

К ВОПРОСУ О ВЫРАЖЕНИИ ПРИНЦИПОВ ПРАВА В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

©2010 Е.В. Лопатина
 Казанский (Приволжский) федеральный университет
 E-mail: lena-kzn2@rambler.ru

На основе анализа процесса формирования принципов права описываются отдельные факторы, оказывающие влияние на форму выражения принципов в праве.

Ключевые слова: законодательство, принципы права, форма выражения.

На сегодняшний день одним из наиболее распространенных и признаваемых является подход к пониманию принципов права, предложенный С.С. Алексеевым: принципы права - это “выраженные в праве исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие его содержание, его основы, закрепленные в нем закономерности общественной жизни. Принципы - это то, что пронизывает право, выявляет его содержание в виде исходных, сквозных “идей”, главных его начал, нормативно-руководящих положений”¹.

Одним из ключевых моментов приведенного выше определения является тезис о том, что принципы должны быть выражены в праве. Как указывает Н.А.Чечина, “правовой принцип как руководящая идея отличается от научных и философских принципов тем, что всегда находит свое конкретное выражение в норме или нормах права”². “Те начала, которые еще не закреплены в правовых нормах, не могут быть отнесены к числу правовых принципов. Они являются лишь идеями (началами) правосознания, научными выводами”, - продолжает данную мысль С.С. Алексеев³.

Однако при всей кажущейся определенности данного подхода как в теории права, так и в плоскости правоприменения одним из наиболее дискуссионных является вопрос о форме выражения принципов в праве.

В зависимости от степени конкретности их выражения законодателем и способа закрепления выделяют принципы, которые получают прямое законодательное закрепление (обычно это нормы - принципы, зачастую непосредственно обозначаемые законодателем в качестве такового), и принципы, выраженные в праве косвенно.

К примеру, А.Ф. Воронов⁴ высказывает жесткую позицию, что правовой принцип не только должен быть закреплен в правовых нормах, он сам должен выступать как норма права.

Противоположной точки зрения по рассматриваемому вопросу придерживаются такие авторитетные ученые, как В.П. Грибанов⁵, Р.З. Лившиц⁶, С.Н. Братусь⁷ и др., полагающие, что принципы права заложены не в одной норме права, а в их множестве и могут быть выявлены из смысла самих норм.

Интересный, на наш взгляд, ракурс данной проблемы открывается при рассмотрении механизма зарождения, формирования принципов права.

Имеющиеся по обозначенному вопросу исследования позволяют выявить определенное единство мнений относительно того, что базовым элементом формирования принципов права выступают потребности человека и общественные отношения, складывающиеся в целях их удовлетворения. Данный тезис подробно обоснован Д.И. Дедовым⁸. Ученый, отталкиваясь в качестве исходного элемента от естественных и наиболее насущных потребностей человека, таких как стремление к выживанию, правомерные ожидания, подробно описывает причины и условия их трансформации в общие принципы права.

В наиболее общем виде принципы как идеологическая категория складываются в общественном сознании людей под воздействием всей совокупности общественных отношений. Однако как категория правовая принципы могут появиться лишь при наличии необходимых предпосылок.

Е.А. Лукашева отмечает: “Принципы права, в отличие от конкретных юридических норм, больше зависят от состояния правовых знаний. Они возникают лишь на определенном этапе правогенеза, непосредственно связанном с появлением развитого юридического мышления, в то время как правовые нормы в ряде случаев возникали стихийно, в ходе повседневной практической деятельности людей”⁹. “Принципы права исторически появились значительно позже иных его норм, первоначально существовавших в виде юридических обычаев”, - утверждают В.Г. Румянцева и Ю.Е. Ширяев¹⁰, а также П.М. Морхат¹¹.

Вместе с тем из данного утверждения возникает закономерный вопрос: правильно ли выявлять принципы из законодательства, если сами принципы могли хронологически появиться позднее? Для ответа на него полагаем необходимым рассмотреть формирование принципов права как процесс.

