования экспертно-аналитического и правового обеспечения законодательной деятельности Государственной Думы

Совершенствование экспертно-аналитического и правового обеспечения законодательной деятельности Государственной Думы необходимо по ряду направлений. В первую очередь речь идет о работе:

по обеспечению планирования законодательной деятельности и координации законоподготовительной и законопроектной работы;

по обеспечению подготовки законопроектов к рассмотрению Государственной Думой и Советом Государственной Думы;

[127] См.: Статистические характеристики законодательной деятельности Государственной Думы второго созыва (1996–1999 гг.) // Аналитический вестник Государственной Думы. 2000. Вып.3 Серия: Проблемы совершенствования законодательного процесса.

по методической поддержке субъектов законодательного процесса, обеспечению совершенствования организации законодательной деятельности.

1. Обеспечение планирования законодательной деятельности и координации законоподготовительной и законопроектной работы.

По данному направлению система экспертно-аналитического и правового обеспечения в Аппарате Государственной Думы должна выполнять принципиально новые функции:

мониторинг состояния законодательства и правоприменительной практики;

выявление и анализ ситуаций, требующих законодательного урегулирования;

определение целей, концепций, задач и приоритетов развития системы законодательства;

прогнозирование последствий принятия (или непринятия) законов.

Однако данные усилия не окажут сколько-нибудь заметного эффекта без изменения организации собственно законодательной деятельности, в первую очередь организации планирования законопроектной работы Государственной Думы и организации работы Объединенной комиссии по координации законодательной деятельности.

Прежде всего, должны быть принципиально изменены статус, содержание и качество планов законопроектной работы Государственной Думы. Эти планы должны быть реальными и обязательными для выполнения, основываться на объективно необходимых приоритетах развития законодательства, быть открытыми для пополнения текущими первоочередными законопроектами, обеспечивать системность изменения действующего законодательства. Для этого необходимо предпринять и юридически закрепить следующие меры:

образовать для подготовки проектов программ законопроектной работы Государственной Думы, их представления на рассмотрение палаты и контроля за их выполнением специальную комиссию Государственной Думы из представителей всех депутатских объединений;

создать в Аппарате Государственной Думы специальное подразделение для обеспечения деятельности комиссии;

изменить законодательную процедуру таким образом, чтобы: во-первых, уменьшить количество законопроектов, претендующих на

включение в программу законопроектной работы Государственной Думы (по статистическим данным, примерно в два раза по сравнению с существующим); во-вторых, обеспечить установление реальных сроков подготовки законопроектов и контроль за их соблюдением (при необходимости соответствующие предложения могут быть представлены дополнительно).

Кроме того, целесообразно изменить основное направление усилий Объединенной комиссии по координации законодательной деятельности. Учитывая межведомственный статус данной Комиссии, они должны быть направлены на координацию законоподготовительной работы субъектов права законодательной инициативы. В связи с тем, что работу Комиссии возглавляет представитель Государственной Думы (Первый заместитель Председателя палаты), экспертно-аналитическое и правовое обеспечение деятельности Комиссии может быть возложено на Аппарат Государственной Думы. Организация же такой работы в Аппарате Государственной Думы может быть аналогичной вышеизложенной.

2. Обеспечение подготовки законопроектов к рассмотрению Государственной Думой и Советом Государственной Думы.

По данному направлению целесообразно усилить экспертно-аналитическое и правовое обеспечение законодательной деятельности следующим образом:

рекомендовать комитетам Государственной Думы при организации внешней экспертизы законопроектов руководствоваться типовой структурой экспертного заключения и экспертными вопросами; в этом случае Комитет по Регламенту и организации работы Государственной Думы мог бы контролировать качество внешней экспертизы и соответствие использования соответствующего финансового фонда Государственной Думы по его целевому назначению; информационно-аналитическое обеспечение такого контроля могло бы быть возложено на подразделение Аппарата Государственной Думы по анализу и методическому обеспечению законодательного процесса;

использовать в полном объеме экспертно-аналитические возможности Счетной палаты Российской Федерации, установленные соответствующим Федеральным законом.

Значительные возможности по улучшению качества подготовки законопроектов к рассмотрению палатой, повышению эффектив-

ности использования высококвалифицированных кадровых ресурсов Аппарата Государственной Думы заключаются в реорганизации работы аппаратов комитетов.

3. Методическая поддержка субъектов законодательного процесса, обеспечение совершенствования организации законодательной деятельности.

Целесообразно на постоянной основе осуществлять методическую поддержку субъектов законодательного процесса, в первую очередь депутатов и сотрудников аппаратов Государственной Думы и законодательных (представительных) органов субъектов Российской Федерации. Такая поддержка могла бы осуществляться в различных формах, в том числе в виде разработки методических рекомендаций, консультирования, участия в проведении тематических совещаний и так далее.

Первоочередными задачами данной работы могли бы стать:

подготовка методических рекомендаций по разработке и оформлению законодательных инициатив, в том числе финансово-экономических обоснований, концепций законопроекта, прогнозированию последствий его принятия;

разработка методических рекомендаций по подготовке законопроектов к рассмотрению законодательными органами, проведению парламентских слушаний, организации экспертизы.

Контрольные вопросы

Дайте определение правотворчества.

Какие существуют виды правотворчества?

Что такое стадия законотворчества?

Сколько стадий законотворчества существует при принятии закона в Государственной Думе?

Что такое законодательная инициатива?

Как осуществляется экспертиза законопроектов?

Какова роль Пояснительной записки в законотворческом процессе?

Какова роль финансово-экономического обоснования?

Какова роль Заключения Правительства РФ на законопроект?

Каковы основные пути повышения качества и эффективности законотворческого процесса?

Глава 6. Правореализационная и интерпретационная юридическая техника

В результате изучения 6 главы студенты должны:

знать:

понятие реализация права, виды реализации права, понятие правоприменительной практики признаки и особенности акта применения права, сущность и виды толкования права, понятие юридической коллизии, понятие пробел в праве (ОК-1–ОК-8);

уметь:

оперировать юридическими понятиями и категориями, осуществлять правовую экспертизу нормативных правовых актов (ПК-2-ПК-4; ПК-8-ПК-9);

владеть:

юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками анализа различных правовых норм, разрешения правовых проблем и коллизий (ПК-2–ПК-7).

