DOI 10.47643/1815-1329_2023_1_4

ПРАВОТВОРЧЕСТВО, НЕ ОТНОСЯЩЕЕСЯ К НОРМОТВОРЧЕСТВУ
LAWMAKING NOT RELATED OT RULEMAKING

МЕЖЕККЕЙ Андрей Викторович,
аспирант кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова (МГУ).
119991, Россия, г. Москва, ул. Ленинские горы, 1.
E-mail: amejekey@mail.ru;
MEZHEKKEY Andrey Viktorovich,
postgraduate student of the Department of Theory of State and Law and Political Science of the Faculty of Law at Lomonosov Moscow State University.
1 Leninskie Gory str., Moscow, 119991, Russia.
E-mail: amejekey@mail.ru

Краткая аннотация*: в статье рассматривается правотворчество, выражающееся в изменениях, вносимых в систему правовых норм, не относящихся к нормотворчеству.*
Abstract*: The article considers lawmaking, expressed in changes in the system of legal rules that are not related to rulemaking.*

Ключевые слова*: Право, правотворчество, коллизия правовых норм, принципы права.*
Keywords*: Law, lawmaking, conflict of rules of law, principles of law.*

Для цитирования: *Межеккей А.В. Правотворчество, не относящееся к нормотворчеству // Аграрное и земельное право. 2023. № 1(217). С. 4-7. http://doi.org/10.47643/1815-1329_2023_1_4.*
For citation: *Mezhekkey A.V. Lawmaking not related to rulemaking // Agrarian and Land Law. 2023. No. 1(217). pp. 4-7. http://doi.org/10.47643/1815-1329_2023_1_4.*

Статья поступила в редакцию: 04.12.2022

Право состоит из системы правовых норм, именуемой объективным правом или правом в объективном смысле [1, с. 261], а также из системы субъективных прав и корреспондирующих им обязанностей, именуемой системой субъективных прав [2, с. 68] или правом в субъективном смысле. При этом объективное право и право в субъективном смысле – это не две самостоятельные системы, а два аспекта права как единой системы.

Соответственно, в правотворчестве, понимаемом как создание права, также можно выделить объективный и субъективный аспекты. При этом, если под объективным аспектом права понимается система норм права, то под объективным аспектом правотворчества следует понимать создание такой системы правовых норм, а, точнее, «достраивание» такой системы, выражающееся во внесение изменений в существующую систему правовых норм. Внесение изменений в существующую систему правовых норм может выражаться во внесении изменений в правовые нормы, которое можно условно именовать нормотворчеством. При этом, поскольку под объективным аспектом права понимается именно система норм права, а не простая их совокупность, внесение изменений в существующую систему правовых норм не сводимо только к нормотворчеству, ибо внесение изменений в систему не сводимо к внесению изменений в ее составные части. Таким образом, правотворчество может выражаться как в нормотворчестве, так и во внесении иных изменений, не относящихся к нормотворчеству. Именно о правотворчестве, не относящемся к нормотворчеству, пойдет речь далее.

Итак, объективным аспектом правотворчества, не относящегося к нормотворчеству, является любое внесение изменений в существующую систему правовых норм, не касающееся самих правовых норм. То есть такое внесение изменений в систему, которое напрямую не затрагивает составные части системы. Примером такого изменения является предупреждение и разрешение коллизий между правовыми нормами. Одним из возможных проявлений такой коллизии является регулирование нормами, имеющими разную юридическую силу, одних и тех же правовых отношений. В этом случае, как известно, должны применяться нормы, имеющие большую юридическую силу. Так, в соответствии с п. 5 ст. 3 Гражданского кодекса РФ [3] нормы последнего имеют приоритет над нормами, содержащимися в указах Президента РФ и постановлениях Правительства РФ. Данное правило, направленное на предупреждение коллизии правовых норм, обладающих разной юридической силой, позволяет говорить о наличии иерархии правовых норм в зависимости от их юридической силы. Федеральным законом от 26.03.2003 [4] внесены изменения в прежнюю иерархию правовых норм в части отношений по договору снабжения электрической энергией: в регулировании указанных отношений указы Президента РФ и постановления Правительства РФ стали иметь

приоритет над положениями параграфа 6 главы 30 Гражданского кодекса [5]. Очевидно, что названный закон был принят для предупреждения коллизии между правовыми нормами, содержащимися в Гражданском кодексе, с одной стороны, и правовыми нормами, содержащимися в указах Президента РФ и постановлениях Правительства РФ, с другой стороны. Принятием данного закона внесены изменения в существовавшую иерархию правовых норм, при том, что в сами правовые нормы каких-либо изменений внесено не было.

