

МПС РОССИИ

Государственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования

«Ростовский государственный университет путей сообщения»

Министерство путей сообщения Российской Федерации
(РГУПС)

Кафедра теории государства и права

На правах рукописи

Борисова Людмила Николаевна

«Общая теория процессуальных норм права»

Специальность 12.00.01. - Теория и история права и государства;
история учений о праве и государстве

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических
наук

Научный руководитель -
доктор юридических наук,
профессор Иванников И.А.

Ростов - на - Дону
2004

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	3
Глава 1. Процессуальные нормы права как вид социальных норм.....	9
1.1. Понятие и признаки процессуальных норм права.....	9
1.2. Проблемные вопросы структуры процессуальной нормы права.....	19
1.3. Соотношение процессуальных и материальных норм права.....	35
Глава 2. Классификация служебных норм права.....	50
2.1. Организационные нормы.....	50
2.2. Процедурные нормы.....	60
2.3. Процессуальные нормы.....	75
Глава 3. Социальное назначение служебных норм права.....	86
3.1. Социальные предпосылки исполнения служебных правовых норм.....	86
3.2. Соотношение юридического процесса и юридической процедуры.....	111
Заключение.....	151
Список использованной литературы.....	157

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность исследования. Происходящие в современном российском обществе глубокие социально-экономические перемены, осуществляемая правовая реформа обуславливают необходимость переоценки существующих ценностей, переосмысления достаточно большого количества политико-правовых представлений, формирующих отношение к праву и характер правового поведения правотворческих, правоприменительных органов, иных субъектов права. Широкое использование законодателем диспозитивного метода правового регулирования создает предпосылки активного и творческого использования субъектами права предоставляемых возможностей самостоятельно достигать желаемого правового результата, который в современных условиях может и должен обеспечиваться более широким использованием процессуальной формы.

В современной теории права принято считать, что материальное предписание первично, а процессуальное - производно, подчинено материальному и направлено на его обеспечение. Соответственно этому представлению приоритет в системе российского права отдается нормам материального права, которые предписывают субъектам права определенные варианты правомерного поведения и именно с ними связывается установление правопорядка в обществе. Но надлежащая реализация материальных норм и установление правового порядка в значительной степени связаны с процессуальными нормами.

В современной российской правовой системе не каждая материальная отрасль права обеспечена собственными процессуальными нормами. Известно, что существуют ситуации, когда материальная норма права не реализуется или реализуется ненадлежащим образом, поскольку не имеет соответствующего процессуального обеспечения. Более того, процессуальные нормы во многих случаях предоставляют участникам общественных отношений инвариантность поведения и тем самым влияют на действенность элементов

механизма правового регулирования, эффективность правового регулирования и установления правопорядка в обществе. С данной возможностью связано определение более значимой роли процессуальных норм, которая проявляется в способности их оказывать обратное воздействие на материальные нормы и взаимодействовать с ними. Эти аспекты деятельности процессуальных норм, получающие все более широкое распространение, в связи с современной теоретической и практической моделью системы права и системы законодательства, в связи с общими тенденциями государственно-правового развития позволяют говорить об определенной самостоятельности процессуальных норм, ставить вопрос о необходимости научного исследования различных аспектов понимания признаков, структуры, видов процессуальных норм, их места в системе права и назначения в системе правового регулирования. Сформулированные вопросы, актуализированные современными тенденциями государственно-правового развития, не получили пока в юридической литературе обстоятельного и целостного рассмотрения. Это обусловило выбор темы диссертационного исследования и логику ее рассмотрения.

Цель исследования: на основе глубокого изучения правовой природы и функционального назначения процессуальных норм выделить их виды, признаки, установить место каждого вида в системе норм российского процессуального права, непосредственную задачу, способствующую достижению единой для всех процессуальных норм цели.

Данная цель предполагает постановку и решение следующих задач:

- изучить и обобщить нормативные источники и юридическую литературу, освещающую проблемы процессуальных норм права;
- дать понятие процессуальной нормы права;
- установить структуру процессуальных норм права;
- разработать систему процессуальных норм права;
- определить место процессуальных норм в системе российского права;

- показать роль и значение процессуальных норм в регулировании общественных отношений;
- проанализировать тенденции дальнейшего совершенствования правового регулирования общественных отношений через дифференцированное использование видов процессуальных норм;
- сформулировать предложения по совершенствованию законодательства, связанного с действием процессуальных правовых норм.

Объектом исследования являются процессуальные нормы права, их признаки, структура, назначение в свете особенностей достижения взаимоприемлемого результата при возникновении правового конфликта на разных стадиях его развития.

Предмет исследования: понятие процессуальных норм права как важнейшего понятия современной системы российского права, возможность четкого структурирования отношений, при регулировании которых целесообразно применение не единого массива процессуальных норм с разноплановыми возможностями, а конкретных способов разрешения общественного отношения с наименьшими материальными и моральными издержками государства и участников правоотношения.

Нормативную основу исследования составляет действующее российское законодательство: Конституция Российской Федерации, гражданско-процессуальное, уголовно-процессуальное, Гражданский процессуальный кодекс РФ, земельное законодательство, Гражданский кодекс РФ, Трудовой кодекс РФ, Положения, регламенты, рекомендации, инструкции, применяемые для регулирования отношений в различных отраслях права.

Методологической основой диссертации является комплекс теоретических и общеметодологических принципов, логических приемов и методов научного исследования, специальных методов и средств познания правовых явлений. Основным методом исследования является диалектический, который сохранил значимость благодаря требованиям всесторонности и объективности в научных исследованиях. В соответствии с

этимися требованиями процессуальные нормы права рассматриваются диссертантом в связи с другими, в частности, материальными нормами права, являющихся элементами единой системы российского права.

В диссертационной работе использовались также общенаучные и частнонаучные методы познания, в том числе, сравнительный, системно-структурный, историко-правовой, социологический. В ходе научного исследования широко использовались формально-логические методы – анализа, синтеза, абстракции.

Теоретическую основу данного диссертационного исследования составляют научные труды в области общей теории права и государства, истории права и государства, философии права, социологии права, социальной и юридической психологии, конфликтологии, гражданского и гражданско-процессуального права, административного права, других отраслевых юридических наук, относящиеся к проблемам данного исследования.

При работе над данным исследованием были использованы труды известных российских ученых-правоведов – С.С. Алексеева, В.М. Баранова, С.Н. Братуся, Н.Н. Вопленко, И.А.Галагана, В.М. Горшенева, И.А. Иванникова, Л.Н. Завадской, В.Н. Кудрявцева, В.В. Лазарева, О.Э. Лейста, В.О. Лучина, Н.С. Малеина, А.В. Малько, Н.И. Матузова, А.А. Мельникова, П.Е. Недбайло, В.С. Нерсисянца, В.С. Основина, А.С. Пиголкина, В.Н. Протасова, Н.Г Салищевой, И.Н. Сенякина, В.Д. Сорокина, М.С. Строговича, А.Ф Черданцева, Н.А. Чечиной и других.

Научная новизна исследования заключается в том, что впервые на общетеоретическом уровне предпринимается попытка исследования процессуальных норм права. На основе выявленных признаков проведена классификация процессуальных норм и, с учетом их социального назначения, выделены три относительно самостоятельных вида норм, объединенных общим служебным характером, но выполняющих специфические функции по реализации предписаний материальных норм.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Понятие и признаки процессуальной нормы права. Существующее деление всех норм права на материальные и процессуальные и понимание процессуальных норм не соответствует современному уровню теоретической и практической модели развития действующего права.
2. Понятия «юридическая процедура» и «юридический процесс» являются несинонимичными, они имеют различный объем, процедурная и процессуальная формы обладают собственным правовым содержанием, которое находит свое выражение в конкретных юридических предписаниях.
3. Аргументируются специфические особенности, процессуальное содержание и функциональное назначение каждого из трех видов процессуальных норм служебного характера: организационных, процедурных, процессуальных.
4. Обосновывается необходимость совершенствования процессуального законодательства, в том числе, издания специальных нормативных актов, закрепляющих специфические нормы процедурного и процессуального характера.
5. Расширение законодательного применения процедурных и процессуальных норм будет способствовать добровольному осуществлению государственно-властных велений, окажет положительное влияние на динамику обращений в суд, приведет к значительному сокращению судебных издержек.
6. Формулируется тенденция дальнейшего совершенствования правового регулирования общественных отношений, которая состоит в увеличении количества процедурных норм в нормативных актах. Доказывается необходимость проведения определенного комплекса мероприятий по формированию соответствующего правосознания.

Практическая значимость результатов данной научной работы заключается в возможности применения их в целях совершенствования действующего законодательства, независимо от уровней правового регулирования

общественных отношений. Кроме того, признание самостоятельности процедурных правовых норм позволит осуществить ряд мероприятий, направленных на повышение правосознания участников спорных отношений, выработать более конкретные рекомендации, реализация которых позволит достичь большей стабильности в обществе, повысит авторитет правовых предписаний, определит дальнейший рост сознательного использования правовых норм.

Кроме того, результаты исследования могут быть использованы в целях подготовки специалистов-правоведов, при проведении теоретических и практических занятий по курсу «Теория государства и права», организации научной деятельности студентов.

