

УДК 34

Юридические фикции в контексте развития юридической техники в России

Саркисян Лала Рубиковна

Соискатель,
Юридический институт,
Российский университет дружбы народов,
117198, Российская Федерация, Москва, ул. Миклухо-Маклая, 6;
e-mail: s.lala.r@yandex.ru

Аннотация

В статье проводится сравнительно-правовой анализ фикций в контексте развития юридической техники в России. Фикция рассматривается как прием юридической техники, применяемый еще с древних времен, анализируется ее значение в настоящее время как при формулировании отдельной нормы права, так и при построении отдельных институтов права. В результате проведенного исследования автор приходит к выводу, что хотя фикция как прием юридической техники применяется еще с древних времен, тем не менее, современные исследователи не могут прийти к единству взглядов на ее логико-правовую природу и общему пониманию основных ее функций. Значение юридической фикции как приема законодательной техники заключается в том, что она всегда сопряжена с содержанием и принципами законодательной политики.

Для цитирования в научных исследованиях

Саркисян Л.Р. Юридические фикции в контексте развития юридической техники в России // Вопросы российского и международного права. 2017. Том 7. № 12А. С. 23-30.

Ключевые слова

Юридические фикции, юридическая техника, норма права, законодательная техника.

Введение

В настоящее время бесспорным является тот факт, что юридическая фикция выступает в качестве средства юридической техники. Правда, при этом необходимо отграничивать «позитивную правовую фикцию» как собственно средство юридической техники от иных проявлений фиктивного в праве. Исследование данного положения в первую очередь связано с характеристикой правовых фикций как результата технической деятельности законодателя.

В советской юриспруденции юридическую технику понимали в качестве совокупности правил образования и изложения правовых норм, как степень качества написания и редакции законодательства и даже как определенную доктрину [Братусь, 1961, 10]. В настоящее время в объем понятия юридической техники, как правило, включают технику правотворчества, технику правоприменения, толкования, правореализации [Бабаев, Баранов, 1998, 73].

Подобного понимания конструкции «юридическая техника» придерживаются большинство современных правоведов. Возможно, данная концептуализация оправдана, например, ввиду столь частого использования юридико-технических средств в различных видах юридической деятельности. Тем не менее, необходимо отметить, что эта правовая категория до сих пор является весьма дискуссионной.

Сравнительно-правовой анализ фикций в контексте развития юридической техники в России

Так, В.М. Баранов и М.В. Баранова считают, что «термин «юридическая техника» неточен, глубоко противоречив и применяется лишь в силу правовой традиции, тогда как то, что принято считать юридической техникой, следует называть юридической технологией» [Баранов, Баранова, 2012, 11]. Исследователи системно и в то же время критично рассматривают природу и значимость юридической техники: «Юридическая техника – сложное, противоречивое, динамичное единство правовой теории и практики. Естественно, что на каком-то этапе развития того или иного государства возможна технико-юридическая дисгармония между декларируемой правовой идеологией, теоретико-методологическими постулатами и реальной практикой нормотворчества. Но в целом история свидетельствует о постоянном совершенствовании технико-юридического инструментария, о реальном обогащении средств и приемов юридической техники, о развитии ее стратегии и тактики. Можно констатировать, что ныне сложился своеобразный технико-юридический разум, который находит проявление в самых разных формах. Малопродуктивно резкое разведение некоторыми исследователями юридической техники и технологии. В реальной правотворческой практике эти феномены неразделимы» [Там же, 7]. Соответственно, нельзя не согласиться с тем, что «юридическая техника» – это некое комплексное понятие, образовавшееся как междисциплинарная категория в европейской правовой науке в XIX-XX вв. и нашедшее свое призвание у исследователей в постсоветский период.

В.К. Бабаев в одной из своих статей отметил, что такие важные для правового регулирования средства юридической техники, как правовые аксиомы, юридические конструкции, правовые символы, презумпции и юридические фикции, обойдены вниманием научной литературы [Бабаев, 1993, 100].

Конечно же, с тех пор российская правовая мысль получила свое развитие и практически все перечисленные категории так или иначе нашли свое отражение в трудах современных исследователей, но, тем не менее, проблема как самой юридической техники, так и ее средств

не перестала быть актуальной ввиду их многозначности.