Другим возможным проявлением коллизии между правовыми нормами является регулирование одних и тех же правовых отношений нормами, имеющими одинаковую юридическую силу. Для решения подобного рода коллизий используются известные правила «lex posterior derogat priori» («последующий закон отменяет предыдущие»), а также «lex specialis derogat generali» («специальный закон отменяет общий»). В одном из своих определений Конституционный Суд, применив правило «lex specialis derogat generali», указал, что дополнительные гарантии защиты законных интересов обвиняемого предусмотрены в уголовно-процессуальных нормах, специально определяющих статус обвиняемого и имеющих приоритет (в качестве lex specialis) перед нормами, регулирующими какие-либо общие правила. Следовательно, нормы отраслевого законодательства, носящие общий характер, не могут применяться в отношении обвиняемого без учета особенностей его правового положения. Исходя из этого, положения Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» [6], определяющие права и обязанности следователя и осуществляющих оперативно-розыскную деятельность органов, в том числе регламентирующие проведение по поручению следователя опросов граждан, не подлежат применению к обвиняемому без учета положений УПК РСФСР [7], закрепляющих гарантии прав этого особого участника судопроизводства [8]. В данном случае не являющийся нормотворчеством объективный аспект правотворчества Конституционного Суда выразился в том, что Конституционный Суд определил приоритет правовых норм, содержащихся в УПК РСФСР, назвав их специальными, по отношению к общим нормам, содержащимся в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности».

Необходимо отметить, что не всякое предупреждение и разрешение коллизий между правовыми нормами можно признать внесением изменений в систему правовых норм, которые не относятся к нормотворчеству. Так, если устанавливается приоритет одной конкретной нормы над другой конкретной нормой, к примеру, если суд указывает, что в данном случае применению подлежит именно эта норма, а не другая, суд, фактически, расширяет гипотезу одной правовой нормы, и, одновременно, сужает гипотезу другой правовой нормы. Соответственно, в данном случае имеет место нормотворчество, поскольку вносятся изменения в две конкретные правовые нормы. Если же устанавливается приоритет не конкретной правовой нормы, а норм, определенных неким родовым признаком, над другими нормами, определенными родовым признаком, такое правотворчество нельзя признать расширением гипотезы одних правовых норм и сужением гипотезы других правовых норм, поскольку в данном случае речь идет не о конкретных правовых нормах, а о нормах, содержащихся в определенных нормативных правовых актах, в том числе и о таких нормах, которые могут быть добавлены в нормативные правовые акты в будущем.

Другим примером проявления объективного аспекта правотворчества, не являющегося нормотворчеством, помимо предупреждения и разрешения коллизий между правовыми нормами, является выявление правовых принципов. Принципы права можно определить как ведущие начала его формирования, развития и функционирования [9, с. 151]. Принципы права пронизывают право, понимаемое как единая система правовых норм (объективный аспект права) и субъективных прав и обязанностей (субъективный аспект права). Принципы права призваны обеспечивать органичное взаимодействие объективного и субъективного права, норм права и правовых отношений [10]. Таким образом, все правовые нормы, а значит и установленные такими нормами субъективные права и обязанности должны соответствовать принципам права.

Соответствие правовых норм принципам права означает прочтение правового текста таким образом, что конструируемые в результате такого прочтения правовые нормы, а значит и установленные такими правовыми нормами субъективные права и обязанности, не должны противоречить правовому принципу. Безусловно, правовые принципы, в отличие от правовых норм, не устанавливают конкретных субъективных прав и обязанностей, однако они, будучи определенным «правилом прочтения» правового текста, оказывают влияние на объем субъективных прав и обязанностей субъектов права.

Поскольку правотворчество есть не только прочтение правового текста, но и его создание, в частности, создание законодателем федеральных законов, правовым принципам должно соответствовать не только прочтение правового текста, но и его создание. Так, Конституционный Суд указал, что законодатель в выборе принудительных мер ограничен требованиями справедливости, соразмерности и иными конституционными и общими принципами права [11], а конституционные принципы

правового государства требуют от федерального законодателя при выборе средств и способов правового воздействия на субъектов предпринимательской деятельности основываться на общих принципах соответствующих отраслей права – публичного или частного [12]. При этом как конституционные, так и общие принципы права должны применяться с учетом специфики преломления таких принципов в конкретных отраслях права. Так, согласно позиции Конституционного Суда, выраженной им в Постановлении от 12.07.2007 № 10-П [13], соблюдение принципа равенства участников исполнительного производства понимается с учетом необходимости ограничения имущественных прав должника.

Итак, конституционные и общеправовые принципы права должны применяться как при создании, так и при прочтении любого правового текста. Отраслевые же принципы, должны применяться только при создании и прочтении правового текста соответствующей отрасли. Так, согласно ранее упомянутому Постановлению Конституционного Суда РФ от 12.07.2007 № 10-П в исполнительном производстве не действует принцип состязательности, действующий в судебном процессе.