Апробация результатов исследования:

1. Основные положения и выводы диссертационного исследования обсуждались на научных конференциях Донского юридического института, Ростовского института защиты предпринимателя, Южнороссийского гуманитарного института, общероссийской научно-практической конференции «Юридическая наука и практика России на рубеже веков: итоги и перспективы», международной научно-практической конференции «Образование и наука – основной ресурс социально-экономического развития в третьем тысячелетии».
2. По теме диссертации опубликовано десять статей.
3. Результаты исследований использовались в учебном процессе при чтении лекций и проведении семинарских занятий.
4. Положения диссертационного исследования использовались при руководстве студенческими научными работами, выступлениями на студенческих научных конференциях, работе студенческого научного кружка.

Глава 1. Процессуальные нормы права как вид социальных норм

1.1. Понятие и признаки процессуальных норм права

«Норма» в переводе с латинского языка означает «правило», «точное предписание», «образец».

В юридической литературе под правовой нормой понимается официально установленное или санкционированное государством правило поведения, предписывающее, поощряющее или требующее какого-то образа действия в определенной ситуации, связываемой с социумом. Норма права не имеет материального эквивалента, а является представлением об идеальном поведении. Норма права имеет внутреннее и внешнее содержание. Внешняя сторона - это способ доведения конкретной нормы права до ее исполнителей, иначе - способ выражения нормы права, ее источник. Внутреннее содержание нормы права глубже и намного сложнее. Так, принято делить непосредственное содержание нормы права на объективное и субъективное.

Объективная сторона информации, которую должна нести норма права, обусловлена закономерностями общественного развития и объективными потребностями, не зависящими от индивидуальной воли. Субъективная сторона определяется в отражении и осознании этих закономерностей и потребностей общественного развития субъектами нормотворческой деятельности.

Указанные моменты в теории права выражаются понятиях объективного и субъективного в праве, которые существуют наряду с понятиями объективного и субъективного права.

Под субъективным правом понимают обеспеченную законом меру возможного поведения гражданина или организации, направленного на достижение цели, связанной с удовлетворением их интересов. Субъективное право – необходимый элемент конкретного правоотношения.¹ Сами же правоот-

¹ Большой юридический словарь. М., Инфра – М., 1999, с.663.

ношения не зависят, а регламентируются нормами права. Право в объективном смысле представляет собой совокупность всех правовых норм.²

Процессуальная норма права вызывается к жизни реальными потребностями общественной жизни. Для правовых норм непременно должна существовать определенная среда. Нет смысла в существовании права вне конструкции человек – человек. Правовые нормы порождаются необходимостью определить отношения между людьми и используются в рамках человеческих отношений. Создаваемая норма права предполагает наличие в обществе каких-то ситуаций, для разрешения которых она должна быть использована.

Указанная презумпция не изменяется, если рассматривается взаимоотношения субъектов права, определяемых как юридические лица или государство. Согласно теории фикции юридического лица оно в природе не существует, это искусственная конструкция, допускаемая государством в целях организации, реализации и защиты прав каких-либо физических лиц. Государство, как субъект права, в конечном итоге тоже преследует не узкого государственные интересы, а такие, которые принято называть публичными, отражающими потребности неопределенно широкого круга граждан.

Иными словами, и юридические лица, и государство в конечном итоге действуют во благо физических лиц, а потому и можно считать, что право в широком понимании всегда существует в социальной сфере.

Для достижения предполагаемых результатов, направленных к всеобщей пользе, необходимо иметь в законодательстве такие пути, которые позволят решить проблему наилучшим образом, задействовав тот механизм, который наиболее соответствует возникшей ситуации. Это так называемые служебные, процессуальные нормы права, предназначенные для создания условий реализации основных, материальных предписаний.

В результате нормотворчества создается правило, которое не всегда четко позволяет проследить истоки своего появления. Возможны случаи, ко-

² Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. Изд-во «Лань», Северо-Западная Академия госслужбы. - Санкт-Петербург, 1998. с. 89.

гда норма права настолько отрывается от своего основания, что уже не может регулировать тот вид общественных отношений, для которого создана. В этом случае мы имеем либо прекращение существования общественных отношений, либо прямое устаревание нормы права.

Правовые нормы являются не единственным регулятором поведения человека в обществе. Кроме них на поведение индивида воздействуют нормы морали, нравственности, этики, эстетики, традиции, обычаи, религия, технические нормы. За исключением технических норм все перечисленные, так же, как и правовые, определяют поведение человека среди других людей, их взаимоотношения.

Технические нормы устанавливают правила использования, эксплуатации различных механизмов и систем, но тоже обращены к человеку. Особенностью технических норм является их односторонняя направленность на обеспечение безопасности человека независимо от степени осмысления им правила поведения или субъективного принятия со стороны того, к кому апеллирует техническая норма.

Технические нормы общества не требуют от субъекта применения собственных представлений о правильном или неправильном, добром или злом. Они не предполагают взаимности со стороны объекта отношения, которая всегда присутствует при применении социальных норм, разновидностью которых выступают правовые.

Существование различных видов правил поведения требует определения признаков, позволяющих отграничить нормы права от других норм, действующих в обществе, в системе правовых норм, а также выделить особенности процессуальных норм права.

Процессуальные нормы, являющиеся видом норм права, в целом обладают общими для норм права признаками, однако определенная специфика, безусловно, присутствует.

Это следующие признаки:

1. Процессуальная норма права выражает волю господствующей политической элиты, появляется в качестве регулятора поведения посредством правотворческой деятельности государства. Традиционно первый признак правовой нормы принято формулировать через понятие «господствующий класс». Однако в настоящее время значительно изменились представления о силах, влияющих на формирование нормотворческой воли законодателя.³ Если в предшествующие периоды времени понятие «господствующий класс» определялось абсолютно однозначно, то в современном обществе вообще трудно провести бесспорное деление на классы. В процессе нормотворчества с необходимостью учитываются интересы если не всех, то большинства социальных групп, которые в условиях демократического государственного устройства обладают рядом легитимных возможностей для облечения в форму закона своих потребностей или интересов. С учетом развития общества и реалий данного этапа состояния социума, на наш взгляд, необходимо заменить термин «господствующий класс» на более приемлемый – «господствующая элита». Данный термин призван отразить совокупность тех слоев населения, которые обладают наибольшими возможностями влиять на нормотворчество, как с непосредственной целью принятия закона, так и с целью заморозить его принятие. Лоббистские политические силы весьма значительны и способны оказывать существенное воздействие на структуру и качество нормативных актов.

2. Процессуальная норма права устанавливается управомоченными органами государства и охраняется принудительной силой государства. Из этого не следует, что все правовые нормы реализуются исключительно принудительно. Мотивация законопослушного поведения различна: исполнение предписания закона как осознанной необходимости, в силу привычки, опасение претерпеть негативные последствия нарушения законодательного установления. При этом совершенно необязательно, чтобы в норме права было

³ Завадская Л.Н. Механизм реализации права. - М., Наука, 1992. с. 6.

определенно указано на неблагоприятные последствия ее нарушения, такое указание может присутствовать потенциально, закодировано. В некоторых случаях допускается принятие норм права, в том числе процессуальных, путем всенародного голосования, однако таких норм мало, они не характерны для способа установления правил поведения в обществе.

Принудительность исполнения правовой нормы обуславливается возможностью применения органами государства мер с целью исполнения предписания вопреки воле субъекта.

В последнее время в ряде зарубежных государств, имеющих прочные демократические традиции, стали выделять еще одну, нетрадиционную причину исполнения норм права.

Так, К.Экштайн, Р.Шафхаузер, С.Вершинин отмечают, что добровольное и сознательное осуществление прав и исполнение обязанностей зависит от общего уровня правовой культуры, когда законопослушное поведение является необходимым элементом положительного социального восприятия личности. Иными словами, правомерное поведение становится востребованным со стороны общества.⁴

Усилия государства, частично выражающиеся в применении принудительной силы, направлены не на реализацию властных возможностей, а наоборот, эти возможности, в числе иных мер, призваны формировать восприятие правовых норм как объективной необходимости, которая существует в интересах общества, окружающего индивида, и которой должно следовать по убеждению. В этом смысле процессуальные нормы права выделяются среди других правовых норм тем, что предоставляют управомоченным лицам гораздо большую свободу действия, которая не только обеспечивает реализацию свойств личности, но и налагает большие обязанности, вынуждая отвечать не только за прямое исполнение или неисполнение предписания, но за

⁴ Экштайн К., Шафхаузер Р., Вершинин С. Как упорядочить отношения гражданина и чиновника. Административные процедуры на примере законодательства Швейцарии. Изд-во ЭКОМ. - М., 2000.

собственный выбор. Данное обстоятельство позволяет в большей степени формировать ответственность личности перед обществом, чем просто исполнение предписанного способа поведения.⁵

3. Процессуальная норма права общеобязательна. Она представляет собой правило поведения общего характера и обязательна для исполнения. Обязательность выражается в необходимости исполнять государственное веление всяким и всякий раз, когда наступают указанные в норме условия.

Норма права рассчитана на регулирование не единичного отношения, а определенного вида отношений. В ней определены основные, типичные признаки ситуации, в которой следует применять данную норму.⁶

Правовая норма не связана с количеством применений, она связана с определенными условиями.

Условия, вызывающие действие правовой нормы, могут быть типичными, часто повторяющимися, а могут существовать как исключение, изъятие из правила. В последнем случае нельзя говорить, что общеобязательность правовой нормы не соблюдается. Она проявляется в том, что, как и в случае с общим правилом, изъятие распространяется на всех, подпадающих под признаки, установленные исключением.

Таким образом, независимо от причин, породивших нормы права, от условий их применения и даже содержания, они всегда остаются правилом, действующим в отношении любого субъекта, подразумеваемого законодателем в качестве участника какой-либо правовой ситуации.

