

МИНОБРНАУКИ РОССИИ
Федеральное государственное бюджетное
образовательное учреждение высшего
образования
**«САРАТОВСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ
Н.Г. ЧЕРНЫШЕВСКОГО»**

Кафедра теории государства и права

Дефекты в праве свободы и способы их разрешения

АВТОРЕФЕРАТ МАГИСТЕРСКОЙ РАБОТЫ

студентки 3 курса 365 группы
направления подготовки 40.04.01 «Юриспруденция»
юридического факультета
Малыгиной Ксении Андреевны

Научный руководитель
Заведующий кафедрой
теории государства и права
канд. юрид. наук, доцент

подпись

дата

Н.В. Тюменева

Заведующий кафедрой
теории государства и права
канд. юрид. наук, доцент

подпись

дата

Н.В. Тюменева

Саратов - 2020

Актуальность исследования: актуальность темы нашего квалификационного исследования состоит в том, что на данный момент идёт широкое реформирование всех сфер жизни общества в Российской Федерации: социальной, экономической, политической и других. Именно это реформирование и даёт необходимость в исследовании противоречий, которые возникают не только в общественных отношениях, но и в правовых.

Степень разработанности темы: тема нашего исследования относительно хорошо изучена в советское время, но не выработано комплексного системного подхода к пониманию дефектов в праве, выявления их сущности и содержания, что порождает огромное количество всевозможных противоречий, а более подробное исследование дефектов в праве не проводилось вообще.

Объект исследования: объектом исследования моей магистерской диссертации выступает не только выявление дефектов в праве, полное их исследование, но и место их в современной правовой системе.

Предмет исследования: предметом исследования моей магистерской диссертации являются сами правовые дефекты, а также их признаки, виды, причины возникновения и механизм предотвращения.

Цели исследования: целью моей работы является:

1. глубокое, всестороннее изучение природы возникновения дефектов в праве;
2. определение места, которое занимают правовые дефекты в современной правовой системе Российской Федерации;
3. исследование механизма разрешения дефектов в праве.

Задачи исследования: задачами моей работы являются:

1. Формулировка понятия дефекта в праве;
2. Разграничение и определение видов дефектов в праве;

3. Предложение рекомендаций по устранению правовых дефектов.

Методологическая основа исследования: методологической основой данного исследования выступает комплекс различных методов научного познания. Мною были использованы не только формально-логический, и системно-структурный методы исследования, но и сравнительно-правовой, исторический и статистические методы. А действующее законодательство Российской Федерации и правоприменительная практика составили эмпирическую основу этого исследования.

Новизна данной работы состоит в том, что мною была предпринята попытка исследования дефектов в праве и определение их в современной правовой системе Российской Федерации.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Дефекты в праве, так же как и любые дефекты, показывают нам не только негативные начала, но и положительные, что, на мой взгляд, позволяет увидеть всю несовершенство правовой системы Российской Федерации в целом;

2. Для того чтобы создать федеративное правовое пространство в действующей правовой системе существует единственное препятствие – проблема выявления как дефектов в праве, так и столкновений. Даже в настоящий момент дефекты в праве появляются только после принятия и подписания нормативно-правовой базы;

3. Также среди причин, которые позволяют «найти противоречие» можно выделить признак – асимметрии федерации. Данный признак проявляется в Российской Федерации только лишь потому, что субъекты федерации не имеют равного статуса, а возможность изменить этот статус в нормативно-правовых актов просто не закреплена;

4. Возможность создания и эффективного использования механизма предотвращения дефектов в праве требует принятие отдельной нормативно-правовой базы, которая, в настоящий момент обеспечила бы реальное предотвращение юридических правовых дефектов. Но пока этого нет, то недостатки юридических форм будут появляться и появляться в различных сферах общественных отношений.

Значимость данной магистерской диссертации состоит в том, чтобы те выводы, которые предложены в работе были эффективно использованы в реалиях «нынешнего общества».

Структура работы обусловлена целями и задачами исследования и состоит из введения, трех глав, объединяющих семь параграфов, заключения и списка литературы.

В первой главе раскрываются основные понятия, содержание и причины возникновения дефектов в праве.

Данная научная задача представляет из себя тандем теоретически сложный, но и практически злободневную проблему.¹ В настоящий момент, к сожалению, приходится констатировать факт, что отечественная юридическая наука еще не справилась с задачей четко разработанной теории дефектов права в целом и правовой регламентации в частности.

Однозначно, начало в решении подобной задачи уже положено, из числа юристов-теоретиков стоит перечислить ряд имен исследователей, которые провели анализ сущности дефекта права. К ним относятся: В.М. Баранова, В.Н. Кудрявцева, Ю.А. Тихомирова, В.А. Власенко, В.В. Лазарева и другие. Сутью анализа данных исследователей явилась, объединившая, мысль в понимании понятия дефекта права как частного проявления юридической

¹Сорокин В.В. Правовая система переходного периода: теоретические проблемы. М.,2003, С.43.