Ключевые термины

Официальное опубликование, обратная сила нормативных актов, реализация права, соблюдение, исполнение, использование, применение права, толкование права, пробел в праве, коллизии в праве

§ 1. Вступление в силу принятого закона

Каждый день Федеральное Собрание, Президент, Правительство, десятки федеральных министерств и ведомств, сотни органов власти субъектов Российской Федерации выпускают множество документов, устанавливающих новые права и обязанности граждан и организаций, изменяющих действующие нормы. Как складывается иерархия этих актов, и что необходимо иметь в виду в практике их применения?

Как уже говорилось, нормативным актом высшей юридической силы является Конституция РФ. Ст. 15 Конституции РФ гласит: «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».

«Прямое действие» Конституции означает, что любое лицо может обратиться в суд за защитой своих прав, основывая свои требования непосредственно на Конституции, независимо от того, имеются или нет другие нормативные акты, регулирующие оспариваемые отношения.

Следующими после Конституции по степени юридической силы являются Федеральные законы, далее — указы и распоряжения Президента, за ними — постановления и распоряжения Правительства, и замыкают иерархию федеральных нормативных актов ведомственные нормативные акты. Аналогичную цепочку составляют нормативные акты субъектов федерации.

Отдельно Конституция РФ закрепляет приоритет международных договоров: «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Пункт 3 ст. 15 Конституции РФ устанавливает жесткую связь между официальным опубликованием нормативного акта и его вступлением в силу: «Законы подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения».

Необходимо обратить внимание, что речь идет именно об официальном опубликовании, т. е. для того, чтобы нормативный акт стал действующим, он должен быть опубликован не в любых, а в определенных, конкретных изданиях.

Официальное опубликование. Для разных видов нормативных актов в РФ установлен разный порядок официальной публикации.

Официальным опубликованием федерального конституционного закона, федерального закона, акта палаты Федерального Собрания считается первая публикация его полного текста в «Российской газете» или в Собрании законодательства Российской Федерации. Официальным опубликованием актов Президента РФ и актов Правительства РФ считается публикация их текстов в «Российской газете» или в Собрании законодательства Российской Федерации. Официальными являются также тексты актов Президента РФ и актов Правительства РФ, распространяемые в машиночитаемом виде научно-техническим центром правовой информации «Система».

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти подлежат официальному опубликованию в Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. Официальным источником также является указанный Бюллетень, распространяемый в машиночитаемом виде научно-техническим центром правовой информации «Система».

Для двух федеральных органов: Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг и Центрального Банка России сделано исключение из этого правила. Опубликование в информационном бюллетене «Вестник Федеральной комиссии по ценным бумагам и фондовому рынку» актов ФКЦБ, издаваемых в пределах ее полномочий, является их официальной публикацией. Официальным опубликованием нормативных актов ЦБР является их опубликование в «Вестнике Банка России».

Вступление в силу нормативного акта. Дата вступления нормативного акта в силу определяется, как правило, одним из четырех способов:

а) дата конкретно указана в самом нормативном акте;

б) наступает через определенный период после даты официального опубликования;

в) отсчитывается от даты подписания документа;

г) связана с каким-либо событием (например, гл. 17 ГК РФ вступает в силу одновременно с принятием нового Земельного кодекса).

Федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания вступают в силу на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими законами или акта-

ми палат не установлен другой порядок вступления их в силу. Акты Президента РФ, имеющие нормативный характер, и акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования. Иные акты Президента и Правительства РФ, в том числе акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, вступают в силу со дня их подписания.

Перечень сведений конфиденциального характера утвержден Указом Президента РФ № 188 от 6 марта 1997 г.

Для вступления в силу нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающих правовой статус организаций или имеющих межведомственный характер необходимо одно важное специальное условие: они должны пройти государственную регистрацию в Министерстве юстиции РФ. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими актами не установлен другой порядок вступления их в силу. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, кроме актов и отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, не прошедшие государственную регистрацию, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не вступают в законную силу и не могут служить основанием для регулирования соответствующих правоотношений, применения санкций к гражданам, должностным лицам и организациям за невыполнение содержащихся в них предписаний. На указанные акты нельзя ссылаться при разрешении споров.

Обратная сила нормативных актов. Под «обратной силой закона» понимают распространение действия закона на случаи, имевшие место до вступления его в силу. Для участников правоотношений такие «сюрпризы» законодательства часто бывают весьма неприятны. В ряде случаев от подобного произвола властей мы защищены.

Две важнейшие нормы о запрете обратной силы законов заложены в Конституции РФ. О нормах уголовного права говорится в ст. 54: «Закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обратной силы не имеет», о налоговых — в ст. 57: «Законы, устанавливающие новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщиков, обратной силы не имеют». Ст. 6 нового закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» установила, что «нормативные акты Банка России не имеют обратной силы. Запрещено вводить новые нормы «задним числом» гражданским (ст. 4), лесным (ст. 4) и водным (ст. 6) кодексами, а также КОАП РФ.

С официальным опубликованием и вступлением в силу нормативных актов существует ряд проблем.

Проблема первая: опубликование документов по частям. В целом ряде случаев большие по объему документы публикуются не в одном номере «официальной» газеты, а в нескольких. Так были опубликованы, например, Водный кодекс РФ 13, Федеральный закон «О животном мире», приказ Министра обороны РФ от 22 сентября 1995 г. № 315 «О порядке проведения военно-врачебной экспертизы в Вооруженных Силах Российской Федерации». С какой же даты вступает в силу нормативный акт: со дня официального опубликования первой части документа, с момента опубликования последней части или же он начинает действовать по частям, по мере официального опубликования? Ряд юристов страны считают, что нормативный акт вступает в силу после завершения официальной публикации. Однако нередко встречается точка зрения, что закон вступает в силу с даты начала официальной публикации.

Проблема вторая: опубликование документов без приложений. В целом ряде случаев документ состоит из нескольких частей, важнейшие его нормы часто содержатся в приложении. В официальной же публикации нередко эта часть документа отсутствует. Например, постановление Правительства РФ от 27 декабря 1996 г. № 1560 «О товарной номенклатуре, применяемой при осуществлении внешнеэкономической деятельности, и о таможенном тарифе Российской Федерации» имеет приложение, где содержится важнейший налоговый документ — Таможенный тариф РФ. Однако текст указанного постановления был опубликован в Собрании законодательства Российской Федерации (1997. № 8. Ст. 943) без текста Таможенного тарифа.

Проблема третья: разночтения в официальных публикациях. Поскольку некоторые органы имеют не один, а несколько официальных источников публикаций то, как показывает практика, в разных изданиях один и тот же текст может не совпадать. Например, в официальных публикациях Федерального закона «Об акционерных обществах» в Собрании законодательства Российской Федерации (1996. № 1. Ст. 1) и в «Российской газете» (1995. 29 дек.) в тексте абз. 2 п. 4 ст. 34 по-разному расставлены знаки препинания, что, как и в хрестоматийном примере «казнить нельзя помиловать», принципиально меняет содержание нормы.