Общеобязательность процессуальных норм права подтверждается и самим субъектным составом отношения. Любой участник общественно-правовой конструкции обладает присущим ему объемом правомочий. Этот объем определяется классификационной принадлежностью субъекта, которая не влияет на необходимость для каждого соблюдать те нормы права, которые

⁵ Иванников И.А. Проблемы государства и права России начала XXI века. – Ростов-на-Дону, 2003. с.306-307.

⁶ Теория государства и права. /Под ред.Н.И.Матузова, А.В.Малько. – М., Юрист, 1997. с. 313-314.

адресованы именно ему, однако предоставляет возможность реализовывать заложенные в норме права возможности.

4. Норма права - формально определенное правило поведения. Формальность заключается во внешнем оформлении и закреплении содержания правовой нормы в нормативном акте, а определенность - в точном обозначении прав и обязанностей, возникающих на их основании.

Характеристика предписаний как точных, абсолютно определенных или не допускающих различного понимания велений является скорее желательным, чем реальным положением вещей.

Процессуальные нормы права, обладая тем же признаком, проявляют свою специфичность в том, что многие из них не являются, безусловно, определенными. Скорее, для норм данного вида характерно приближение к абсолютности формулировки предписания, но не абсолютность как таковая. Многие нематериальные нормы сформулированы законодателем с целью предоставления свободы усмотрения управомоченному субъекту, а не жестко регламентировать его действия. Данное положение несколько не умаляет общей для любых норм права формальной определенности, так как любая свобода действия ограничивается определенными рамками, которые необходимо сформулировать.

Формулировки нормативных предписаний должны стремиться к абсолютности, к такому выражению вовне, когда они будут одинаково восприниматься всеми участниками правовых отношений. Однако это – только теоретически установленная цель, практика же свидетельствует о невозможности в обозримом будущем достигнуть такого уровня законодательной техники, который будет способен выполнить поставленную задачу.

Несовершенство формулировок в одних случаях понимания конкретным индивидом воспринимается в соответствии с мыслью законодателя, в других – порождает различные толкования одних и тех же норм.

Более того, официально признается целая категория правовых терминов, получившая название оценочных понятий, которые не имеют легальной

формулировки, а уяснение их содержания зависит от усмотрения субъектов правоприменения.

В качестве правоприменителя может выступать широкий круг лиц – от государства, его органов, суда – до индивида, не обладающего специальными знаниями, что существенно влияет на восприятие правовой нормы.

Иногда в литературе, определяя признаки юридических норм, говорят о том, что норма права – это государственное веление или обязывание совершить или воздержаться от совершения каких-либо действий.

Следует полагать, что подобные формулировки не совсем правильно отражают сущность рассматриваемого понятия. Помимо общепринятой классификации норм права существуют и такие, которые выделяют, например, рекомендательные и поощрительные нормы. Для последних совершенно не характерна жесткая необходимость действовать только так и не иначе, так как они предоставляют субъектам, которым адресованы, весьма значительные возможности выбора поведения. Поэтому правильнее говорить не об обязывании или велении, а именно об установлении правила поведения в норме права.

5. Нормы права обладают предоставительно - обязывающим характером, т.е. устанавливают при наличии соответствующих условий вид и меру охраняемых и гарантируемых государством возможного и должного поведения участников общественных отношений, их взаимные субъективные права и юридические обязанности.⁷

Рассматривая признаки правовых норм, в том числе процессуальных, нельзя не сказать о том, что в теории права само понятие «норма права» воспринимается неоднозначно. Так, исследователи правовых норм пришли к выводу о том, что норма может выступать как в качестве логической нормы, так и в качестве нормы-предписания. Огромный вклад в изучение данной проблемы внес выдающийся отечественный правовед профессор С.С. Алек-

⁷ Байтин М.И. Нормы права. – М., Юрист, 1997. с. 314.

сеев, в трудах которого впервые совершенно четко и определенно проведено деление на указанные понятия.⁸

Под нормой-предписанием следует, по мнению указанного автора, понимать элементарное, логически завершенное, государственно-властное нормативное веление (установление), непосредственно выраженное в тексте нормативного юридического акта.⁹ Специализация права приводит к тому, что нормы-предписания функционируют не только как таковые, но, прежде всего, в виде логических норм.

Под логической нормой следует понимать выявляемое логическим путем общее правило, которое воплощает органические связи между нормативными предписаниями и обладает полным набором свойств, раскрывающих их регулятивную природу.

Как уже отмечалось, нематериальные правовые нормы, являясь по своей сути процессуальными, входят в круг социальных норм общества. Нарушения других социальных норм также имеют последствия, выражающиеся в осуждении субъекта, их совершившего. Реакция социума на нарушения норм морали, нравственности, этики может, как привести к неблагоприятным последствиям для нарушителя, так и просто иметь информационный характер, показывая, что данное поведение неприемлемо.

Нарушение норм права имеет иные последствия. Правовые нормы должны формулироваться с учетом интересов большинства общества, а потому право воспринимается как благо, и его нарушение порождает ту же реакцию общества, что и нарушение иных социальных норм. Таким образом, можно сказать, что нарушение нормативного правоустановления имеет два уровня последствий – социально-общественный и государственный. Первый показывает неприятие обществом имеющегося поведенческого проявления, а второй не только подтверждает первый, но и идет дальше. Государственные органы или должностные лица обязаны принять меры и к прекращению пра-

⁸ См.: Алексеев С.С. Общая теория права. - М.: Юрид. лит., 1982. т.2. с.39.

⁹ Алексеев С.С. Структура советского права.- М.: Юрид. лит., 1975. с.81.

вонарушения, и к восстановлению положения, которое существовало до нарушения. Если восстановление невозможно (а в предусмотренных законом или договором случаях и наряду с ним), принимаются меры к возмещению вреда или его компенсации.

Возможны случаи, когда мнения законодателя и социальной общности расходятся, и то, что с точки зрения социума хорошо, право может рассматривать как проступок, влекущий для его совершившего неблагоприятные последствия.

Отличия в оценке одних и тех же явлений в философии права принято объяснять с позиций естественного (позитивного) и субъективного (реального) права.

Кроме того, представления о норме права только как о предписании устарели. Норма права является не только правилом поведения, ее содержание значительно глубже и шире. Так, З.Д. Иванова предлагала считать норму права моделью поведения людей. Как модель, норма права имеет определенное наполнение, которое сводится к четырем моделям, определяющим законность возникновения, развития, содержания и обеспечения правоотношения. Указанные модели в основном отражают логическую структуру правовой нормы, элементы которой составляют гипотеза, диспозиция и санкция. Далее она пишет: «Вместе с тем следует выделить и четвертую модель, содержащуюся в правовой норме: модель будущих субъектов правоотношения».¹⁰ Таким образом, норма права не только предписывает определенное поведение, но и содержит указание на субъектов правоприменения в случае нарушения этой нормы. Процессуальные нормы права характеризуются значительным расширением, по сравнению с иными нормами права, круга субъектов правоприменения, что должно сказаться и на частоте из реализации.

¹⁰ Иванова З.Д. Законность – основа взаимодействия норм права и правоотношений в советском обществе. – В кн. Вопросы теории государства и права и трудового права. - М, ВЮЗИ, 1988. с.35-36.

С учетом всего вышеизложенного представляется возможным дать следующее определение процессуальной правовой нормы.

Процессуальные нормы права – это самостоятельный вид правовых норм, имеющий служебный характер и направленный на осуществление предписаний материальных норм посредством создания условий, наделения непосредственных участников отношения правами и обязанностями, позволяющими урегулировать спор без вмешательства юрисдикционных органов, а при негативном развитии правоотношения – определяющих порядок применения специальными государственными органами властных полномочий для урегулирования конфликта.

1.2. Проблемные вопросы структуры процессуальной нормы права

Процессуальная норма, как любая правовая норма, имеет четкое внутреннее строение. Структура правовой нормы представляет собой внутреннее выражение формы, внешнее - способ ее существования, проявления, отражения действительности. Структура нормы должна обеспечить такую взаимосвязь ее отдельных частей, которая будет создавать устойчивый порядок ее построения.¹¹

Правовая норма конструируется по модели формулы «если... то... иначе».¹² Следует добавить, что структура логической нормы воссоздается мыслительным путем, и для того, чтобы правильно воспроизвести норму, необходимо не только знание законодательства, но и соблюдение требований и правил логики, знание юридической техники, механизма взаимодействия различных элементов системы права и в целом всей правовой системы.

Первая часть этой формулы «если» должна содержать описание условий действия правовой нормы: времени, субъектов, фактических обстоятельств. Эта часть носит название гипотезы, предположения. Гипотеза указывает на

¹¹ Комаров С.А. Общая теория государства и права: Учебник. М., 1997. с. 261-262.

¹² Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. М., 1999. с. 66.

те жизненные обстоятельства, при наличии которых реализуется ее диспозиция. Посредством гипотезы абстрактный вариант поведения соотносится с конкретным случаем правовой действительности, определяя необходимые структурные элементы самой гипотезы, на которые уже указывалось. Гипотезы могут быть определенными и относительно-определенными.

Относительно-определенная гипотеза, называя условия действия нормы, предоставляет субъектам применения права возможность решать в каждом конкретном случае вопрос о наличии или отсутствии этих условий.

Определенная гипотеза всегда четко определяет сферу применения правовой нормы, не давая участникам правоотношения права выбирать. Они могут действовать единственно возможным способом, прямо описанным гипотезой. Любой другой вариант поведения, даже приводящий к тому же результату, будет считаться неисполнением нормы права, следовательно, ее нарушением со всеми вытекающими неблагоприятными последствиями.