Существует немало моделей соотношения понятий «юридическая техника» и «юридическая технология». Их можно по-разному интерпретировать, включать одно понятие в другое или, наоборот, разделять, но ведь ни сущность, ни проблема понимания от этого не изменятся, нужно рассматривать эти понятия с практической точки зрения – анализировать, насколько их название влияет на саму суть. Возможно, и не стоит создавать новые правовые категории на смену уже традиционно существующим, устоявшимся в сознании юристов, и тем самым еще больше утяжелять и без того их перенасыщенность. В настоящее время ведутся дискуссии не только по вопросам, связанным с названием направления, но и по проблемам научного статуса, по предмету и методу теории юридической техники.

Интересным представляется взгляд О.А. Курсовой, которая определяет правовую технику как «представление, описание или конструирование юридических процедур, производств, процессов, а также инструментов и средств, которые используются при обработке имеющегося фактического материала с целью придать ему качество нормативности» [Курсова, 2001, 39]. Правовая технология, по мнению Курсовой, состоит в том, чтобы объяснить причину и механизм влияния социокультурной среды на правотворческий процесс.

Можно согласиться с мнением Е.Ю. Марохина, считающего, что если принять в силу правовой традиции термин «юридическая технология», то юридическая фикция, как и любой другой инструмент права, становится деилогизированным средством юридической техники и «обвинить» ее в тенденциозности или принадлежности к конкретной правовой системе невозможно. Вообще, юридическая фикция используется как на уровне формирования и развития правовых конструкций, на уровне правотворческой деятельности, так и на уровне правореализации. Применительно к каждой сфере фикция приобретает специфические характеристики, вплоть до негативных в правореализации. Необходимость же использования фикций в механизме правового регулирования вызвана особенностями правового познания и развития, а также спецификой правового отражения действительности. Правовая реальность как особый вид реальности обладает особыми средствами отражения действительности и переложения ее на язык права. В качестве одного из таких «инструментов» выступает юридическая фикция.

Специфика правовой фикции заключается в том, что предписание, сформулированное при помощи такого приема, закрепляется в правовой норме, а значит, охраняется государством. Именно фиктивные положения принимаются во внимание законодателем и учитываются при выработке правил, содержащихся в тех или иных нормах. Иными словами, если регламентации подвергаются общественные отношения, подводимые под понятие фиктивных, то правовые нормы непосредственно воспринимают фиктивные положения, которые таким образом включаются в правовую материю как отражающие определенные закономерности с точки зрения законодателя. В таком виде правовые фикции становятся общеобязательным правилом поведения, несомненно, упрощают процесс правового регулирования общественных отношений и делают его логически корректным. В результате не только отдельно взятая правовая норма, но и право в целом приобретают черты фиктивности, однако эта фиктивность в полной мере оправдана, поскольку демонстрирует наличие особых возможностей права как важного социального регулятора.

Говоря о правовых фикциях, нельзя не учитывать также мнения ряда других исследователей, утверждающих особый, возможно, «нестандартный» статус последних на основании специфики качественных параметров, определяющих место фикции в нормативно-правовой системе.

Формальная определенность права предопределяет и своеобразие приемов формулирования и изложения предписаний юридических норм. Одним из аспектов подобного своеобразия и являются правовые фикции. Их использование в праве на первый взгляд противоречит законам формальной (классической) логики и может быть объяснено только формальной определенностью права [Бабаев, 1972, 166-173]. Формальная определенность – это точное, полное и последовательное закрепление государственной воли в строго установленной форме, выраженное в законодательной фиксации круга общественных отношений, регулируемых правом, а также субъектов регулирования, их прав и обязанностей, правомерности или противоправности поведения, меры наказания за совершенные правонарушения и т.д. [Бабаев, 1978, 44-47; Коган, 1966, 12].

Что же касается термина «законодательная техника», то эта особая разновидность юридической техники, представляющая собой совокупность приемов написания проекта закона, правового акта, формулирования правовых предписаний, а также правила утверждения и опубликования проектов. Как система основанных на практике правотворчества и теоретически осмысленных правил, и приемов подготовки наиболее совершенных и целесообразных по форме и структуре проектов нормативных актов, законодательная техника должна обеспечивать максимально полное и точное соответствие формы нормативных актов их содержанию, а также доступность, простоту, исчерпывающий охват регулируемых вопросов.

Однако понятие «законодательная техника» употребляется и в более узком смысле, а именно как стадия технического построения нормы с присущими ей техническими приемами и средствами, одним которых является фикция [Марохин, 2004, 47].

Заметим, что использование фикции в качестве приема законодательной техники не отрицалось и в СССР. Наоборот, в этот период признавался исключительный характер этого особого юридического средства. «Правовая фикция представляет собой прием законодательной техники, исключительный характер которого признается даже и буржуазной доктриной» [Нашиц, 1974, 220].