Проблема четвертая: изменения в открытый документ вносятся посредством закрытого или неопубликованного документа. Правительство РФ в целях укрепления финансовой дисциплины при исполнении федерального бюджета 5 мая 1995 г. издает постановление № 450 п. 14 которого отменяет налоговые льготы, установленные для зоны экономического благоприятствования на территории Ингушской Республики. Но не прошло и двух месяцев, как на свет появилось постановление Правительства РФ от 29 июня 1995 г. № 634, восстанавливающее налоговые льготы для Ингушской Республики путем внесения изменений в постановление № 450. Однако официально опубликовывать свое решение правительство почему-то не сочло целесообразным, вот и остается гадать: являются ли изменения, внесенные в постановление № 450, вступившими в силу или нет?

Проблема пятая: определение даты официального опубликования. Более чем в половине случаев нормативный акт вступает в силу через определенный период после официального опубликования. В случаях когда официальное опубликование производится через газету, нет проблем с точным определением даты такой публикации, но когда документ публикуется в журнале, точную дату выхода издания в свет установить практически невозможно. Некоторые официальные журналы, например, «Собрание законодательства Российской Федерации», на обложке указывают некую дату. Долгое время ее было принято считать датой официальной публикации документа в журнале, но при рассмотрении конкретного спора Конституционный Суд РФ постановил, что день, которым датирован выпуск «Собрания законодательства Российской Федерации», не может считаться

днем его обнародования. Указанная дата, как свидетельствуют выходные данные, может не совпадать с датой подписания издания в печать. Поэтому адресаты в этот день еще не имеют возможности получить информацию о содержании закона.

Проблема шестая: нормативный акт принят с явным нарушением компетенции издающего органа. Согласно ст. 106 Конституции РФ, обязательному рассмотрению в Совете Федерации подлежат принятые Государственной Думой федеральные законы по вопросам федеральных налогов и сборов. Федеральный закон от 3 марта 1995 г. № 27-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О недрах»» установил новые отношения по плате за пользование недрами, являющиеся федеральными налогами. Однако этот закон не прошел процедуру одобрения Советом Федерации.

Проблемы, связанные с взаимными противоречиями нормативных актов. Как известно, в нашей стране в той или иной мере действуют тысячи нормативных актов, некоторые противоречат друг другу. Есть несколько основных принципов для определения того, какой из взаимоисключающих норм пользоваться:

1. Если противоречия содержатся в двух актах разной юридической силы, то используют норму, введенную актом большей юридической силы.

2. Если противоречия встречаются в актах равной юридической силы, то используют норму, введенную более поздним нормативным актом.

3. Если противоречия встречаются в актах одной юридической силы, то акты разделяют на «общие» и «специальные» и используют специальные нормы.

К сожалению, эти правила выручают не всегда. В целом ряде случаев возникают проблемы иерархии нормативных актов, когда неясно, в каком соотношении они находятся. Возникает вопрос: отдать предпочтение закону субъекта федерации или применять нормативный акт федерального министерства? Встречаются противоречия в актах различных федеральных ведомств, имеющих равную юридическую силу и т. д. и т. п.

Кем и как в РФ отменяются нормативные акты?

Как показывает практика работы судов значительную сложность представляют гражданские дела о признании нормативных актов не-

действительными. Этому способствуют пробелы в правовом регулировании и качество самих законов, определяющих круг нормативных актов, подлежащих судебному обжалованию, а также круг субъектов такого обжалования.

В определенной степени эти недостатки правового регулирования восполняются в постановлениях Пленума Верховного Суда России.

Все нормативные акты органов государственной власти субъектов РФ, включая конституции и уставы, по инициативе граждан, организаций и прокуроров могут проверяться судами общей юрисдикции на предмет их соответствия нормативным актам более высокой юридической силы, в том числе и Конституции РФ.

Правовым основанием для такого вывода в настоящее время являются положения ст. 5, 46, 125 Конституции РФ, ст. 36, 40, 84, 85 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», Федерального закона «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан», Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации».

Согласно ст. 3 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» Конституционный Суд РФ разрешает дела о соответствии Конституции РФ:

а) федеральных законов, нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ;

б) конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов РФ, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти РФ и совместному ведению органов государственной власти РФ и органов государственной власти субъектов РФ;

в) договоров между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ, договоров между органами государственной власти субъектов РФ;

г) не вступивших в силу международных договоров РФ. Для отмены этих типов нормативных актов следует обращаться в Конституционный Суд РФ.

Правда, вопрос о подсудности Конституционному Суду РФ дел об отмене нормативных актов является непростым. С одной стороны, Конституционный Суд РФ 18 февраля 1997 г. принял постанов-

ление № 3-П «По делу о проверке конституционности постановления Правительства Российской Федерации от 28 февраля 1995 года «О введении платы за выдачу лицензий на производство, розлив, хранение и оптовую продажу алкогольной продукции», с другой, — в определении от 19 марта 1997 г. № 56-О — указал, что иные акты, кроме законов, подлежат обжалованию в других судах в соответствии с их компетенцией. Проверка по жалобам граждан нормативных и ненормативных актов федеральных органов государственной власти отнесена к компетенции, соответственно, Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ.

В соответствии со ст. 22 АПК РФ арбитражному суду подведомственны споры о признании недействительными (полностью или частично) ненормативных актов государственных органов, органов местного самоуправления и иных органов, не соответствующих законам и иным нормативным правовым актам и нарушающих права и законные интересы организаций и граждан.

Какова роль судебных прецедентов? В «Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации» и «Вестнике Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации» публикуется значительное количество решений высших судебных инстанций по конкретным делам. Эти документы не являются нормативными актами в широком смысле слова, т.е. они не будут применяться неоднократно к неопределенному кругу лиц. Россия относится к числу стран с континентальной системой права, т.е. решение, принятое даже высшими судебными инстанциями, не является обязательным для применения нижестоящими судами в качестве «образца» при рассмотрении подобных споров. В то же время нижестоящие суды в своей деятельности, безусловно, учитывают существующие прецеденты.

§ 2. Понятие и формы реализации права

При уяснении содержания юридической техники в рамках реализации права возникают два основных вопроса: 1) используется она во всех сферах права либо ограничивается рамками одной сферы, к примеру, правотворческого процесса (или правоприменительного); 2) применяется ли юридическая техника на всех уровнях правотворческой деятельности либо ограничивается границами законодательной?