Некоторые авторы считают возможным существование неопределенных гипотез, однако В.Э.Краснянский вполне доказательно полагает, что таких гипотез нет, так как в противном случае либо было бы неясно, в каких случаях следует руководствоваться данной нормой права, либо сводится к нулю ее обязательность.¹³

Гипотезы классифицируют также по объему на простые и сложные. В простой гипотезе указывается только на одно условие реализации правовой нормы, в сложной, иногда называемой составной, присутствуют несколько обстоятельств, каждое из которых в отдельности или которые вместе предполагают задействие нормы.

По способу изложения гипотезы можно разделить на казуистические и абстрактные.

Казуистическая гипотеза определяет условия реализации нормы конкретными видовыми признаками, абстрактная же - общими, родовыми.

¹³ Краснянский В.Э. Правовая информация в системе государственного и хозяйственного управления. – Л., Изд-во ЛГУ, 1985.

Отражением общеправовой дискуссии по вопросу строения правовых норм и количества элементов, из которых норма состоит или должна состоять, является позиция А.С. Пиголкина, который писал, что гипотеза – возможный, но вовсе не необходимый элемент нормы положительного регулирования.¹⁴ Данное высказывание можно отнести к специфике именно процессуальных норм права, так нормы положительного регулирования – не что иное, как нормы процессуальные, предназначение которых – урегулировать такое развитие ситуации, при которой сами заинтересованные субъекты отношения смогут воспользоваться предоставленными им законом возможностями и не доводить дело до принудительного, с участием юрисдикционных органов, разрешения. Поэтому в отличие от традиционных материальных норм, данный элемент следует считать обязательным элементом структуры нематериальной нормы права.

Следующим элементом формулы правовой нормы является диспозиция, соотносимая с частью «то». Диспозиция должна указывать на должное поведение при наличии предусмотренных гипотезой обстоятельств.

Диспозиции также можно классифицировать. Так, по степени определенности они подразделяются на определенные, относительно-определенные и бланкетные.

Определенная диспозиция наиболее проста в понимании, так как совершенно четко и ясно обозначает требуемое, не допуская сомнений и толкований.

Относительно-определенная диспозиция, называемая еще альтернативной, предоставляет субъектам право выбора в установленных рамках.

Наиболее интересна бланкетная диспозиция. Она описывает правило поведения в самой общей форме, никак его не конкретизируя. Конкретизацию или разъяснение по поводу образа действия следует искать в иных нормах

¹⁴ Пиголкин А.С. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР: Автореф. дис. докт. юрид. наук. - М., 1972, с. 24.

или нормативных актах, к которым она отсылает. Поэтому можно сказать, что бланкетная диспозиция включает в себя меняющийся элемент.

Как правило, бланкетная диспозиция имеет отношение не к какой-то отдельной норме, а к целой группе норм, комплексу меняющихся правил. Однако, несмотря на теоретический интерес, а может и вопреки нему, для целей практического правоприменения, бланкетная норма является наиболее сложной, неудобной.

Норма права тогда выполняет свое назначение, когда совершенно четко и однозначно регулирует возникшее общественное отношение. В силу же специфики структуры бланкетной нормы в ней отсутствует четкость и определенность, а потому можно говорить, что наличие подобных норм права затрудняет не только и не столько правоприменение, сколько поведение самого адресата – участника правового отношения.

Отмеченная сложность структуры материальной нормы права для нормы процессуальной является благом, а не обременением. Некоторая неопределенность в формулировке диспозиции позволяет управомоченным субъектам по своему усмотрению определять в каждом конкретном случае вариант поведения, который, как правило, характеризуется неопределенной множественностью в рамках, установленных правовым предписанием. Бланкетные диспозиции в наибольшей степени способствуют развитию правопонимания субъектов отношений, следовательно, направлены на популяризацию использования процессуальных норм права.

По способу изложения диспозиции бывают простыми и развернутыми.

Простая диспозиция только определяет правило поведения без указания на детали, она изложена четко и ясно, не допуская домыслов и сомнений. Это можно сказать о большинстве всех норм права, так как одним из принципов нормотворческого процесса является формулировка, позволяющая однозначно и единообразно понимать выраженное правовой нормой веление государства. Простые диспозиции не исключены в процессуальных нормах права, так как невозможно регулировать сложные общественные отношения только

с помощью допускающих инвариантность формулировок. Существуют такие обстоятельства в рамках любого общественного явления, которые требуют совершенно четкой и однозначно определяемой регламентации.

Развернутая диспозиция перечисляет наиболее важные детали и отличительные признаки правоустановления.

В литературе существует мнение, что не все нормы права состоят из одинаковых элементов. Это обуславливается их разным функциональным назначением, целями и задачами, стоящими перед каждой из групп правоустановлений. Наибольшие проблемы возникают с последней структурной частью правовых норм.

Последний элемент правовой нормы «иначе» признается не всеми авторами. Так, И.Я.Дюрягин¹⁵ полагает, что формула правовой нормы состоит из двух элементов: «если...то...». Следует признать справедливым мнение О.Э.Лейст¹⁶, что в этом случае происходит смешение норм права и некоторых статей нормативных актов, не учитывающих системности права, неразрывной связи правил поведения, выраженных в диспозиции, с условиями их применения и способом охраны от нарушений. Эту позицию разделяет и Т.В. Кленова.¹⁷ Она пишет: «Любая правовая норма представляет собой системную организацию, сложность которой обуславливается сложностью реализуемых ею отношений. Целостность такого сложного образования объясняется устойчивостью связей элементов его содержания, т.е. в рамках самой нормы строятся отдельные структурные элементы, осуществляющие функции гипотезы, диспозиции и санкции. Вне трех элементной структуры, которая отражает регламентацию условий соблюдения и последствий нарушения предусматриваемого в норме правила поведения, любая правовая норма перестает быть таковой».

¹⁵ Дюрягин И.Я. Нормы социалистического права. - Свердловск, 1986. с.5.

¹⁶ Лейст О.Э. Санкции в советском праве. Всесоюзный ин-т юридических наук. - М., 1962. с. 20-21.

¹⁷ Кленова Т.В. Уголовно-правовые нормы в системе уголовного законодательства. В сб. Реализация уголовной ответственности: уголовно-правовые и процессуальные проблемы. - Куйбышев, 1987. с. 35.

В.Д.Сорокин отмечает, что есть и третья точка зрения на эту проблему: трехчленная структура нормы права предусматривает максимум составных элементов нормы, но существует и минимум, без которого она утрачивает смысл. Минимумом для процессуальной нормы предлагается считать диспозицию.

Могут быть и такие нормы, осуществление которых не связано с конкретными обстоятельствами, и практически возможно при любых условиях.

Если признать существующим элемент «иначе», соответствующий санкции, следует определить, что может пониматься под этим термином.

Слово «санкция» в юриспруденции используется в нескольких аспектах.¹⁸

Так, «санкция» может обозначать утверждение, одобрение, разрешение какого-либо акта. Тот же термин может нести иную смысловую нагрузку и пониматься как меры воздействия, применяемые в случае неисполнения правового предписания. «Санкцией» же называют и наказание, которому подвергается правонарушитель. Последний аспект термина несколько корреспондирует второму пониманию и некоторые авторы отождествляют санкции и наказания, однако видится справедливым различие этих понятий, так как нюансы все же неоднозначны.

В.Э. Краснянский считает санкцию стимулом содержащегося в норме права предписания. Санкция может быть положительной – содержать обещание поощрения или отрицательной – угрожающей наказанием.¹⁹

Для целей настоящей работы условимся о восприятии термина «санкция» как указании в норме права на последствия несоблюдения или нарушения предписания, представленного правовой нормой.

В юридической литературе имеют место два подхода к вопросу о понятии санкции. Поскольку данная проблема не является предметом исследова-

¹⁸ Лейст О.Э. Цит. соч., с.13.

¹⁹ Краснянский В.Э. Правовая информация в системе государственного и хозяйственного управления. – Ленинград, Изд-во ЛГУ, 1985. с. 16.

ния настоящей работы, отметим только, что один из них заключается в очень широком понимании санкции как любого способа реагирования на ненадлежащее исполнение предписания, другой предполагает более узкое понимание этого термина.

Санкции делят по нескольким основаниям. Так, по степени определенности они делятся на абсолютно определенные, относительно определенные и альтернативные.

Абсолютно определенная санкция наименее распространена, так как она жестко фиксирует меру воздействия на недобросовестного участника правоотношения. Сфера ее применения, как правило, ограничена восстановлением нарушенного права.

Относительно-определенная санкция определяет верхний и нижний предел воздействия. Степень тяжести наказания в этом случае выбирает субъект правоприменения.

Альтернативная санкция представляет собой перечень способов реагирования на нарушение или ненадлежащее исполнение закона. Конкретный способ опять определяет субъект правоприменения.

По характеру реакции государства санкции бывают карательными, правовосстановительными и правоотрицающими.

Карательная санкция - наиболее резкий способ воздействия на нарушителя, связанный с активными принудительными действиями, направленными на наказание, воспитание и исправление виновного.

Правовосстановительные санкции возвращают к прежнему положению. При этом вид правовосстановления может быть различным: восстановление на работе в случае незаконного увольнения, отмена решения суда, возложение обязанности возместить причиненный вред и так далее.

Правоотрицающие санкции являются способом пассивной реакции государства на ненадлежащую реализацию установления. В этом случае отменяется результат, достигнутый неправомерным путем.