ошибки, так называемый инвариант реальности. Основываясь на их научных взглядах можно дать обобщенное понятие дефекта права, сделав предварительно оговорку в понимании самого права как не только формально определенного, установленного и санкционированного государством правила поведения, но и совокупности правовых связей, возникающих на базе данных норм в процессе реализации и применения права. Таким образом, *дефект права* представляет собой недостатки юридической формы и содержания действующего права, нормативно-правовых актов и иных юридических документов, юридических фактов и правоотношений, наличие которых препятствует эффективной реализации и применению норм права, а также достижению целей правового регулирования. То есть в логическом аспекте дефект права включает в себя следующие сравнимые понятия: юридическая ошибка, юридическое заблуждение, дублирование норм, конкуренцию норм, дефекты правосознания и правовой политики, дефект правоприменительного акта, дефект нормативно-правового акта и дефект системы права, а так же дефект юридических фактов и правовых связей.

Дефект права представляет из себя сравнительно новое и малоизученное понятие, не имеющего общепринятого определения среди юристов-теоретиков, тем самым усложняя разработку концепции выявления и ликвидации дефектов права.

Дефекты в праве не только являются относительно новым типом «ограничений» права, но и социальным явлением, которое препятствует эффективному правовому регулированию, воплощению прав и свобод человека в действительность. Их также можно охарактеризовать как вызов современной правовой системе и всему российскому государству в целом, переживающему эпоху модернизации, технического и информационного глобализма. *Образование дефектов* в праве обуславливается не только в результате отставания, «запаздывания» правовой формы от темпов и интенсивности развития общественных отношений, но и по субъективным причинам — в

результате дефектов правового мышления субъекта права, субъекта правотворчества, субъекта правоприменения.

Вторая глава посвящена классификации дефектов.

Можно выделить разные способы классификации дефектов, в зависимости от выбранного основания. В работе представлены наиболее популярные способы классификации, такие как: с точки зрения природы образования и негативного воздействия (коллизии в праве; пробелы правового регулирования; излишнее дублирование правовых предписаний; нерациональную расположенность правовых норм; несовершенство юридических конструкций и др.); с учетом выделяемых в праве составных частей (системы законодательства; системы права; правового сознания; системы правоотношений; реализации правовых предписаний); в зависимости от причины возникновения; в зависимости от стадий механизма правового регулирования и другие.

Третья глава раскрывает понятие и содержание термина юридическая коллизия.

С латинского языка термин «коллизия» переводится как столкновение противоположных сил, стремлений или интересов. Под юридическими же коллизиями, в частности, понимают расхождение или противоречие между отдельными нормами, актами, регулируемыми одни и те же или смежные общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правоприменительной деятельности должностных лиц и государственных органов в целом.

На текущий момент в юридической науке не сложилось единого представления о коллизиях. Так, М.В. Балгай под коллизиями понимает именно противоречия между норм², а С.С.Алексеев считает — столкновение

² Балгай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М. 2005; Сенякин И.П. Специальный нормы советского права. Саратов 1997.С.58.

актов в связи с их действием на той или иной территории, с компетенцией правотворческих органов и временем издания актов.³

Ю.А.Тихомиров же дает следующее определение: юридическая коллизия есть противоречие между существующим правовым порядком и намерениями, и действиями по его изменению⁴. Происходит своего рода соизмерение этого притязания либо с действующим правопорядком, либо с принципами права. По мнению автора, предлагаемая им формулировка юридической коллизии содержит более широкое и системное понимание этого явления. Стандартная трактовка юридической коллизии как столкновения норм не исчезает, но из единственной и универсальной приобретает один из аспектов понятия. Юридическая коллизия выражается:

1) в контрастных различиях правовых взглядов и позиций, в правопонимании;

2) столкновении норм и актов внутри правовой системы как в отраслевом, так и в федеративном аспектах;

3) неправомерных действиях внутри механизма публичной власти между государственными и иными институтами, и органами;

4) расхождениях между нормами иностранных законодательств;

5) спорах между государствами и противоречиях между нормами национального и международного права.

Юридические коллизии становятся препятствием нормальной, слаженной работе правовой системы, нередко ущемляют права граждан, сказываются на эффективности правового регулирования, состоянии законности и правопорядка, правосознании и правовой культуре общества. К тому же создают неудобства в правоприменительной практике, затрудняя возможность использования законодательства рядовыми гражданами. Являются источником правового нигилизма.

³ Алексеев С.С. Теория права. М. 1995. С.64.

⁴ См.: Тихомиров Ю. А. Юридическая коллизия, власть и правопорядок // Государство и право. 1994. № 1; Он же. Юридическая коллизия. М., 1994.С.43.

Четвертая глава посвящена пробелам в праве.