В общей теории права место юридической техники традиционно определяют в сфере правотворчества. Однако, по справедливому мнению О.Г. Соловьева, юридическая техника присутствует во многих видах правовой практики, не меньше ее значение в правоприменительной и интерпретационной деятельности[128].

В Словаре русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой понятие «юридический» означает: в широком смысле — «относящийся к праву, правовой», в узком смысле — «относящийся к практической деятельности юриста». Этот же источник толкует одно из значений достаточно полисемичного термина «техника» как «совокупность приемов, применяемых в каком-нибудь деле, мастерстве»[129]. Следовательно, содержание юридической техники может рассматриваться: во-первых, в узком смысле, как приемы и средства, используемые в практической деятельности юриста, а во-вторых, в широком смысле, как приемы и средства, используемые в целом во всей правовой сфере в том числе в сфере реализации права.

Реализация права — это следование его нормам как со стороны органов государства и должностных лиц, так и в поступках граждан, в деятельности их объединений. Следование праву — естественное поведение людей и социальных институтов в стабильно развивающемся демократическом обществе. В целом реализация правовых норм — это фактическое осуществление их предписаний в реаль-

---

[128] Соловьев О.Г. Юридическая техника в правотворческой и правоприменительной деятельности: понятие и виды // Юридический мир. Общероссийский научно-практический правовой журнал. М.: Юрист, 2009, № 1 (145).

[129] См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1997. С. 797, 915.

ной жизни в поведении субъектов. Без реализации право утрачивает свой социальный смысл.

В теории права выделяются четыре формы реализации права:
соблюдение,
исполнение,
использование,
применение.

Соблюдение — это такое поведение граждан и социальных институтов, которое предполагает воздержание от действий и бездействия, нарушающих нормы права.

Исполнение предполагает активное выполнение обязанностей, вытекающих из предписаний правовых норм.

Еще один активный способ реализации правовых норм — использование, т. е. обеспечение субъектом права своих законных интересов и потребностей на основе норм права.

Особая форма реализации права — применение. Она представляет собой последовательную, осуществляемую в несколько этапов, деятельность. Сначала происходит установление фактической основы дела. Затем — юридической. Наконец, на этой базе принимается решение.

Правоприменение будет обоснованным только тогда, когда фактические обстоятельства глубоко проанализированы, собрана вся юридически значимая информация, относящейся к конкретному делу.

Правоприменение представляет собой властно-организующую деятельность компетентных государственных органов, обеспечивающих в конкретных жизненных случаях реализацию юридических норм[130]. Как полагает Н.А. Власенко, правоприменением как раз и охватывается конкретизация общих правовых предписаний (их «привязка») относительно конкретной жизненной ситуации и принятие соответствующего решения[131]. Действительно, в процессе правоприменительной конкретизации содержание и действие общей юридической нормы индивидуализируются применительно к отдельному обстоя-

[130] См.: Алексеев С.С. Право: азбука — теория — философия: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 115.

[131] См.: Власенко Н.А. Теория государства и права: Науч.-практ. пособие. М., 2009. С. 169.

тельству, факту или их совокупности, вырабатываются «конкретные формы реализации дозволенного нормой общего типа поведения»[132].

Механизм применения права представляет собой совокупность правовых средств, используемых в целях обеспечения законного, справедливого и обоснованного применения права в соответствии с волей законодателя. Обеспечивая своевременность применения правовых норм и являясь категорией права, механизм применения права способствует реализации важнейших функций права, в то же время, обладая при этом рядом собственных концептуальных функций, представляющих собой основные направления комплексного и целенаправленного воздействия правоприменительного процесса на общественные отношения, раскрывающие не только роль и место механизма применения права в реализации правовых предписаний, но и необходимость, значимость, цель и задачи данного процесса[133].

На этой основе выбирается отрасль, институт и норма права, регулирующие данное общественное отношение, уясняется смысл и содержание юридических предписаний, квалифицируется деяние.

На следующем этапе принимается решение и выносится правоприменительный акт. Это главный период правоприменительного процесса, в ходе которого решается судьба дела. После чего это решение должно быть исполнено и конкретное общественное отношение урегулировано.

М.В. Залоило полагает, что правоприменитель в процессе своей деятельности осуществляет конкретизацию: 1) юридических норм, сформулированных в общем виде; 2) понятий, содержащихся в юридической норме (понятийно-терминологическую правоприменительную конкретизацию); 3) юридических норм при наличии пробелов в нормативных правовых актах[134].

Правоприменительная конкретизация юридических норм обусловлена тем, что в ряде случаев законодатель, как отмечается в литературе, не завершает правосозидательный процесс, а предоставля-

[132] Венгеров А.Б. Роль судебной практики в развитии советского права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1965. С. 83.

[133] Захаров А.А. Применение права: системно-функциональный анализ (общетеоретическое исследование). Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Мытищи, 2010. С. 9.

[134] Залоило М.В. Правоприменительная конкретизация юридических норм // Журнал российского права, 2012, № 8.

ет его завершение правоприменительной практике[135]. Однако такая позиция принимается не всеми учеными и подвергается критике, в частности со стороны И.Я. Дюрягина, который считает, что в функции правоприменения не входит ни создание права, ни конкретизация юридических норм и не следует поэтому отождествлять конкретизационное регулирование (в результате применения права) индивидуального случая с конкретизацией нормы права[136]. Однако, на наш взгляд, конкретизация юридических норм не ограничивается рамками правотворчества, когда путем принятия новых правовых предписаний уточняются, детализируются, дополняются и развиваются существующие юридические нормы. В процессе правотворческой конкретизации создаются новые юридические нормы. Но конкретизация юридических норм возможна как на стадии правотворчества, так и в процессе правореализации, в том числе в рамках правоприменения как особой формы реализации права. Хотя в процессе применения юридической нормы само ее содержание не может быть изменено, тем не менее подвергается уточнению сфера действия этой нормы (круг отношений, которые она регулирует, субъекты, объекты), определяются конкретные субъективные права и юридические обязанности участников правоотношения.

Что следует из вышеизложенного? Несколько существенных выводов:

— применяют право только уполномоченные на то компетентные органы (государственные, муниципальные и т. п.);

— применение носит властный характер;

— оно имеет ряд стадий;

— осуществляется на основе соответствующего индивидуального, властного (правоприменительного) акта и в процессуальной форме.

Правоприменение необходимо тогда, когда субъекты не могут сами без помощи властных органов реализовать свои права и обязанности, когда имеется спор по поводу юридического факта и т. п.