По направленности последствий различают санкции личные и имущественные.

Личные санкции непосредственно связаны с личностью субъекта права, который без юридически значимых опосредующих моментов отношения испытывает направленное на него воздействие.

Имущественные же связаны с материальными, экономическими стоимостными благами и недобросовестный участник отношения испытывает воздействие, связанное с его материальным положением.

Рассмотренная структура правовой нормы признается большинством российских правоведов. Наследие социалистической правовой науки утверждает именно такую позицию.

В последнее время высказываются и иные взгляды. Так, Б.И. Пугинский пишет, что представление о трехчленном строении норм права – заблуждение, и заблуждение историческое. Он соглашается с тем, что подобная структурированность правовых норм существовала на ранних этапах развития права. Свое мнение он подтверждает примерами из Соборного уложения 1649г. В дальнейшем ситуация изменилась, и то построение, которым ранее характеризовалась норма права, стало присуще не нормам, а отраслям права в целом.

Без норм право существовать не может. Они сохраняются, но несут иную смысловую нагрузку. В пределах отрасли нормы группируются по целям. Одни предусматривают условия применения отраслевого законодательства, другие нормы устанавливают правила деятельности соответствующих субъектов и третьи – определяют санкции.²⁰

Вывод, сделанный в рассматриваемой статье, очень интересен – то, что принято считать структурой нормы права на самом деле является характеристикой и требованием к организационному построению отраслей права.

²⁰ Пугинский Б.И. О норме права. //Вестник Московского ун-та, серия 11 «Право», 1999, № 5. с. 27.

Определение нормы права новаторским не является – это правовое установление, сформулированное в виде, допускающем его самостоятельное применение для регулирования тех или иных типических ситуаций.

При таком подходе к определению нормы права и ее структуры остается неясным, какой же автор видит структуру правовой нормы. Если признаки нормы права остаются прежними, то, видимо, государственное установление должно все же иметь способ внешнего проявления, однако как он будет выглядеть и каковы правила его формализации – неизвестно. Также остается нераскрытым вопрос о соотношении частей правовой нормы, назначении этих частей, если они вообще будут существовать в новом представлении о норме права. Более того, непонятно, признает ли автор за нормой права саму возможность деления на части. Если это допустимо, необходимо формулировать задачи не только для групп правовых норм, но и для отдельных частей нормы.

Высказывание автора о признании нормой права только такого установления, которое годится для регулирования типических ситуаций, не расходится с общепринятыми представлениями о ней. Таким образом, из приведенных высказываний не представляется возможным сделать конкретные выводы о том, какой, по мнению Б.И. Пугинского, должна быть формальная структура нормы права. Также неясны принципы ее создания, ибо отсутствие узких задач не даст возможности четко определить цели законодателя при конструировании правовой нормы.

При подобной ситуации возникает и проблема соответствия новых норм права уже действующим, которые созданы по принципу трехчленного деления внутреннего строения.

Кардинальное отличие в конструировании норм права вполне может вызвать дезорганизацию системы права. Любое новое явление такого уровня должно вводиться в правосознание плавно, давая возможность не только субъектам правоприменения и ученым-правоведам, обладающим специальными знаниями, действовать осознанно, но, и это одна из наиболее существ-

венных задач права, дать возможность субъектам права использовать предоставленные права и нести обязанности.

Подводя некоторые итоги рассмотрения вопроса о санкциях, полагаем, что не каждая норма, изложенная в тексте нормативного акта, обязательно должна завершаться определением меры реагирования государства на ее нарушение. В этом проявляется специфика процессуальных норм права. Возможна ситуация, при которой несколько норм права будут обеспечиваться одной санкцией, и тогда законодателю нет необходимости прибегать к тавтологии. Это только увеличит объемы нормативных актов, и вряд ли можно будет говорить об облегчении правоприменения. Более того, вполне допустима ситуация, когда не только какая-то группа норм будет обеспечиваться одной санкцией, но принуждение к соблюдению норм целого правового института может обеспечиваться одной санкцией. Правотворчество дает такие примеры. Их достаточно в цивилистических отраслях права.

Прием законодательной техники, при котором не каждая процессуальная правовая норма содержит санкцию, не позволяет считать такую норму вообще не имеющей санкции. Поскольку одним из безусловных признаков и материального, и нематериального правоустановления является возможность принуждения со стороны государства, действительно каждая норма должна иметь санкцию, иначе она перестанет быть правовой нормой и перейдет в разряд моральных норм общества.

Нельзя сказать, что моральные нормы вообще никак не регулируют поведение индивида, но механизм их действия основывается на других мотивах и побуждениях. Например, Л.А. Андреев говорит о наличии среди социальных регуляторов, к которым относятся и правовые нормы в том числе, двух компонентов: должного и желательного.²¹

²¹ Андреев Л.А. Социальная регуляция как осознанная необходимость. В сб. «Соотношение объективного и субъективного в управлении социалистическим обществом.», под ред. Л.А.Андреева. - Чебоксары, Изд-во Чувашского ун-та, 1978, выпуск 3. с. 5-6.

Долженствование можно разделить, в свою очередь, также на обязательное (обеспеченное принуждением) и необязательное (не обеспеченное принуждением). Во втором случае мы будем иметь какое-либо социально-регулятивное правило поведения, а в первом – правовую норму, усиленную пониманием и желательностью со стороны общественного мнения, обеспеченную необходимостью исполнения.

В отношении же компонента «желательное» можно сказать, что он универсален и присущ в принципе любому регламентирующему предписанию. Учитывая назначение социального регулирования с помощью нематериальных норм права, можно сказать, что абсолютно все методы воздействия, существующие в какой-либо сфере, обязательно будут рассматриваться через призму желательного.

Обращая внимание на особенность рассматриваемой части процессуальной правовой нормы, следует подчеркнуть, что она объединяет должное и желательное, как и соответствующая часть любой нормы права, но содержание желательного имеет особый смысл – это желательная законодателем реакция участников регулируемого отношения и органов государства на отступление от должного в поведении конкретного субъекта права в конкретной ситуации.

Трудно однозначно определиться с этими компонентами в гипотезе процессуальных норм права. Если законодатель описывает диспозицию гражданской нормы права, то сложившаяся ситуация не противоречит ни должному, ни желательному. Однако совершенно понятно, что диспозиция уголовной или административной нормы никоим образом не может подпадать под понятие «должное», а уж тем более – под понятие «желательное».

Если попытаться определить иерархию этих двух понятий, то вряд ли удастся установить соответствие быстро или легко.

Выясним, в какое понятие законодатель вкладывает больший объем государственного интереса.

Желательное, как компонент правового предписания, свидетельствует о том, что рассматриваемый вариант поведения допускается как возможный. Однако восприятие данного элемента зависит от субъекта, осуществляющего правоприменительное действие. Так, желательное со стороны нормодателя не всегда выступает как таковое со стороны адресата, а желательное для участника правоотношения может не только не приветствоваться официально, но и прямо запрещаться.

Должное, как второй компонент структуры содержания процессуальной нормы права, выражает степень обязательности и может не учитывать желание участников отношения. Подобный механизм реализации права крайне нежелателен, но в условиях отсутствия другой возможности представляется допустимым. С учетом того, что не всякое долженствование обязательно в плане наличия возможности принудительного осуществления, нельзя не отметить, что этот компонент всецело рассчитан на высокий уровень как общей культуры, так и правовой. Субъект отношения в любой момент должен определять, должным или желательным квалифицируется его поведенческий акт. В идеале понятия «должное» и «желательное» должны составлять единство, тогда любая социальная норма достигает своего результата.

Таким образом, «желательное» сопряжено с регулятивной деятельностью государства и определяет степень приемлемости задуманного, а должное всегда сопровождается предположением принудительности, которая может быть социальной или нормативной. В данной ситуации для процессуальных норм права в большей степени, чем для материальных, свойственно и значительно именно социальное принуждение, которое характеризуется определенным уровнем правовой культуры членов социальной группы, в рамках которой имело место отношение.

С учетом изложенного можно сказать, что компонент «желательное» гораздо шире по объему, более свойственен процессуальным нормам права, но сфера применения его в поведении участников отношений зависит от осознания или сложившейся ситуации и уровня развития, в том числе правового.

Компонент «должное» уже по содержанию, но его рамки не определяются объемом «желательного», вернее, учитывают его, но устанавливаются помимо конкретного участника отношения либо на уровне социума, либо законодательно, чаще всего в пределах материального предписания. Исходным критерием «должного» выступает не субъективный фактор, а объективированное выражение общей пользы, наибольшей целесообразности, всеобщего блага.

Диспозиция, как и санкция, объединяет эти два момента, но придает им свое содержание. Так, если ситуация уже имеет место, то не только должно, но и желательно совершить то, что предписано правоустановлением.

Вместе с тем на понятие «должное» обращали внимание и другие ученые. Так, А.Ф. Черданцев отмечает, что нормы права отражают не материальные отношения общества, а должное в них.²² Эту же позицию поддерживает П.Е. Недбайло.²³ Однако с этим трудно согласиться, так как указание в уголовной норме на имеющееся отношение отразит только должную меру реакции уполномоченных органов на недолжное поведение субъекта права. Таким образом, говорить о том, что правовая норма является формулированием должного не совсем верно, следует четко различать содержание категории «должное» в норме права.

Сказанное выше по поводу обязательности наличия санкций у норм права является правилом, но из каждого правила есть исключения. Так, рекомендательные нормы права не имеют санкции в силу особой специфичности своего функционального назначения.