Фикция как прием необходима законодательной технике, которая без нее не сможет обойтись именно в силу исключительности последней. Ее используют тогда, когда иные средства и приемы неэффективны при достижении конкретной законодательной цели.

Отметим, что часто перед законодателем вообще не ставится задача адекватного и точного отражения окружающей действительности в правовой норме, но имеет место цель урегулирования конкретных общественных отношений с учетом содержания законодательной политики. В подобной ситуации законодатель прибегает к своего рода чрезвычайному техническому решению – фикции, но лишь настолько, насколько конечная цель не может быть реализована или может быть реализована не столь эффективно при помощи других технических средств, более предпочтительных в силу того, что они не имеют такого явно ложного характера.

Характеризуя данный аспект юридической фикции, К.К. Панько пишет: «Фикция является своего рода спасательным кругом законодателя. С помощью этого приема достигаются цели законодательной политики...» [Панько, 1998, 74].

Основным признаком, характеризующим общественные отношения, регулирование которых производится с применением фикции как приема законодательной техники, является состояние невосполнимой неопределенности. В целом же, значение фикции как приема законодательной техники состоит в том, что она помогает сочетать требования законодательной политики и законодательной техники и выступает оптимальным средством технического оформления правовых норм.

Существуют и определенные модели словесного выражения правовых фикций в тексте

нормативно-правового акта. Формула «как если бы», известная с древних времен, в настоящее время в российском законодательстве не используется, однако на смену ей пришли новые конструкции, и в большинстве случаев норму-фикцию представляют различные формы глаголов «считать», «полагать».

От собственно правовых фикций необходимо отличать нормы, построенные в законодательных текстах с использованием изобразительно-выразительных средств языка, которые в буквальном прочтении предстают как безусловные правовые фикции, а также следует отличать фикции, выражающие отрыв воли законодателя от словесной формы ее выражения. Такой вариант фикций можно обозначить как смысловые фикции. Они по содержанию обладают внешним сходством с правовыми фикциями, но в объем исследуемого понятия включены быть не могут. Более того, относительно смысловых фикций нельзя говорить об использовании технико-юридического метода установления фикций. Положения смысловых фикций отличаются явной спецификой: они своего рода «дефекты протоколирования» воли законодателя. По существу своему, смысловые фикции – это правовые нормы, которые изначально не рассчитаны на опосредование фиктивных ситуаций в правовом поле, однако в силу недобросовестности формулирования законодательной позиции они приобрели статус фикции и именно в этом качестве функционируют в праве [Вопленко, 1981, 38-46; Сырых, 1995, 382-402].

Нельзя не согласиться, например, с М.Л. Давыдовой в том, что в настоящее время ведутся споры по поводу природы этой категории ввиду многозначности термина «техника». В частности, данный исследователь предлагает различные пути решения обозначенной проблемы: «Первый состоит в том, чтобы все то, что в правовой науке принято обозначать понятием "юридическая техника", называть "юридическая технология". Второй способ решения рассматриваемой проблемы заключается в том, чтобы использовать термин "технология", сохранив при этом понятие «юридическая техника», но дифференцировав их значения» [Давыдова, 2009, 5].

Один из основателей теории юридической техники Р. Иеринг так определил цели последней: 1) возможно большее количественное и качественное упрощение права; 2) достижение практичности права [Иеринг, 2001, 35].

Современные же исследователи формулируют цели юридической техники намного шире. Так, Г.И. Муромцев считает, что технико-правовое мышление необходимо рассматривать исключительно как элемент профессионального правосознания [Муромцев, 2000, 19]. В свою очередь, А.Ф. Черданцев выделяет следующие цели юридической техники: 1) достижение ясности, простоты, краткости и унифицированности юридических документов; 2) рационализацию юридической деятельности [Черданцев, 2001, 336]. М.Л. Давыдова считает, что «названные цели характеризуют инструментальное, прикладное значение юридической техники. Значение это не ограничивается сферой правотворчества и правоприменения» [Давыдова, 2009, 9].

На фоне этих позиций следует заметить, что, например, И.В. Филимонова [Филимонова, 2012, 105], анализируя понятие юридической фикции как приема юридической техники, выделяет следующие признаки этого явления: ложность (условность); юридическая неопровержимость; универсальность; способность юридических фикций вызывать друг друга; цель применения; формальность и категоричность; произвольность формулирования фикции; редкость; исключительность; ограничительный характер толкования; очевидность; легальность; употребляется с целью вызвать определенные юридические последствия.