---

[135] См.: Бару М.И. Оценочные понятия в трудовом законодательстве // Советское государство и право. 1970. № 7. С. 104. См. также: Лазарев В.В. Применение советского права. Казань, 1972. С. 105.

[136] См.: Дюрягин И.Я. К теории применения права. Рецензия на книгу В.В. Лазарева «Применение советского права». Казань, 1972 // Правоведение. 1972. № 6. С. 144.

Сердцевина проблемы повышения эффективности правоприменительной деятельности заключается, прежде всего, в уровне профессионализма непосредственно самих законодателей и правоприменителей. Изучение существующей правоприменительной деятельности позволило А.А. Захарову выделить целый ряд её недостатков, к числу которых можно отнести следующие недостатки нормативного характера:

1. Нечёткость, неясность, а также противоречивость законодательной базы, при наличии существенных пробелов по целому ряду фундаментальных проблем, требующих обязательной нормативной регламентации.

2. Отсутствие независимой правоприменительной экспертизы нормативно-правовых актов, оценивающей их с точки зрения реализации заложенных в них предписаний.

3. Отсутствие действенной правовой защищённости субъектов, осуществляющих правоприменительную деятельность.

4. Падение публичного имиджа правоохранительных органов как следствие угрожающих масштабов правового нигилизма.

5. Отсутствие во многих случаях психологической взаимосвязи между субъектом и осуществляющими правоприменительную деятельность, и иными субъектами (участниками) правоприменительного отношения, когда её наличие необходимо.

6. Имеющее место рутинёрство правоприменительной деятельности, её растянутость во времени, повышенная затратность, а также неэкономичность и неэффективность.

7. Отсутствие должной связи правоприменительной деятельности с передовыми достижениями современной науки.

8. Недостаточное использование апробированных социальных технологий.

Устранение рассмотренных недостатков правоприменительной деятельности будет не только способствовать повышению эффективности реализации права в условиях реформирования правовой системы Российской Федерации, но и придаст дополнительный импульс процессу создания благоприятного публичного имиджа правоприменяющих субъектов[137].

[137] Захаров А.А. Применение права: системно-функциональный анализ (общетеоретическое исследование) Автореф. дис. канд. юрид. наук. Мытищи, 2010 С. 25–26.

§ 3. Акты применения правовых норм: понятие, особенности, виды

Итак, акт применения права — это документ, который содержит индивидуальное властное предписание, вынесенное компетентным органом по конкретному юридическому делу.

Акт применения выступает в юридической практике и как действие, и как документ. Документ имеет определенную структуру и состоит из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей.

Правоприменительные акты можно классифицировать по нескольким критериям:

по форме — это указы, приговоры, решения, приказы и т. п.;

по субъектам правотворчества — акты государственных и муниципальных органов;

по функциям права — регулятивные и охранительные;

по юридической природе — основные, которые выражают конечное решение юридического дела и вспомогательные, подготавливающие издание основных;

по предмету правового регулирования — акты уголовноправовые, гражданско-правовые и т. п.;

по характеру — материальные и процессуальные.

В научной литературе многие специалисты обращают внимание на то, что акты применения права и просто нормативные акты имеют как общие черты так и отличия.

Общим между ними является то, что те и другие являются правовыми актами, которые являются властными документами, принимаются и обеспечиваются компетентными органами.

Однако в отличие от нормативного правоприменительный акт создается именно на основе нормативного, носит персонифицированный характер, применяет норму права, содержащуюся в нормативном акте в конкретных ситуациях и не является источником права, т. к. рассчитан только на однократное применение. В то же время акт применения права является юридическим фактом для

возникновения, изменения и прекращения соответствующих правонарушений[138].

Юридическая техника правоприменительных актов, наряду с юридической техникой других индивидуальных актов, имеет самостоятельное значение и особые характеристики, отличающие ее от юридической техники правотворчества. Особенность юридической техники индивидуальных актов обусловлена ее поднормативностью, влиянием специфических правил делопроизводства и документоведения, а также использованием большего числа языковых средств, чем это принято в юридической технике правотворчества. Множественность средств, кроме всего прочего, обусловлена значительно большим числом субъектов, вырабатывающих индивидуальные акты, и ограниченными временными рамками правоприменения, в частности в отличие от сроков создания нормативных актов.

Юридическая техника правоприменительных актов отличается большим разнообразием в зависимости от их видов. Это обусловлено местом и ролью каждого конкретного правоприменительного акта в механизме правового регулирования, в результате чего, к примеру, следственные правоприменительные акты и юрисдикционные отличаются и композиционно, и стилистически, и по степени использования формуляров. Таким образом, необходимо вести речь о разграничении юридической техники каждого вида (группы) правоприменительного акта по языковым, документоведческим, логическим и юридическим правилам[139].

[138] См.: Малько А.В. Экзамен по теории государства и права. М., 1996. С. 93–94.

[139] Тенетко А А. Юридическая техника правоприменительных актов. Екатеринбург, 1999. С.10.

§ 4. Пробелы в праве: понятие и способы их устранения и преодоления

В русском языке слово «пробел» имеет два значения. В прямом смысле пробел определяется как пустое, незаполненное место, пропуск (например, в печатном тексте), в переносном — как упущение, недостаток. При этом упущение характеризуется как неисполнение должного, недосмотр, ошибка по небрежности, а недостаток — как несовершенство, изъян, погрешность или неполное количество чего-либо[140].

Возникновение пробелов в праве связано с объективными и субъективными причинами. К объективным причинам относятся появление новых общественных отношений в условиях трансформации политической, экономической и социальной жизни современного российского общества, не охваченных правовым регулированием; отставание законотворческой деятельности от быстро меняющихся условий современной жизни; постоянное обновление законодательства, внесение изменений и дополнений в него.

К объективным причинам следует отнести нарушения органических связей во всей правовой системе, связи права с правовой культурой, правовым сознанием; в отсутствии адекватного отражения правом объективных потребностей современного российского общества и его национально-культурных особенностей[141].

Субъективными причинами могут быть ошибки и упущения самого законодателя, низкий уровень его законотворческой культуры. Вследствие этого действующее законодательство содержит немало норм, формально не отмененных, но уже потерявших свое значение. Отступление от правил законодательной техники, русского литературного языка и формальной логики при подготовке закона неизбежно порождает законотворческие ошибки, в результате которых возникают пробелы или противоречия, нечеткие или неясные правовые предписания и так далее. Чрезвычайно важно при этом со-

[140] См: «Толковый словарь русского языка» под ред. Д. Н. Ушакова. М., 1939. Т. 2. С. 502; Т. 3. С. 887; Т 4. С. 974.