В литературе выделяют и такой вид норм права, как поощрительные. По своему функциональному назначению они призваны стимулировать желательное для государства поведение субъектов права, которое для них не является обязательным. Поощрение рассчитано на побуждение участников правоотношений к действиям, выходящим за рамки обычно необходимого, а

²² Черданцев А.Ф. Специфика правового отражения. // Правоведение, 1973, № 2. с. 103-104.

²³ Недбайло П.Е. Объективное и субъективное в праве. // Правоведение, 1974, № 1. с. 21.

устанавливаемое поощрение обеспечивается управомоченными органами государства. Рассматриваемые нормы также на первый взгляд не имеют санкции, но против этого возражает В.М. Баранов и пишет, что внутренняя структура норм права логическая, а не морфологическая взаимосвязь гипотезы, диспозиции и санкции. Санкции поощрительных норм присутствуют не непосредственно, а завуалировано, через применение тех мер воздействия, которые предусматриваются в разных отраслях права применительно к тем отношениям, в которых предусмотрено поощрение.²⁴

Существование поощрительных норм более привычно для цивилистических отраслей права, но они присутствуют и в карательных. Так, В.Т. Гайков и А.Г. Тер-Сааков рассматривают роль и значение норм этого вида в уголовном праве.²⁵

В ходе сравнительного анализа действующего и предыдущего уголовного законодательства указанные авторы делают вывод, что количество поощрительных норм с течением времени не сокращается, а возрастает, объем общественных отношений, в регулировании которых применяются поощрительные нормы, увеличивается.

Более того, из рассуждений В.Т. Гайкова и А.Г. Тер-Саакова следует, что поощрительные нормы освоили и еще одну функцию: они не только способствуют раскрытию преступлений, как это было раньше, но и позволяют их предотвращать.

Р.М. Мелтонян также полагает, что поощрительные нормы занимают очень важное место в уголовном праве. Помимо стимулирования должного поведения адресатов, поощрительные нормы уголовного права играют огромную роль в индивидуализации уголовно-правовых отношений. Кроме того, что уголовно-правовое регулирование исключительно индивидуально,

²⁴ Баранов В.М. Поощрительные нормы советского социалистического права. - Саратов, Изд-во Саратовского ун-та, 1978, с.41.

²⁵ Гайков В.Т., Тер-Сааков А.Г. Поощрительные нормы в уголовном праве. // В сб. Северо-Кавказский юридический вестник. Отв. ред. Д.Ю. Шапсугов, Изд-во Ростовского юрид. ин-та Северо-Кавказской академии госслужбы. - Ростов н/Д, 1999, № 4, с. 66-73.

оно может быть, если будет позволено выразиться подобным образом, учтено как бы на следующем уровне индивидуализации. Как пишет Р.М. Мелтонян, поощрительные нормы уголовного права выступают в качестве программ индивидуальных действий. Они способны раскрыть механизм воплощения субъективных прав и юридических обязанностей в фактическом поведении субъектов.²⁶

Особые нормы права – коллизионные - некоторые авторы считают не имеющими санкций. Это объясняют механизмом их действия. Коллизионные нормы права, как и любые нормы права, также призваны регулировать общественные отношения посредством воздействия на поведение субъектов, однако такое воздействие осуществляется не прямо, а через устранение конфликтов, возникающих между другими юридическими нормами.

Коллизионная норма сама не определяет, как правило, нормативное установление, а выполняет одно действие - указывает, какая норма должна применяться.²⁷ Таким образом, реализация коллизионной нормы заключается в применении того предписания, на которое она указала. Соответственно у самой коллизионной нормы нет и санкции, так как она была бы излишней, ведь исполнение предусмотренного обеспечивается санкцией той нормы права, которая применяется в результате подключения коллизионной.²⁸ Можно сказать, что коллизионная норма так же, как и любая правовая норма, обеспечивается принудительной силой государства, но с определенной спецификой.

Проблема наличия или отсутствия санкций у норм права в различных отраслях существует еще и потому, что правоприменительная практика опи-

²⁶ Мелтонян Р.М. Поощрительные нормы Уголовного Кодекса Российской Федерации. Дисс. на соискание учен. степени канд.юрид.наук. - Рязань, 1999, с. 52-54.

²⁷ Сильченко Н.В., Толочко О.Н. Теоретические проблемы учения о нормах международного частного права. //Государство и право, 2000, № 1, с. 35-39. Также Садиков О.Н. Коллизионные нормы в современном международном частном праве. // Советский ежегодник международного частного права. - М., 1982. с.207.

²⁸ Власенко Н.А. Коллизионные нормы в советском праве. - Иркутск, Изд-во Иркутского ун-та, 1984.

рается в ходе реализации санкций на ограниченное количество способов реакции на правонарушение. Эти варианты сгруппированы, в основном, в так называемых «процессуальных» отраслях – гражданском процессуальном и уголовном процессуальном праве. Следует признать и практическое существование административного способа рассмотрения некоторых категорий дел.

Сказанное не означает, что следует отождествлять понятия «санкция» и «порядок правоприменения», однако эти понятия тесно взаимосвязаны, ведь именно в ходе правоприменения управомоченные органы обращаются к санкциям, содержащейся либо в специально отведенной для нее части нормативного акта, либо в ином нормативном акте. Примером рассматриваемого явления может служить трудовое законодательство, земельное, жилищное и другие отрасли.

Следует отметить, что дистанцирование санкции от гипотезы и диспозиции встречается чаще, чем их комплексное присутствие, что и позволило, наряду с другими моментами, Б.И. Пугинскому говорить о том, что трехчленная структура правовой нормы нехарактерна для действующего законодательства.²⁹

Помимо указанных мнений высказывается и такое, которое признает существование в современном российском праве норм, имеющих как двухзвенное, так и трехзвенное строение.³⁰

Подводя итог проблемам структуры норм права, составной частью которых выступают процессуальные, следует признать, что традиционное представление о трехзвенной структуре норм права не всегда подтверждается. При этом следует принимать во внимание дистанцированные санкции, которые иногда находятся не только в других нормах того же нормативного акта, но и в совсем других, порой относящихся к иной правовой отрасли.

²⁹ Пугинский Б.И. О норме права. // Вестник Московского ун-та, Серия 11 «Право», 1999, № 5. с. 27.

³⁰ Разуваев Н.В. Норма права как явление правовой культуры. Дис. ...канд.юрид.наук. - СПб, 2000. с. 85.

1.3. Соотношение процессуальных и материальных норм права.

Правовые нормы принято делить на материальные и процессуальные.

Используемые термины являются условными, так как материальные нормы не имеют материального эквивалента, его не существует. Норма права, как предусмотренное поведение человека, не может считаться материализованным даже в материальных последствиях несоблюдения нормы, поскольку несоблюдение – противоположный результат тому, которого требовала ситуация. Нельзя сказать и о том, что соблюдение нормы права, приведшее к материальным последствиям, будет материальным воплощением правомерного поведения. В этом случае между нормой права и результатом поведения конкретного индивида можно проследить связь, однако при ближайшем рассмотрении она окажется опосредованной различными моментами.

Если поставить задачу – выявить материальный эквивалент нормы права, необходимо определить регулирование общественных отношений. Правовой регулятор нельзя представить себе в виде указателя или иного материализованного объекта. Сами нормы проявляются вовне, оформляются в виде нормативного акта, а сборник законов и является внешним проявлением нормы права.

Действия, которые регулируют нормы права, могут иметь более реальное отношение к понятию материальности, так как способны проявиться в последствиях, имеющих непосредственное отношение к объектам окружающей действительности.

Однако правовые нормы воздействуют не на объекты правоотношения, а на их субъектов, активное поведение которых приводит к изменению окружающего, возникновению или устранению из бытия конкретных материальных вещей.

Несмотря на определенную логическую связь правовых норм и объектов мира, опосредованную поведением субъектов права, правовая наука признает

порождающими правовые последствия не любые отношения между элементами правовой системы, а только те, которые признаются юридически значимыми. Все другие, имеющие различные взаимообусловленные аспекты, значения не имеют.

Это объясняется огромным количеством связей и логических зависимостей, в которых существует человек. Он в каждый отдельный момент времени является участником нескольких сложных взаимодействующих систем, ни одна из которых не находится в состоянии статики. Системы существуют по своим собственным законам, развиваются, проникают одна в другую и человек одновременно оказывается участником нескольких общественных отношений, связанных и не связанных между собой, другим отношением или независимым от него, признаваемым правовым или нет.

Учесть абсолютно все взаимодействия невозможно, а потому законодатель вынужден в целях упорядочивания регулируемых явлений проводить отбор, определяя, что значимо для него, а что следует опустить, дабы рассматриваемое явление не загромождалось неопределенным количеством не влияющих на основное.

Материальное проявление регулируемого общественного отношения может вообще отсутствовать, так как воздержание от неправомерных действий будет результатом действия норм права, выражающимся в отсутствии действий.

Возможно и наличие чего-то, например, результатом действия норм права может стать действие по передаче вещи. Однако вещь существовала до урегулирования отношения сторон, и даже если она возникла как результат правового предписания, повторим, что норма права воздействует не на вещь, не на процесс ее появления, а на волю субъекта права.

Иными словами, термин «материальные» используется как общепринятое допущение, наполняемое известным смыслом.

Наименование другой части норм права более приближено к их фактическому содержанию, но и здесь возникают трудности, на которые ниже будет обращено внимание.

В научной литературе есть ряд работ, в которых предпринимались попытки обосновать существование целых процессуальных институтов в рамках многих отраслей - земельного, государственного, трудового, финансового и так далее.