В литературе научного характера большое количество работ посвящено именно проблематике пробелов в праве. Одни авторы понимают пробел в праве как фактический пробел в законодательстве т.е. отсутствие конкретного правила для разрешения определенных общественных отношений. Другие же считают, что разрыв в законодательстве в наличии неразрешенном законодательстве по связям с общественностью. Третьи пробел в законе определяют в качестве «полного или частичного отсутствия нормативных актов, необходимость которых обусловлена развитием социальных отношений и потребностями практического разрешения дел, основными принципами, политикой, смыслом и содержанием действующее законодательство.

На современном этапе развития теории права было сформулировано единое определение пробела в праве – «это отсутствие конкретного нормативного предписания в отношении фактических обстоятельств, находящихся в сфере правового регулирования». Другими словами, это ничто иное как отсутствие нормы права для урегулирования какого-либо вида общественных отношений⁵.

Пятая глава раскрывает понятие параллелизма (дублирование) права.

Шестая глава посвящена юридическим ошибкам, возникающим при формулировании норм права.

Одним из основополагающих критериев права является эффективность современного российского законодательства. Данный критерий остаётся недостижимым для права без максимально высокого уровня качества регулирующего воздействия закона.

Главным показателем качества нормативного правового акта выступает лингвистическая корректность. Для того чтобы исключить возможность

⁵ Рябова Д.Н. Пробелы в праве и способы их восполнение. СПб; Издво С-Петербург. Ун-та. 1999. С.30

наличия в правовом поле законов с явными лингвистическими ошибками, проводится лингвистическая экспертиза как на этапе подготовки проекта закона, так и на стадии рассмотрения. Однако, в настоящий момент рамки производимых экспертиз достаточно узки и ограничены, особенно в части постановки целей для проведения экспертиз и тематик исследования.

Седьмая глава отражает роль фикций и презумпций в преодолении дефектов права.

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 относится, например, презумпция невиновности, применяемая в уголовном и уголовно-процессуальном праве, а также в конституционном праве, так как нередко закрепляется в конституции государства и т.д.⁶

Можно задаться вопросом: как же сама презумпция может помочь нам в преодолении дефектов права? В данном случае сама презумпция, по моему мнению, не помогает нам убрать правовой дефект, а как бы, способствует его возникновению.

Юридическая фикция - правовой прием, заключающийся в предположении факта вопреки его действительности. Суть приема заключается в том, что известный несуществующий факт признается существующим, либо наоборот. Так, например, презумпция знания закона по своей сути является фикцией.⁷

⁶ Краснов Ю.К., Надвикова В.В., Шкатулла В.И. Юридическая техника: учебник. М.: Юстицинформ, 2014. С.48.

⁷ Краснов Ю.К., Надвикова В.В., Шкатулла В.И. Юридическая техника: учебник. М.: Юстицинформ, 2014. С.52.

Фикция - это своеобразная умственная операция, которая имеет своей целью дать искусственное основание аналогичному применению юридических положений.

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 путем достигнут результат, которого древнее право достигало искусственно и косвенно.

Восьмая глава посвящена систематизации как способу устранения дефектов.

Систематизация действующего законодательства – это нечто иное как упорядочение всех нормативно-правовых актов в собрании законодательства. На наш взгляд, это приоритетная задача, которую необходимо ставить перед правотворцами. В реалиях «нынешнего общества» систематизация идёт не так активно, как хотелось бы. Да, идёт постоянное усовершенствование кодексов, вносятся поправки в федеральные законы, но идеального законодательства на данный момент в Российской Федерации без дефектов и юридических коллизий, к нашему сожалению, нет. В связи с этим необходимо более тщательный контроль за этим процессом, чтобы жизнедеятельность в нашей стране не была подтверждена абсурдным законам. Мы считаем, что необходимо не только активное обновление действующих законов, но также преобразование их в унитарную систему.

Девятая глава раскрывает понятия толкования и конкретизации норм права.

Подводя итоги, необходимо сформулировать несколько выводов о социально-правовой природе дефектов в праве и законодательстве, а также механизме преодоления дефектов в кругах законотворческой и правоприменительной деятельности.

Эволюция общественных отношений и видоизменение их составляющих протекают постоянно. Данный аспект является подтверждением факта о неизбежности дефектов в законодательстве. Это факт так же может быть обусловлен несколькими причинами: во-первых, из-за погрешностей, допущенных в сам момент принятия конкретного закона, и, во-вторых, в связи с постоянным развитием общественных отношений, в том числе и нуждающихся в регламентации посредством законов. Очевидно, что между возникновением потребности в правовом регулировании и осознанием этой потребности, а тем более принятием соответствующих правовых решений лежит весомый временной промежуток, который служит объективной предпосылкой возникновения дефектов. Подобный разрыв увеличивается в переходный период, в момент когда общественные отношения характеризуются высокой степенью мобильностью, что, в частности, является основным признаком современного этапа развития Российской Федерации.

Постоянное усовершенствование правовых норм вследствие объективно возникающих потребностей представляет собой важнейшую закономерность поступательного развития законодательства и, как следствие, актуальнейшую проблему правовой доктрины.