[141] Панасюк О.С. Пробелы в праве и способы их преодоления и устранения. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2012. С. 11.

блюдение в нормотворческом процессе правил юридической техники, законов и требований правовой логики. Нарушение этого и других с ним связанных положений приводит к логическим ошибкам, упущениям, которые могут объективироваться в пробелы в праве, существенно затрудняющие, а иногда и парализующие правоприменительный процесс[142]. По мнению О.С. Панасюка, пробел в праве может возникнуть лишь в такой сфере общественных отношений, которые:

1) в принципе допускают их юридическую регламентацию посредством правовых норм, нуждаются в них, но по каким-то причинам и определенным обстоятельствам не включены в орбиту правового регулирования и определенное время остаются неурегулированными;

2) уже подвергнуты регулированию в определенной сфере общественных отношений при помощи норм права, т. е. уже стали предметом правового воздействия[143].

Классификация пробелов зависит от выбора критериев.

При широком понимании сущности пробелов в праве, по мнению В. Н. Лихачева, В.В. Лазарева, В. Ершова, и др., классификация должна строиться на основе следующих критериев:

— с точки зрения содержания и структуры правового материала;

— в зависимости от причин и времени появления;

— по отношению законодателя к пробелам и его «вины» в их появлении;

— по способам установления и устранения[144].

По мнению О.С. Панасюка наиболее приемлемым и простым, с точки зрения последующего устранения пробелов, является их деление на виды по следующим признакам:

— по структуре права, с точки зрения формы его выражения, можно говорить о пробелах в законе, в постановлении, решении и т. д.;

— по отраслям права;

— по времени возникновения[145].

---

[142] Там же.

[143] Там же. С. 17.

[144] Панасюк О.С. Пробелы в праве и способы их преодоления и устранения. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2012. С. 11.

[145] Там же. С. 18

Пробел в праве можно устранить, а можно преодолеть. Устранение пробела — это принятие новой нормы права. Но с помощью правоприменительного процесса пробел можно преодолеть. При этом никаких новых норм права не создается, а пробел восполняется посредством аналогии закона и аналогии права.

Аналогия закона — это применение в конкретном юридическом деле правовой нормы, рассчитанной не на данный, а на сходные случаи.

В российском законодательстве аналогия закона упоминается всего лишь в трех кодифицированных юридических актах, причем весьма расплывчато. В ст. 6 ГК РФ записано, что в случаях, когда предусмотренные пунктами 1 и 2 ст. 2 Кодекса отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона).

При невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

Аналогия права реализует другой подход. Решение конкретного юридического дела осуществляется на базе общих принципов права, его сущности. Речь идет о таких принципах права, как справедливость, равенство перед законом и судом и т. п. Мотивация решения в этом случае осуществляется на основе ссылок на конкретные конституционные статьи. Причем эта практика возможна не во всех областях права. В уголовном и административном праве аналогия исключается.

Наиболее наглядно вопрос о пробелах в праве встает при проведении кодификаций, когда выявляются неохваченные нормами права области жизнедеятельности. Выявление пробелов в праве не только дополняет и исправляет неточности и недостатки законодательства, но и одновременно с их выявлением, позволяет глубже понять все стадии правоприменительного процесса. Устранение пробелов в праве ближе к практической деятельности, так как выявление пробелов требует столкновения правовых норм и общественных от-

ношений. Но, при любых обстоятельствах, практические рекомендации требуют сколько-нибудь развитой методологической базы.

В юридической литературе различаются первоначальная и последующая пробельность в праве[146]. Первая обуславливается тем, что законодатель не смог охватить формулировками нормативного акта всех жизненных ситуаций, требующих правового регулирования, а вторая вызывается появлением новых общественных отношений, которые не могли быть предусмотрены законодателем[147].

[146] Лазарев А.Е. Пробелы в праве. М., 1974. С. 43–46.

[147] Логинов А.Л. Нетипичные ситуации в правоприменительном процессе и их разрешение. Автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 1994.

§ 5. Юридические коллизии и способы их разрешения

Российское законодательство представляет собой сложную, многоуровневую структуру, которая содержит в себе массу несогласованностей, разночтений и противоречий. Трудности становления и развития правовой системы России обусловили повышенный интерес представителей отечественной правовой науки к изучению природы противоречий в праве.

Несоответствие между нормативным регулированием и реальным состоянием общественных отношений, низкая эффективность значительной части законодательства во многом объясняются необъективным, поверхностным подходом к исследованию данной проблемы. Выявление и исследование конкретных причин, вызывающих противоречия и нестабильность общественных отношений в государстве, является актуальной задачей юридической науки.

Противоречия в праве выступают лишь как часть социальных противоречий, но при этом являются наиболее существенной и значимой частью этих противоречий. Обусловлено это тем влиянием, которое оказывает право на развитие социальных отношений.

Определяя противоречия в праве, как противоречия в общественных отношениях, урегулированных нормами права, следует сказать, что они крайне неоднородны по своей структуре. Наиболее значимыми и существенными противоречиями в праве являются коллизии — противоречия, возникающие между нормативно-правовыми и (или) правоприменительными актами. Данное положение объясняется тем, что противоречия, возникающие на основе взаимоисключающих нормативных и правоприменительных актов, уже сами по себе служат причиной для возникновения новых социальных противоречий, которые усугубляют и усиливают нестабильность общественных отношений[148].

Противоречия между правовыми актами, регулирующими одни и те же общественные отношения создают неудобства в правоприменительной практике и затрудняют пользование законодательством.

[148] Сухов Э.В. Правовые коллизии и способы их .разрешения. Нижний Новгород, 2004. С. 6

Юридические коллизии могут существовать как в форме различия, так и в форме противоречия, они возникают не только между диспозициями, но и между гипотезами и санкциями правовых норм.

Следует отграничивать понятие «юридической коллизии» от иных самостоятельных правовых явлений — конкуренции правовых норм, правовой фикции, юридического конфликта.

Причин существования юридических коллизий немало. Это и отставание права от более динамичных общественных отношений, когда одни нормы «устаревают», другие же — появляются, не всегда отменяя прежние, и низкое качество законов, непоследовательная систематизация нормативных актов и пр.