Наличие в различных отраслях норм, отличающихся от материальных по содержанию, обосновывали с помощью высказывания бессмертного классика о том, что "материальное право... имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы... процесс есть только форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни".³¹

Системой права признаны многие отрасли права, каждая из них должна иметь свою форму жизни, следовательно, свои процессуальные нормы.

Общепризнанно, что материальные нормы первичны, они устанавливают правило, стремясь воздействовать на поведение участников правоотношения, само содержание отношения.

Материальные нормы:

а/ предусматривают права и обязанности субъектов права в области материальных и нематериальных благ;

б/ закрепляют юридические факты, образующие, изменяющие и прекращающие правоотношения;

в/ дефиниции;

г/ определяют компетенцию различных органов в области применения законодательства.³²

Процессуальные нормы выполняют служебную роль, являются средством проведения в жизнь предписания материальных, должны обеспечить ре-

³¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч., т. 1, с. 158.

³² Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих (Нормы и правоотношения). – М., Юрид.лит., 1982. с.16.

зультат, к которому направлено установление закона, определяют порядок реализации прав и обязанностей участников отношения.

Процессуальные нормы:

- а/ фиксируют цели и задачи правоприменения;
- б/ определяют пути достижения цели;
- в/ в общей форме, а в ряде случаев вполне конкретно устанавливают лучшие средства достижения цели;
- г/ указывают сроки, в которые цель должна быть достигнута;
- д/ содержат указание на возможность и пределы использования материальных, социально-политических, идеологических, организационных и собственно юридических средств обеспечения эффективности правоприменительных актов.³³

Таким образом, можно привести вывод, сделанный О.В. Яковенко³⁴: процессуальные нормы вне норм материальных не имеют смысла, их существование детерминировано потребностью реализации норм материальных.

Нормы материального права составляют содержательную, сущностную сторону правового регулирования, а нормы процессуальные устанавливают порядок, процедуру реализации норм материальных.

Соотношение между материально-правовыми и процессуальными нормами можно выразить формулой: если норма материального права, определяя содержание прав и обязанностей субъектов права, отвечает на вопрос, что надо сделать для реализации этих прав и обязанностей, то норма процессуальная отвечает на вопрос, как, каким образом, в каком порядке названные права и обязанности могут и должны быть реализованы. Иначе говоря, сущность процессуальных норм в одном – в том, что они всегда регламентируют порядок, формы и методы реализации норм материального права.

³³ Лазарев В.В. Роль процессуальных норм в обеспечении эффективности правоприменения. – В кн. Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности. - Ярославль, 1976. с. 15.

³⁴ Яковенко О.В. Правовая процедура. Дис. канд.юрид.наук. - Саратов, 1999. с. 24.

Несмотря на вышеизложенное, возможно существование и смешанных норм, когда в правотворчестве или правоприменении принимают участие сложные (коллективные) субъекты.

Критерием разграничения субъектов правотворчества или правоприменения является их правовая природа.

Субъекта следует считать простым, если его функциональное назначение однородно, например, предоставляет право реагировать на какие-либо ситуации с помощью мер только государственного или только общественно-го характера. Если в компетенцию правоприменителя входят меры как государственного, так и общественного характера, следует говорить о нем как о сложном субъекте правоприменения.³⁵

Принадлежность субъекта правоприменения может определить характеристику нормы как материальной или процессуальной, так как материальные нормы называют именно состав правомочий обязательств, а их воплощение через действия каких-либо органов возможны в рамках установленных процедур.

Как правило, присутствие сложного субъекта говорит именно о процессуальной принадлежности правовой нормы, так как сама возможность для общественной организации участвовать в правоприменении устанавливается законодателем с помощью формулирования материальной нормы.

Однако возможны случаи, когда для наилучшего и более целесообразного, экономичного регулирования возникших отношений допускается делегирование права создавать правовые нормы таким субъектам права, для которых нормотворческая функция является нехарактерной. Обычно такое делегирование имеет место на уровне создания локальных норм права, не имеющих широкой сферы распространения и не обладающих фундаментальной значимостью.

³⁵ Акопова Е.М. Сложные субъекты применения норм советского трудового права. // Известия СКНЦ ВШ, серия общественные науки, 1974, № 4. с. 66.

Подобные ситуации могут возникать лишь в тех отраслях права, которые во внутренней структуре имеют достаточно большие правовые институты, допускающие существование общественных формирований со специфическими полномочиями. Это, например, можно сказать о трудовом праве в отношении профессиональных союзов или о жилищном в отношении товариществ собственников жилья.

Сложные субъекты правоприменения отличаются от простых по ряду особенностей:

1. по юридической природе;
2. по способу формирования;
3. по способу выражения воли;
4. по характеру правоприменительного акта;
5. по порядку реализации правоприменительного или правотворческого акта.

Соотношение материальных и процессуальных норм принято считать отношениями содержания и формы, но есть и другие мнения. Так, В.Н.Скобелкин считает, что это не соответствует характеру взаимодействия названных норм. Он рассматривает вопрос в двух аспектах: применительно к единому и к разным явлениям и пишет, что нормы материального и процессуального права не могут выступать в качестве единого явления, поскольку они издаются и прекращают действие в разное время, и существуют нередко порознь. Материальные же в свою очередь не могут выступать содержанием процессуальных.³⁶

Вместе с тем, имеют место случаи, когда использование материальных норм возможно без вмешательства извне сторонами правоотношения добровольно, то есть содержание существует без формы.

В.С. Основин писал, что процессуальные нормы в государственном праве устанавливают порядок осуществления предписаний тех норм государст-

³⁶ Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих (Нормы и правоотношения). – М., Юрид.лит., 1982. 15-16.

венного права, для реализации которых требуется особая процедура. Например, норм, закрепляющих право вступления в гражданство и выхода из него. Именно наличие такого рода норм в государственном праве обуславливает потребность в специальных процессуальных (процедурных) нормах.³⁷

Следует подчеркнуть, что инициировать процесс реализации установленных специальных правил (процедур) в отмеченных случаях должен именно гражданин, а не уполномоченный специализированный государственный орган. Вместе с тем определенный нормативно порядок начала юридически значимых действий по вступлению в гражданство регламентирован быть не может, ибо гражданин, решивший начать определенный процесс, может действовать любым правомерным способом.

Достаточно отметить, что возможно первоначальное устное обращение, оно может быть и письменным; собственноручным или с применением оргтехники. Таким образом, самые начальные действия гражданина в принципе невозможно регламентировать, потому что гражданин знакомится с установленными правилами именно в ходе реализации отношения, а не на стадии подготовки к нему. Вместе с тем, ничто не мешает гражданину сначала выяснить существующий порядок, а затем приступить к его реализации. В этом случае первоначальное обращение гражданина за информацией нельзя рассматривать как начало действий по реализации предоставленных ему правомочий, но тогда совершенно неясно, каково правовое значение обращения к специальным органам. Сам факт обращения за информацией предполагает дальнейшее использование полученных знаний, следовательно, это и нужно считать начальным этапом развития отношений.

Случаи добровольного исполнения материального предписания без обращения к специально установленному порядку их осуществления не зависят от того, имеется ли этот порядок. Он может быть установлен в качестве об-

³⁷ Основин В.С. Государственное право //Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / Под ред. И.А.Галагана. - Воронеж, 1985. с. 96-99.

щих правил выполнения каких-либо действий или как предписание о совершении ограниченного, четко определенного круга действий.

Даже тогда, когда процесс реализации правоотношения предписан, его стороны могут действовать по своему усмотрению, если оно не выходит за рамки дозволенного. Таким образом, для цивилистических, частных отраслей права само существование установленного порядка не является безусловным мотивом поведения субъектов права.

Если допустить, что в периоды изменения социальных и экономических условий нормотворчество иногда не синхронизировано, то вполне вероятна ситуация, при которой законодатель создает материальное предписание, но не успевает урегулировать порядок его процессуального обеспечения.

Рассматриваемая ситуация характеризуется отсутствием процессуальной формы, следовательно, субъекты отношения должны принять решение о способе поведения в каждой конкретной ситуации. Наиболее часто это применение общего правила поведения, присущего данной отрасли. Можно сказать, что отсутствие процессуальной формы порождает аналогию методологических моментов в правоотношении. Гораздо реже усмотрение сторон позволяет реализовать правоотношение способом, который неизвестен данной отрасли права. Возможен и промежуточный вариант, когда стороны на основании собственного опыта, знаний используют иные возможности, прибегая к аналогии.

Наиболее интересным в рассматриваемой ситуации является то, что в юридической литературе термин «аналогия» используется применительно к материальным отношениям. В подтверждение можно привести ст.6 Гражданского Кодекса Российской Федерации, которая определяет понятие, виды, условия применения аналогий. Гражданский Кодекс является федеральным законом, устанавливающим именно материальные предписания. В некоторых случаях он содержит элементы процессуальных отношений, например, глава 11 «Сроки. Исковая давность». Следует отметить, что юридическая природа

сроков в праве крайне сложна и до настоящего времени однозначно не определяется.

В исключительных случаях и форма существует без содержания. Это наблюдается, когда законодатель отменяет нормативный акт, содержащий нормы материального права и ничего не говорит о порядке, с помощью которого они реализовывались.

Чтобы не возникало неопределенности, изменение формы должно быть связано с изменением содержания, однако изменение содержания не всегда приводит к изменению формы.