А.В. Попова выделяет следующие стадии формирования и оформления правовых принципов: 1) оформление внутренней (субъективной) позиции индивидов на желаемое и должное поведение в обществе посредством специфических норм морали и нравственности; 2) трансформация нравственных норм поведения людей в социальные нормы, определяющие основные цели, формы и условия поведения субъектов в наиболее значимых для общества областях жизни; 3) оформление социальных норм в правила поведения, а затем и в право; 4) выражение норм естественного права, сложившихся вследствие их применения в течение длительного времени, в форме обычая; 5) формирование правовой идеи, которая через правосознание ученых становится нормой-идеей; 6) переход нормы-идеи из обычно-правовой формы выражения в нормы позитивного права¹².

Такое видение вопроса подвергнуто умеренной критике со стороны О.А. Порогиной: «Думается, предложенный процесс формирования принципов есть идеальная модель, слишком теоретическая, чтобы отражать реальный путь какой-либо идеи к закреплению в качестве правового начала. Определенная часть принципов, скорее всего, родилась в таком порядке из естественного права, но не все»¹³. Данные замечания представляются справедливыми.

Вместе с тем описанная А.В. Поповой последовательность стадий формирования принципов права позволяет наглядно обозначить суть противоречий сторонников различных подходов к пониманию сущности принципов права. Так, в наиболее широком понимании принципами признаются идеи и представления, оформившиеся уже по итогам третьего этапа приведенной выше модели. С этого момента и до шестого этапа происходит более глубокое осмысление принципов, их «отработка на практике», научное формулирование и обоснование, корректировка взаимосвязей с другими принципами права и иными правовыми категориями, оценивается взаимное соответствие с действующим законодательством. Выработанные на пятом этапе через правосознание ученых нормы-идеи ряд специалистов¹⁴ причисляют к категории «принципы права», в то же время не признавая за ними нормативности.

Что касается шестого этапа предлагаемой А.В. Поповой модели, то полагаем необходимым отметить наличие нескольких вариантов его реализации. Так, переход норм-идей в нормы позитивного права возможен как в прямой, так и в косвенной форме.

В первом случае такой переход может быть осуществлен только путем четкого формулирования и прямого закрепления нормы-принципа в нормативном правовом акте. При данном варианте полученные нормы-принципы единогласно относятся научным сообществом к числу принципов права. Однако полагаем необходимым отметить, что специфика нормы-принципа такова: одного лишь прямого ее закрепления в законодательстве недостаточно для обеспечения действия такой нормы. Отраслевой принцип, к примеру, должен помимо прямого закрепления проявиться косвенно во всех нормах данной отрасли, в противном случае соответствующая норма-принцип будет носить декларативный характер.

Описанный вариант может быть проиллюстрирован на примере принципа добросовестности, который в перспективе должен пополнить число основных начал гражданского законодательства, закрепленных ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации, что предусматривается Концепцией развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренной решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.¹⁵ В редакционном материале Концепции¹⁶ непосредственно оговаривается, что принцип добросовестности должен быть сформулирован в качестве общего начала гражданского права таким образом, чтобы его действие пронизывало все элементы правовой системы, чтобы он оказывал общее воздействие на развитие гражданского правоотношения. В указанных целях предусматривается включение упоминаний о добросовестности в ст. 10 «Пределы осуществления гражданских прав», ст. 309 «Общие положения» (об исполнении обязательств), ст. 431 «Толкование договора», а также отмечается необходимость специальной ревизии главы «Сделки» Гражданского кодекса Российской Федерации на предмет исключения возможности для недобросовестного участника сделки извлечь выгоду в результате признания сделки недействительной.

Таким образом, Концепцией развития гражданского законодательства Российской Федерации предусматривается комплекс мер, связанных с закреплением принципа добросовестности, направленных на обеспечение его реализации.