В литературе отмечаются следующие виды юридических коллизий:

— между Конституцией и всеми иными актами. В этом случае коллизия разрешается в пользу Конституции в силу правовых свойств конституции, обладающей высшей юридической силой;

— между законами и подзаконными актами. Действует тот же принцип приоритета актов большей юридической силы и коллизия решается в пользу закона;

— между общефедеральными актами и актами субъектов федерации. Здесь, как говорится, возможны варианты. Если акт субъекта федерации принят в пределах ведения, то в соответствии с частью 6 статьи 76 Конституции РФ действует именно он; если — вне пределов своего ведения, то действует общефедеральный акт.

— между актами одного и того же органа, но изданными в разное время. В этом случае применяется позже принятый акт.

— между актами, принятыми разными органами — применяется акт, обладающий более высокой юридической силой.

В случае коллизии между общим и специальным актом принятыми одним органом, применяется последний. Если же они приняты разными органами, то действует первый.

Противоречия в сфере правового регулирования являются разновидностью социальных противоречий. При их анализе необходимо учитывать, в первую очередь, то место, которое занимает право среди иных сфер жизни общества. Право может быть правильно понято лишь в системе общественных отношений, которые, с од-

ной стороны, определяют содержание правовых норм, а с другой, — регулируются ими.

В связи с этим, по мнению А.Ю. Буякова, необходимо учитывать два момента.

Во-первых, объективный фактор, когда противоречия, присущие материальной сфере жизни общества, находят свое отражение в праве.

Во-вторых, праву свойственны и собственные противоречия, не имеющие корней в материальных условиях жизни общества. Они являются следствием функционирования права как относительно самостоятельного социального института.

Противоречия в правовой сфере возникают также вследствие действия противоречий процесса познания. Их можно разделить на диалектические и формально-логические.

И, наконец, возможность возникновения противоречий в праве изначально заложена в том, что общественные отношения непрерывно развиваются, а право остается неизменным до тех пор, пока законодатель не внесет в него необходимые коррективы.

Таким образом, в праве возникают противоречия двух видов:

материальные — между общественными отношениями и направленными на их регулирование правовыми нормами;

формальные — между правовыми предписаниями. Природа данной группы производна от противоречий первого вида. Они являются следствием нарушения законодателем логики ее собственного внутреннего развития.

Термин «юридическая коллизия» применим только к противоречиям второй группы. Но понятия «юридическая коллизия» и «противоречие в сфере правового регулирования» не являются тождественными.

Необходимо также различать понятия «юридическая коллизия», «конкуренция юридических норм» и «юридический конфликт»[149].

В юридической практике существуют несколько способов разрешения коллизий:

принятие нового акта;

отмена старого акта;

[149] Буяков А.Ю. Юридические коллизии и способы их устранения : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 10.

внесение изменений в действующие акты;
систематизация законодательства;
референдумы;
деятельность судов (прежде всего Конституционного суда РФ);
переговорный процесс через согласительные комиссии;
толкование и др.[150]

Многие коллизии возникают из-за того, что законодатель просто игнорирует правила разработки текста закона.

Наиболее распространенными нарушениями требований законодательной техники являются:

1. Подробное разъяснение в нормативных правовых актах общеизвестных понятий и терминов, не требующих подробной интерпретации.

Безусловно, раскрывать в законах значение тех или иных терминов необходимо. Но следует соблюдать определенную меру.

2. Иногда юридическим терминам даются в разных законах не совпадающие определения или одним термином обозначают совсем разные правовые явления.

Данные нарушения правил законодательной техники возникают из-за того, что законодатель, принимая новый нормативный акт, не обращает внимания на то, как соотносятся его нормы с положениями уже действующих нормативных актов. Чтобы избежать подобных ошибок законодатель должен в обязательном порядке одновременно вносить изменения или отменять соответствующие положения в уже действующих актах.

3. Множественность законов, регулирующих какую-либо, подчас очень узкую, сферу общественных отношений.

Данная категория нарушений напрямую связана с проблемой экономии правовых средств в законотворческом процессе. Иногда просто не нужно принимать отдельный закон, чтобы урегулировать определенные отношения. Достаточно внести изменения в уже действующие законы, исключая, тем самым, вероятность возникновения законодательных «заторов».

---

[150] См. подробнее: Матузов Н.И. Юридические коллизии и способы их разрешения // Теория государства и права. Курс лекций. Саратов, 1995. С. 353–365.

4. Большую группу нарушений правил законодательной техники составляют так называемые технические ошибки. Иногда из-за них норма закона превращается в набор слов.

Ошибки неизбежны. Но законотворческие ошибки имеют особую цену. Их результатом являются трудности в практике применения соответствующих правовых норм, снижение эффективности правового регулирования. Общим условием снижения их количества является более качественная работа над текстом закона разработчиков и различных экспертов. Но ошибки могут обнаруживаться и в процессе правоприменительной практики. В этом случае необходимо создание условий, обеспечивающих скорейшее донесение до законодателя мнения практических работников и результатов правоприменительной практики.

5. Слишком большое число ссылок в тексте закона на другие нормативные правовые акты, не действующие на момент его принятия.

Указанные нарушения стали возможными, на наш взгляд, по следующим причинам.

Главная из них заключается в недостаточно высоком уровне правовой подготовки самих законодателей. Депутаты не всегда грамотно, рационально используют свое право законодательной инициативы. Иногда законопроекты готовятся людьми и неквалифицированными, пытающимися заменить традиционную юридическую терминологию новыми понятиями и определениями.

В значительной степени в этом виноваты авторы действующей Конституции РФ, исключив из числа субъектов, обладающих правом законодательной инициативы, Генерального прокурора Российской Федерации и не указав Уполномоченного по правам человек[151].

[151] Буяков А.Ю. Юридические коллизии и способы их устранения : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 22.

§ 6. Толкование норм права: понятие и виды по субъектам

Деятельность, направленная на установление содержания юридических норм называется толкованием норм права. Его цель — уяснение смысла нормативного предписания, его места в системе правового регулирования и т. п. Толкование связано с абстрактностью некоторых юридических норм и терминов, их неясностью и т. д. Толкование правовых норм обеспечивает правильное и единообразное понимание юридических предписаний и их и единообразное применение.

Особое значение имеет доктринальное толкование норм права. Доктринальное толкование норм права характеризуется следующими существенными признаками:

1. Доктринальное толкование норм права является не вспомогательной, а одной из основных форм правовой деятельности.

2. Толкование норм права является особой разновидностью интеллектуально-волевой и познавательной деятельности, ведущейся научными методами и направленной на поиск не только теоретического, но и практического смысла норм права и связанных с ними правовых явлений.