Исходя из перечисленных признаков юридической фикции, И.В. Филимонова предлагает

следующее определение этого понятия: «Юридическая фикция – это прием юридической техники, при помощи которого конструируется юридически неопровержимое относительно ложное положение, которым существующее признается несуществующим и наоборот, содержащееся в источниках права или соглашении сторон и влекущее определенные юридические последствия» [Там же, 114].

Действительно, данное определение охватывает самые существенные признаки категории юридической фикции, тем не менее, оно кажется достаточно громоздким и, на наш взгляд, требует корректировки.

Нормы, порождаемые с помощью юридической фикции, имеют разную историю развития и разную степень сложности. Так, при помощи фикции создаются не только отдельные нормативные положения, регулирующие конкретные общественные отношения, но и в ряде случаев институты права, играющие большую роль в механизме правового регулирования, правовой системе и имеющие на сегодняшний момент многовековую историю развития.

Итак, рассмотрев особенности правовых фикций в контексте специфики юридической техники, сформулируем ряд обобщающих положений:

- 1) Юридическая фикция используется для регулирования общественных отношений, характеризующихся особым (в логико-экзистенциальном плане) состоянием «невозполнимой неопределенности».
- 2) Юридическая фикция является исключительным приемом юридической техники, применяемым в случаях, когда иными средствами достижение целей, поставленных законодателем, просто невозможно.
- 3) Юридическая фикция технически оформляется в правовых нормах и отличается лаконичностью и категоричностью формулировки.

Заключение

Хотя фикция как прием юридической техники применяется еще с древних времен, тем не менее, современные исследователи не могут прийти к единству взглядов на ее логико-правовую природу и общему пониманию основных функций. Значение юридической фикции как приема законодательной техники заключается в том, что она всегда сопряжена с содержанием и принципами законодательной политики, а метод юридической фикции применяется не только при формулировании отдельной нормы права, но и при формировании отдельных правовых институтов. В целом, существование юридических фикций обусловлено таким свойством права, как формальная определенность, тем более что именно фикции компенсируют формальную неопределенность в правовом регулировании.

Библиография

1. Бабаев В.К. Понятие логики права. Проблемы советского государства и права // Межвузовский тематический сборник. Иркутск, 1972. С. 166-173.
2. Бабаев В.К. Правовая система общества // Общая теория права. Нижний Новгород, 1993. С.100.
3. Бабаев В.К. Формальная определенность и возможности формализации законодательства // Советское государство и право. 1978. № 4. С. 44-47.
4. Бабаев В.К., Баранова В.М. Общая теория права: Краткая энциклопедия. Нижний Новгород, 1998.
5. Баранов В.М., Баранова М.В. Юридическая техника. М., 2012.
6. Братусь С.Н. Значение систематизации советского законодательства и теоретические вопросы, возникающие при систематизации. М., 1961.
7. Вопленко Н.Н. Ошибка в правоприменении: понятие и виды // Советское государство и право. 1981. № 4. С. 38-46.

8. Давыдова М.Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии. Волгоград, 2009.
9. Давыдова М.Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии. Волгоград, 2009.
10. Иеринг Р. Юридическая техника. М., 2001.
11. Коган В.М. Логико-юридическая структура уголовного закона. Алма-Ата, 1966.
12. Курсова О.А. Фикции в российском праве: дисс. канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2001.
13. Марохин Е.Ю. Юридическая фикция в современном российском законодательстве: дисс. канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004.
14. Муромцев Г.И. Юридическая техника // Правоведение. 2000. № 1.
15. Нашиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника. М., 1974.
16. Панько К.К. Фикции в уголовном праве и правоприменении. Воронеж, 1998. 135 с.
17. Сырых В.М. Законодательные ошибки: понятие, виды, выявления и исправления // Российское законодательство: проблемы и перспективы. М., 1995. С. 382-402.
18. Филимонова И.В. Юридические фикции в праве России: история и современность. М, 2012.
19. Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 2001.

Legal fictions in the context of development of legal technique in Russia

Lala R. Sarkisyan

PhD in Applicant,
Law Institute, Peoples' Friendship University of Russia,
117198, 6 Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: s.lala.r@yandex.ru

Abstract

The article presents a comparative legal analysis of fictions in the context of development of legal technique in Russia. A fiction is regarded as a method of legal technique, used since ancient times. The author analyzes its value in formulating separate provisions of law and building separate institutions of law. The author examines the peculiarities of legal fictions in the context of specifics of legal techniques, and formulates a number of general provisions. Legal fiction is used for regulation of social relations characterized by particular (in logic and existential terms) state of grievous ambiguity. Legal fiction is the exclusive method of legal technology, applied in cases when other means of achieving the objectives, provided by legislator, is impossible. Legal fiction is formulated in legal norms and characterized by simple and categorical language. The author concludes that modern researchers cannot arrive at a common view on its logical and legal nature and common understanding of its basic functions. The value of the legal fiction as a method of legal technique is that it is always connected with the content and principles of legislative policy, and the method of legal fiction is used not only in the formulation of a separate rule of law, but also in the formation of separate legal institutions.