Принципы права могут воплощаться в конкретных правовых нормах, но они никогда не сводимы к таким нормам. Так, согласно ч. 2 ст. 54 Конституции РФ [14] никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением. В соответствии с ч. 1 ст. 3 Уголовного кодекса РФ [15] преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только Уголовным кодексом. Указанные положения Конституции и Уголовного кодекса есть не что иное как конкретизация общепризнанного правового принципа nullum crimen, nulla poena sine lege (нет преступления, нет наказания без указания на то в законе) [16]. При этом названный принцип не сводим ни к положению ч. 2 ст. 54 Конституции, ни к положению ч. 1 ст. 3 Уголовного кодекса.

Содержанием правовой нормы являются субъективные права и обязанности субъектов, которым такая норма адресована. Правовой принцип в этом плане не содержит субъективных прав и обязанностей, поскольку представляет собой идею, которая воплощается в правовой норме. При этом субъекты права реализуют свои права и обязанности не только в соответствии с правовыми нормами, которыми такие права и обязанности установлены, но и в соответствии с правовыми принципами. Таким образом, правовые принципы являются некими ориентирами в реализации субъективных прав и обязанностей, установленных правовыми нормами.

Правовые принципы должны учитываться каждым правоприменителем при конструировании любой правовой нормы. Так, безусловно, при конструировании правовой нормы правоприменитель оценивает норму на предмет ее соответствия базовым принципам, к примеру на соответствие принципу справедливости. Безусловно, оценивать сконструированную норму можно только на предмет соответствия известным данному правоприменителю принципам. Более того такая оценка зависит от того какие принципы такой правоприменитель считает преобладающими. Очевидно, что в такой ситуации правоприменители могут понимать один и тот же правовой текст по-разному в силу того, что один правоприменитель использует одни «правила чтения», а другой правоприменитель другие. При этом использование правоприменителями разных правовых принципов возможно как в силу того, что объем известных им правовых принципов не совпадает, так и в силу того, что такие правоприменители не сходятся в оценке значимости тех или иных правовых принципов.

Поскольку правовая норма, есть не сам правовой текст, а «прочитанный» правовой текст, правотворчеством, применительно к правовым нормам, является прочтение этого самого текста. Поскольку правовые принципы, как указано ранее, есть не что иное как «правило прочтения» правового текста, правотворчеством, применительно к правовым принципам, является выявление этих самых правил.

Особую роль в выявлении правовых принципов играет Конституционный Суд РФ. Так, проверяя конституционность отдельных положений законодательства, Конституционный Суд не только указывает на общеизвестные правовые принципы, к примеру, справедливости и равенства, тем самым указывая на необходимость учета названных базовых принципов при конструировании правовых норм, но и выводит новые правовые принципы. Кроме того, Конституционный Суд выявляет объективное противоречие правовых принципов и указывает на необходимость устранения такого противоречия в правовом тексте.

Таким образом, объективным аспектом правотворчества, не относящегося к нормотворчеству, является любое внесение изменений в существующую систему правовых норм, не затрагивающее напрямую сами правовые нормы. В качестве примеров таких изменений рассмотрены предупреждение и разрешение коллизий между правовыми нормами, а также выявление правовых принципов. Результатом предупреждения и разрешения коллизий является построение иерархии правовых норм. В результате выявления правовых принципов раскрываются «правила создания» правового текста, «правила прочтения»

правового текста, то есть правила конструирования правовых норм, а также ориентиры в реализации субъективных прав и обязанностей, установленных правовыми нормами.

Библиография:

1. Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. 608 с.
2. Магазинер Я. М. Избранные труды по общей теории права / отв. ред. А. К. Кравцов. СПб., 2006. 352 с.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ от 05.12.1994 № 32 ст. 3301.
4. Федеральный закон от 26.03.2003 № 37-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ от 31.03.2003 № 13 ст. 1179.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая. Федеральный закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ от 29.01.1996 № 5 ст. 410.
6. Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ от 14.08.1995 № 33 ст. 3349.
7. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27.10.1960. Ведомости Верховного Совета РСФСР, 1960, № 40, ст. 592.
8. Определение Конституционного Суда РФ от 01.12.1999 № 211-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Барковского Константина Олеговича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 127 УПК РСФСР, пунктом 1 части первой статьи 6 и пунктом 3 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ от 06.03.2000 № 10, ст. 1164.
9. Общая теория права / Л. С. Явич. Ленинград, 1976. 285 с.
10. Общая теория права / Л. С. Явич. Ленинград, 1976. 285 с.
11. Постановление Конституционного Суда РФ от 15.07.1999 № 11-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона РСФСР «О Государственной налоговой службе РСФСР» и Законов Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» и «О федеральных органах налоговой полиции» // СЗ РФ от 1999 г., № 30, ст. 3988.
12. Постановление Конституционного Суда РФ от 18.07.2008 № 10-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца четырнадцатого статьи 3 и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» в связи с жалобой гражданина В. В. Михайлова». Вестник Конституционного Суда РФ, 2008 г., № 4.
13. Постановление от 12.07.2007 № 10-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца третьего части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В. В. Безменова и Н. В. Калабуна» // СЗ РФ от 23.07.2007 № 30, ст. 3988.
14. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993. «Российская газета» от 25.12.1993 № 237.
15. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ от 17.06.1996 № 25 ст. 2954.
16. Постановление Конституционного Суда РФ от 24.02.2022 № 8-П по делу о проверке конституционности части седьмой статьи 53.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. Н. Егорова // СЗ РФ от 07.03.2022 № 10, ст. 1595.