Во втором случае может иметь место восприятие законодателем научных идей в качестве исходных положений при разработке какого-либо нормативного правового акта. Однако, как показывает опыт, используемые в нормотворческой деятельности научные идеи в нормы-принципы трансформируются не всегда. Именно при данном варианте, полагаем, следует признать существование принципов права, “растворенных” в законодательстве, пронизывающих все его нормы, но прямо не закрепленных в нем. По нашему мнению, данное явление может быть объяснено подменой законодателем в процессе нормотворчества правовых принципов научными. В современном мире, когда нормотворческий процесс (и законотворчество, в частности) осуществляется специализированным, профессиональным субъектом - законодательным органом и все большее внимание уделяется вопросам юридической техники, при формировании конкретных правовых норм, регулирующих отношения по существу, не могут и не должны игнорироваться достижения науки, в том числе сформулированные и обоснованные принципы-идеи (необходимость учета законодательно закрепленных норм-принципов в силу их нормативности подразумевается). Данный тезис находит подтверждение в доктринальном понятии принципа, предложенном О.А. Красавчиковым, при котором принцип - это определенное начало, руководящая идея, в соответствии с которой осуществляется правовое регулирование общественных отношений¹⁷. Однако, руководствуясь принципами научными при разработке правовых норм, законодатель впоследствии “забывает” сформулировать и закрепить их как принципы права, положенные в основу правового регулирования. В результате для распознавания и применения принципов ученым и практикам приходится прилагать немалые усилия. Нельзя не согласиться с О.В. Исаенковой¹⁸, что выведение принципа логическим, лексическим или иным путем из нормы или нескольких норм не только создает серьезное неудобство при практическом применении - более того, отсутствие прямого закрепления принципа существенно подрывает его императивность. В этой связи вариант только косвенного выражения принципов права в законодательстве возможен и фактически имеет место на практике, но крайне нежелателен с точки зрения правоприменения, так как в этом случае существенно возрастает риск “обнаружения” в законодательстве принципов в значительно большем количестве, нежели это подразумевалось законодателем. К примеру, как утверждает А.А. Демичев¹⁹, при желании прак-

тически любое нормативное положение Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации можно подвести под категорию доктринального принципа гражданского процессуального права - в зависимости от позиции ученых и убедительности их аргументации.

Приведенные суждения позволяют сделать вывод, что, хотя принципы права исторически могли появиться позже правовых норм, в современных условиях существуют объективные предпосылки для выявления их из законодательства. При этом для обеспечения их согласованности с прочими нормами права и эффективного применения необходимо одновременно и прямое, и косвенное выражение принципов права.

Таким образом, стоящая перед законодателем задача переноса научных принципов в позитивное право не сводится к тому, чтобы лишь сформулировать конкретную норму-принцип и инкорпорировать ее в текст разрабатываемого или уже существующего нормативного правового акта. При принятии решения о нормативном закреплении, к примеру, отраслевого принципа права законодатель должен обеспечить проникновение данного принципа во все нормы соответствующей отрасли права, их взаимную согласованность.

Следует отметить, что формулирование нормы-принципа само по себе представляет немалую сложность. Грамотное юридико-техническое оформление законодательно закрепляемых положений есть одна из обязанностей законодательного органа как профессионального субъекта нормотворчества. При принятии решения о выражении в правовых нормах неких принципиальных положений законодательный орган должен обеспечить их четкое и правильное в юридическом, юридико-техническом, а также лингвистическом отношении формулирование и изложение, не допустив при этом искажения исходных научных идей.

Необходимо иметь в виду определенные риски, связанные с закреплением принципов права в законодательстве. Как отмечает А.А. Демичев²⁰, законодательно закрепленные принципы в большей степени отражают государственную волю, нежели доктринальные (научные). Г.Т. Чернобель также отмечает значительное влияние политического фактора на формирование, восприятие и воплощение в жизнь правовых принципов: “Политическая подоплека права, его принципов издавна негативно сказывалась и сказывается на развитии правовых отношений. В политике как таковой главный принцип - принцип це-

лесообразности, вытесняющий обычно на задний план подлинно правовое и низводящий его до уровня пустых абстракций²¹.