3. Доктринальное толкование норм права осуществляется особым слоем субъектов научной интерпретации, которые делятся на индивидуальные (лица относительно автономно занимающиеся научными исследованиями) и коллективные (научные учреждения).

4. Обязательными элементами деятельности по доктринальному толкованию норм является научно-теоретическое уяснение и научно обоснованное разъяснение смысла норм права и связанных с ними правовых явлений.

5. Объектом доктринального толкования могут выступать не только нормативные правовые акты, но и другие юридические феномены.

6. Доктринальному толкованию присуще особое целевое назначение. Доктринальное толкование норм права концентрирует в себе систему коллективных и частных интересов, направленных на установление и закрепление точного смысла права с позиции науки и прогрессивной практики. Оно призвано оказывать научно-органи-

зационную помощь практическим работникам органов прокуратуры, следствия, суда, адвокатам, частным лицам.

7. Результаты доктринального толкования могут объективироваться в различных интерпретационных актах и носить как обязательный, так и необязательный характер[152].

В зависимости от субъектов выделяются следующие виды толкования:

*0 официальное, которое влечет юридические последствия, так как дается уполномоченными на то субъектами и содержится в специальном акте;

*1 неофициальное, так как не имеет юридически обязательного значения и лишено властной силы.

Официальное толкование бывает нормативным и казуальным. В первом случае оно распространяется на большой круг лиц и случаев. Во втором — обязательно только для данного конкретного случая

Кроме того, нормативное толкование бывает аутентичное, т. е. дается тем же органом, который издал нормативный акт, и легальное, которое исходит от уполномоченных на то субъектов.

Свою классификацию имеет неофициальное толкование. Когда оно дается любым гражданином и не основано на специальных знаниях, оно называется обыденным, профессиональное толкование принадлежит юристам, а научное разъяснение юридических норм учеными называется доктринальным.

Способы и объем толкования правовых норм

Совокупность приемов и средств, направленных на установление содержания правовых норм называется способом толкования правовых норм.

В юридической практике сложилось несколько основных способов толкования: грамматический — толкование с помощью языковых средств и грамматики;

логический — толкование закона на основе правил логики;

систематический — толкование с помощью анализа связей одной нормы с другими нормами, их роли в системе права;

[152] Надежин Г.Н. Доктринальное толкование норм права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. С. 10–11.

историко-политический — толкование с помощью анализа конкретно-исторических условий принятия правовой нормы;

телеологический — толкование с помощью установления целей издания нормативного акта;

специально-юридический — толкование на основе раскрытия содержания юридических терминов, используемых в законодательстве.

Исходя из соотношения текста и действительного содержания юридических норм различают три вида толкования: буквальное, ограничительное и распространительное.

Буквальное толкование означает, что действительный смысл нормы права и ее текстуальное выражение совпадают.

Ограничительное толкование применяется тогда, когда действительный смысл нормы права уже ее текстуального выражения.

Распространительное толкование необходимо тогда, когда действительный смысл нормы права шире ее текстуального выражения.

Акты толкования права: понятие, особенности, виды

Правовой акт, содержащий разъяснение смысла юридических норм называется актом толкования права.

Акты толкования права: могут включать в себя различный по правовому характеру материал: представлять собой разъяснение смысла юридических норм, содержать конкретизирующие предписания, действовать только в единстве с теми нормами, которые толкуют.

В зависимости от критерия выделяются следующие виды актов толкования права:

— акты нормативного и казуального толкования — в зависимости от типов официального толкования;

— акты органов государственной власти, управления, судебных и прокурорских органов и т. п.— в зависимости от органов, дающих толкование;

— акты толкования уголовного права, административного, гражданского и т. д. — в зависимости от предмета правового регулирования;

— материальные и процессуальные акты — в зависимости от характера;

— указы, постановления, приказы, инструкции и т. п. — в зависимости от формы;

— интерпретационные акты правотворчества и интерпретационные акты правоприменения — в зависимости от юридической природы.

Юридическая практика

Накопленный в обществе социально-правовой опыт и деятельность компетентных субъектов по принятию, толкованию, применению и т. д. юридических предписаний называется юридической практикой. Из этого определения следует, что юридическая практика состоит из двух составных частей: юридическая деятельность и социально-правовой опыт.

Юридическая деятельность — это юридические действия, средства и способы их осуществления, принятые решения и результаты действий.

В структуру юридической деятельности входят ее объекты, субъекты и участники.

Социально-правовой опыт составляют достаточно устоявшиеся, выработанные в ходе многолетней практики социально ценные и стабильные стороны конкретной юридической деятельности.

Кроме такого понимания юридической практики существуют и другие. Ряд юристов относят к ней только юридическую деятельность, другие — только социально-правовой опыт.

Однако большинство ученых-юристов придерживается первой точки зрения.

Юридическая практика имеет следующие признаки:

— в основе такой практики лежат нормы права, реализация которых порождает соответствующие юридические последствия;

— юридическая практика — это составная часть правовой культуры общества;

— она объединяет правовую систему в единое целое;

Классификация видов юридической практики зависит от выбранного критерия.

В зависимости от способа преобразования общественных отношений юридическая практика бывает:

— правотворческой;

— правоприменительной;

— интерпретационной;

Если же в основу классификации кладется субъект практики, то говорят о практике законодательной деятельности, исполнительной, судебной, следственной, нотариальной и т. п.

В зависимости от функциональной роли юридической практики выделяют регулятивную и охранительную практики.

Контрольные вопросы

Что такое реализация права?

Назовите виды реализации права.

Что такое правоприменительная практика?

Дайте определение и назовите признаки и особенности акта применения права.

Какова сущность и виды толкования права?

Что такое юридическая коллизия?

Охарактеризуйте понятие «пробел в праве».

Каковы способы устранения пробелов в праве?

УЧЕБНОЕ ИЗДАНИЕ

Краснов Юрий Константинович
Надвикова Валентина Васильевна
Шкатулла Владимир Иванович

ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА

УЧЕБНИК

ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЮСТИЦИНФОРМ»
юридическая, экономическая и иная деловая литература;
журналы «Право и экономика»,«Вестник арбитражной практики»

Главный редактор
В.А. Вайпан

Генеральный директор
В.В. Прошин

Санитарно-эпидемиологическое заключение
№ 77.99.60.953.Д.010271.09.08 от 25.09.2008 г.

Подписано в печать 22.04.2014.
Формат 60x90/16. Бумага офсетная.
Печ. л. 33,5.

ЗАО «Юстицинформ»
119607, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 94, офис 7.
Тел.: (495) 232-12-42

http://www.jusinf.ru
E-mail: info@jusinf.ru