For citation

Sarkisyan L.R. (2017) Yuridicheskie fiksii v kontekste razvitiya yuridicheskoi tekhniki v Rossii [Legal fictions in the context of development of legal technique in Russia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 7 (12A), pp. 23-30.

Keywords

Legal fictions, legal technique, rule of law, legislative technique.

References

1. Babaev V.K. (1972) Ponyatie logiki prava. Problemy sovetskogo gosudarstva i prava [The Concept of logic of law. The problems of Soviet state and law]. In: *Mezhvuzovskii tematicheskii sbornik* [Interuniversity thematic collection]. Irkutsk, pp. 166-173.
2. Babaev V.K. (1978) Formal'naya opredelennost' i vozmozhnosti formalizatsii zakonodatel'stva [Formal definiteness and the possibilities of formalizing legislation]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet state and law], 4, pp. 44-47.
3. Babaev V.K. (1993) Pravovaya sistema obshchestva [Legal system of the society]. In: *Obshchaya teoriya prava* [General theory of law]. Nizhnii Novgorod, p. 100.
4. Babaev V.K., Baranov V.M. (1998) *Obshchaya teoriya prava: Kratkaya entsiklopediya* [General theory of law: a brief encyclopedia]. Nizhnii Novgorod.
5. Baranov V.M., Baranova M.V. (2012) *Yuridicheskaya tekhnika* [Legal technique]. Moscow.
6. Bratus' S.N. (1961) *Znachenie sistematizatsii sovetskogo zakonodatel'stva i teoreticheskie voprosy, voznikayushchie pri sistematizatsii* [The importance of systematization of Soviet legislation and the theoretical issues arising in systematization]. Moscow.
7. Cherdantsev A.F. (2001) *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of state and law]. Moscow.
8. Davydova M.L. (2009) *Yuridicheskaya tekhnika: problemy teorii i metodologii* [Legal technique: issues of theory and methodology]. Volgograd.
9. Davydova M.L. (2009) *Yuridicheskaya tekhnika: problemy teorii i metodologii* [Legal technique: issues of theory and methodology]. Volgograd.
10. Filimonova I.V. (2012) *Yuridicheskie fiktsii v prave Rossii: istoriya i so-vremennost'* [Legal fiction in the law of Russia: history and temporality]. Moscow.
11. Iering R. (2001) *Yuridicheskaya tekhnika* [Legal technique]. Moscow.
12. Kogan V.M. (1966) *Logiko-yuridicheskaya struktura ugovnogo zakona* [Logical and legal structure of the criminal law]. Alma-Ata.
13. Kursova O.A. (2001) *Fiktsii v rossiiskom prave*. Dokt. Diss. [Fictions in Russian law. Doct. Diss.]. Nizhnii Novgorod.
14. Marokhin E.Yu. (2004) *Yuridicheskaya fiktsiya v sovremennom rossiiskom zakonodatel'stve*. Dokt. Diss. [Legal fiction in the modern Russian legislation. Doct. Diss.]. Stavropol'.
15. Muromtsev G.I. (2000) *Yuridicheskaya tekhnika* [Legal technique]. *Pravovedenie* [Jurisprudence], 1, p. 19.
16. Nashits A. (1974) *Pravotvorchestvo: teoriya i zakonodatel'naya tekhnika* [Law-making: theory and legislative technique]. Moscow.
17. Pan'ko K.K. (1998) *Fiktsii v ugovnom prave i pravoprimeneni* [Fictions in criminal law and law enforcement]. Voronezh.
18. Strykh V.M. (1995) *Zakonodatel'nye oshibki: ponyatie, vidy, vyyavleniya i ispravleniya* [Legislative mistakes: notion, types, identification and corrections]. In: *Rossiiskoe zakonodatel'stvo: problemy i perspektivy* [Russian legislation: problems and prospects]. Moscow, pp. 382-402.
19. Voplenko N.N. (1981) *Oshibka v pravoprimeneni*: ponyatie i vidy [Mistakes of law enforcement: concept and types]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet state and law], 4, pp. 38-46.