В современной юридической литературе встречаются различные предложения, касающиеся выражения принципов права в законодательстве, имеющие целью обеспечить полноценное использование регулятивного потенциала принципов. Г.Т. Чернобель полагает, что, разрабатывая тот или иной законопроект, законодатель обязан в его мотивировочной части указать, на каком общеправовом принципе он основывается²²; В.В. Ершов предлагает дополнить российские кодексы и иные федеральные законы такой основополагающей формой российского права, как принципы российского права, установив их приоритет над иными формами российского права²³.

Со своей стороны полагаем, что, поскольку концептуальная проработка принципов права осуществляется в научной сфере, правильному и адекватному отражению их в законодательстве, в первую очередь, способствовало бы расширение участия научного сообщества в процессе нормотворчества, в том числе его тесное взаимодействие с законодательным органом. Именно на таком подходе построена работа по разработке Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации²⁴.

В рамках континентальной системы права и позитивистского подхода принципы права “стремятся” к переходу в позитивное право как завершающей стадии их формирования, что позволяет предполагать дальнейшее расширение перечня основных начал гражданского законодательства, прикладное значение которых может быть темой отдельного исследования. В этой связи представлялось бы целесообразным придать постоянный характер вышеописанной форме работы над концептуальными изменениями законодательства.

¹ Алексеев С.С. Проблемы теории права: Основные вопросы общей теории социалистического права: курс лекций. В 2 т. Т. 1. Свердловск, 1972. С. 102.

² Чечина Н.А. Принципы советского гражданского процессуального права и их нормативное закрепление // Правоведение. 1960. № 3. С. 78-84.

³ Алексеев С.С. Указ. соч. С. 103.

⁴ Воронов А.Ф. О понятии, значении и нормативном закреплении принципов гражданского и арбитражного процессуального права // Законодательство. 2003. № 12. С. 47-58.

⁵ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2001. С. 216.

⁶ Лившиц Р.З. Теория права: учебник. М., 1994. С. 196-197.

⁷ Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 137.

⁸ См.: Дедов Д.И. Юридический метод: науч. эссе. М., 2008.

⁹ Лукашева Е.А. Право, мораль, личность. М., 1986. С. 13.

¹⁰ Румянцева В.Г., Ширяев Ю.Е. Понятие принципа права в контексте законотворческого процесса // История государства и права. 2006. № 8.

¹¹ Морхат П.М. Принципы права: нравственное содержание // Гражданин и право. 2007. № 10.

¹² Попова А.В. Принцип добросовестности в международном коммерческом обороте: Законодательство и судебная практика Российской Федерации и стран - членов Европейского союза: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 13-14.

¹³ Поротикова О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом. М., 2007. С. 17.

¹⁴ См.: Комиссарова Е.Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 13.

¹⁵ Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

¹⁶ Концепция совершенствования общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации // Бюл. нотариальной практики. 2009. № 3. С. 2-13.

¹⁷ Советское гражданское право: учебник / под ред. О.А. Красавчикова. Т. 1. М., 1968. С. 24.

¹⁸ Исаенкова О.В. Принципы исполнительного права // Вестн. Саратов. гос. акад. права. 2003. №1 (34). С. 86.

¹⁹ Демичев А.А. Позитивистская классификация принципов гражданского процессуального права Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 7.

²⁰ Там же.

²¹ Чернобель Г.Т. Правовые принципы как идеологическая парадигма // Журн. рос. права. 2010. №1. С. 84-94.

²² Там же.

²³ Ершов В.В. Правовая природа принципов российского права: теоретические и практические аспекты // Рос. судья. 2009. № 5.

²⁴ Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

Поступила в редакцию 06.11.2010 г.