References:

1. Petrazhickiy L. I. Teoriya prava i gosudarstva v svyazi s teoriey nravstvennosti. SPb., 2000. 608 s.
2. Magaziner Ya. M. Izbrannye trudy po obshhey teorii prava / otv. red. A. K. Kravcov. SPb., 2006. 352 s.
3. Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federacii. Chast' pervaya. Federal'niy zakon ot 30.11.1994 № 51-FZ // SZ RF ot 05.12.1994 № 32 st. 3301.
4. Federal'niy zakon ot 26.03.2003 № 37-FZ «O vnesenii izmeneniy i dopolneniy v chast' vtoruyu Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federacii» // SZ RF ot 31.03.2003 № 13 st. 1179.
5. Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federacii. Chast' vtoraya. Federal'niy zakon ot 26.01.1996 № 14-FZ // SZ RF ot 29.01.1996 № 5 st. 410.
6. Federal'niy zakon ot 12.08.1995 № 144-FZ «Ob operativno-rozysknoy deyatel'nosti» // SZ RF ot 14.08.1995 № 33 st. 3349.
7. Ugolovno-processual'niy kodeks RSFSR ot 27.10.1960. Vedomosti Verhovnogo Soveta RSFSR, 1960, № 40, st. 592.
8. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 01.12.1999 № 211-O «Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdanina Barkovskogo Konstantina Olegovicha na narushenie ego konstitucionnyh prav chast'yu chetvertoy stat'i 127 UPK RSFSR, punktom 1 chasti pervoy stat'i 6 i punktom 3 chasti pervoy stat'i 7 Federal'nogo zakona «Ob operativno-rozysknoy deyatel'nosti» // SZ RF ot 06.03.2000 № 10, st. 1164.
9. Obshaya teoriya prava / L. S. Yavich. Leningrad, 1976. 285 s.
10. Obshaya teoriya prava / L. S. Yavich. Leningrad, 1976. 285 s.
11. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 15.07.1999 № 11-P «Po delu o proverke konstitucionnosti otdel'nyh polozheniy Zakona RSFSR «O Gosudarstvennoy nalogovoy sluzhbe RSFSR» i Zakonov Rossiyskoy Federacii «Ob osnovah nalogovoy sistemy v Rossiyskoy Federacii» i «O federal'nyh organah nalogovoy policii» // SZ RF ot 1999 g., № 30, st. 3988.
12. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 18.07.2008 № 10-P «Po delu o proverke konstitucionnosti polozheniy abzaca chetyrnadcatogo stat'i 3 i punkta 3 stat'i 10 Federal'nogo zakona «O zashhite prav yuridicheskih lic i individual'nyh predprinimateley pri provedenii gosudarstvennogo kontrolya (nadzora)» v svyazi s zhaloboy grazhdanina V. V. Mihaylova». Vestnik Konstitucionnogo Suda RF, 2008 g., № 4.
13. Postanovlenie ot 12.07.2007 № 10-P «Po delu o proverke konstitucionnosti polozheniya abzaca tret'ego chasti pervoy stat'i 446 Grazhdanskogo processual'nogo kodeksa Rossiyskoy Federacii v svyazi s zhalobami grazhdan V. V. Bezmenova i N. V. Kalabuna» // SZ RF ot 23.07.2007 № 30, st. 3988.
14. Konstituciya Rossiyskoy Federacii ot 12.12.1993. «Rossiyskaya gazeta» ot 25.12.1993 № 237.
15. Ugolovniy kodeks Rossiyskoy Federacii ot 13.06.1996 № 63-FZ // SZ RF ot 17.06.1996 № 25 st. 2954.
16. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 24.02.2022 № 8-P po delu o proverke konstitucionnosti chasti sed'moy stat'i 53.1 Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federacii v svyazi s zhaloboy grazhdanina V. N. Egorova // SZ RF ot 07.03.2022 № 10, st. 1595.