Некоторые авторы полагают, что структура процессуальных норм имеет особенности.³⁸ Это отсутствие у многих из них санкций, что снижает эффективность норм, порой приводит к тому, что такая норма перестает действовать, становится неработающей. Мертвая служебная норма в свою очередь может привести к неисполнению материального предписания.

Существование недействующих законов не только обременяет систему права, но и ведет к снижению авторитета права в целом, вызывает негативные последствия в правосознании.

Видимо, это высказывание продолжает полемику по вопросу о структуре норм права в целом. Как отмечалось выше, можно сделать вывод о том, что любая норма права, независимо от того, является она материальной или процессуальной, остается властным государственным предписанием, а потому сохраняет все присущие ей как явлению признаки, в том числе свою структуру. Иными словами, вряд ли можно согласиться с тем, что процессуальные нормы представляют собой такое специфическое явление, которое образует собственную структуру, отличную от общетеоретических представлений о правовой норме. Другое дело, что санкции процессуальных норм не только могут, но и имеют особенности в применении.

³⁸ Мельников Ю.И. Природа и содержание норм процессуального права в социалистическом обществе. - Ярославль, 1976. с.84.

Интересна гипотеза указанных норм, которая определяется содержанием соответствующих материальных норм и может быть связана с реализацией материальной нормы, ее разрешением или применением санкции. Это обстоятельство еще раз подчеркивает приоритет материального предписания, свидетельствует о том, что процессуальный закон вызван к жизни материальным.

Традиционные деления норм права на материальные и процессуальные уже не в должной степени отражают потребности сегодняшнего дня. Многие авторы высказывают мнение, что в рамках такого деления существуют различные разновидности норм права.

Например, М.С. Поройко отмечает, что существуют определенные критерии, по которым следует проводить деление правовых норм.³⁹ При этом следует помнить, что автор приводимой классификации ориентируется на традиционное деление правовых норм по отраслям.

Можно выделить следующие основания деления норм права на виды:

- предмет правового регулирования;
- метод правового регулирования;
- место в системе права;
- предмет непосредственного регулирования;
- объем регулируемых отношений;
- основные сферы общественных отношений;
- место в жизнедеятельности общества;
- содержание правового предписания.

Большое значение имеет нижеприводимая классификация, отражающая степень формализации правового предписания:

- форма нормы права;
- характер предписаний, которые выражены в правовой норме;
- форма вербализации нормативного требования.

³⁹ Поройко М.С. Обязывающие и управомочивающие нормы в уголовном праве. Дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук. - Ярославль, 2000. с.38.

Последнее классификационное предписание должно рассматриваться именно как требование, независимо от того, какой уровень самостоятельности субъекта права предполагает норма права. Даже наиболее демократичные правовые регламентации следует рассматривать именно как веление управомоченного субъекта правотворчества о должном поведении. Авторы, выделяющие поощрительные нормы права, также приходят к выводу о том, что независимо от классификационной принадлежности норма права в любом случае относится к четко установленному общественному явлению, которое однозначно имеет свою структуру. Структура правовой нормы до настоящего времени остается дискуссионной, однако вид нормы права не определяет ее структурного построения.

Возможно деление норм права и по такому критерию, как их действие. В данном случае выделяют традиционные действия:

- по кругу лиц;
- по времени;
- в пространстве.

Существует классификация, учитывающая юридическую силу правовых норм:

- по субъекту, издавшему норму права;
- по месту в системе правовых актов;
- по способу законодательного закрепления;
- по степени обязательности.

Степень обязательности нормы права можно не выделять в самостоятельный классификационный критерий, так как она напрямую зависит от первых трех оснований и находится в диалектическом единстве с ними. Можно сказать, что это последнее основание является только подтверждением первых трех и закрепляет общее положение, определяющее структурный состав приведенной классификации.

Указанный автор выделяет одну нетрадиционную группу критериев или оснований деления норм права, которые характеризуются разнородностью и

не могут быть объединены каким-то признаком или свойством. Это следующие:

- специфика социального назначения;
- особенности содержания функций ориентации и оценки;
- роль в укреплении правопорядка;
- специфика структуры.⁴⁰

В теории права отмечаются и следующие основания деления:

- способ правового регулирования;
- способ юридического воздействия на поведение субъектов права;
- способ социального регулирования;
- способ регулирующего воздействия на волевое поведение субъектов права.

Особое место в системе классификации занимает деление норм права по отраслевой принадлежности, однако такое основание не является бесспорным. Так, например, Ф.Н. Фаткуллин полагает, что одна отраслевая классификация не может полностью и четко выявить искомое, так как самым точным основанием деления является предмет правового регулирования.⁴¹ Основным моментом является возможность распределения норм не только по отраслям, но и по более мелким структурным образованиям – по подотраслям и институтам.

По поводу деления норм права на основании таких критериев как способ правового регулирования и предмет правового регулирования можно отметить, что они оба присутствуют в работах наших современников. Предмет правового регулирования как критерий классификации позволяет определить однозначно только отраслевую принадлежность, но не дает возможности проводить дальнейшее деление в рамках одной отрасли. Между тем в каждой отрасли права присутствует необходимость установить дальнейшие, более

⁴⁰ Поройко М.С. Обязывающие и управомочивающие нормы в уголовном праве. Дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук. - Ярославль, 2000. с. 40.

⁴¹ Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. Курс лекций. - Казань, 1987. с.239.

дробные признаки, которые позволят ориентироваться в том многообразии правовых отношений, которые регулируются каждой отраслью права.

Метод правового регулирования, как классификационный критерий, выполняет важнейшую функцию именно на уровне внутриотраслевом, когда иные критерии себя исчерпали. Он позволяет максимально конкретно установить количество видов норм права не только на внутриотраслевом уровне, но и в рамках правовой системы. Таким образом, метод имеет двойное назначение – и частное (внутриотраслевое) и общее (в пределах правовой системы).

Кроме того, различными авторами предлагаются и такие классификационные построения, которые отличаются высоким уровнем оригинальности, но анализ классификаций норм права не является предметом рассмотрения настоящей работы.

Так, неоднократно отмечалось, что в системе правовых норм выделяются такие нормы права, как специальные.

И.Н.Сенякин раскрывает понятие специальных норм через их роль в регулировании общественных отношений. Он пишет, что специализация и дифференциация общественной жизни с необходимостью ведет к специализации норм права, которые регулируют эти общественные отношения.⁴²

Все нормы права предлагается разделить на генеральные и специальные. Генеральные нормы права – это пределы регуляции родовых общественных отношений, на них построены общие части всех отраслей права. Специальные нормы отражают конкретизацию общественных отношений, из них состоят все особенные части отраслей права. Занимая ту же позицию, А.Ф. Черданцев писал, что не все просто, потому что специализированные нормы делятся и в зависимости от предмета правового регулирования, и от того, ка-

⁴² Сенякин И.Н. Специальные нормы советского права. – Саратов, Изд-во Саратовского ун-та, 1987. с. 14-15.

кую роль они играют в регулировании общественных отношений, каким способом их регулируют.⁴³

Внутри специальных норм, по мнению указанного автора, выделяются регулятивные, охранительные, запрещающие и другие нормы.

Взаимосвязь генеральных и специальных норм проявляется в том, что генеральные обладают большой степенью абстрактности, они сформулированы как общие положения, предусматривающие некоторое число вариантов, прямо в норме не указанных. Специальные же рассчитаны именно на конкретизацию общего предписания, на более глубокое отражение особенности какого-то одного случая, состава.

В рассматриваемой работе проводится серьезный анализ специальных норм права и предлагается определение. Специальная норма – это общегосударственное предписание-результат правовой специализации, устанавливаемое с целью конкретизации и детализации, учета своеобразия и особенностей какого-либо вида (подвида) общественных отношений, род которых регулируется общей правовой нормой.

И.Н. Сенякин полагает, что достоинством данного им определения является отсутствие указания на то общее, что характерно для всех норм права, и подчеркивание именно существа специальных норм. С этим можно согласиться, но почему норма права, тем более такая, которая отличается весьма значительными особенностями, называется общеобразовательным предписанием – непонятно. Вряд ли можно говорить о том, что какая-то норма права может рассматриваться как общеобразовательное нечто. Ведь для понимания правовых предписаний зачастую требуется если не специальная подготовка, то определенный уровень как общего, так и социального развития. Для ознакомления неподготовленной аудитории с правом необходима адаптация, поэтому трудно согласиться с данным термином. Видимо, имеет место опечатка, и удобнее было бы говорить не об общеобразовательном предписании, а

⁴³ Черданцев А.Ф. Специализация и структура норм права.//Правоведение, 1970. № 1. с. 44.

об общеобязательном, несмотря на то, что это привело бы к наличию в формулировке тех общих признаков правовых норм, которые не устраивают И.Н.Сенякина. Это как раз подчеркнуло бы, что специальные нормы являются видом норм права и занимают только им присущее положение в системе правовых норм.

О специальных нормах, как особой разновидности норм права, говорили и другие авторы.

Так, специальные нормы в уголовном праве исследовались В.Н.Кудрявцевым, Н.М.Свидловым, в гражданском – О.Н.Садиковым, в государственном – В.С.Основиным, в трудовом – А.И.Шебановой, в административном – А.П.Корневым.

Специальные нормы права возможны и как материальные, и как процессуальные. Отнесение того или иного правоустановления к специальному зависит не от того, устанавливает оно правило поведения или способ его воплощения в действительность, а от соотносимости с другими нормами.

Глава 2. Классификация служебных норм

2.1. Организационные нормы.

Для того, чтобы любая деятельность осуществлялась успешно, необходимо провести ряд операций, направленных на ее обеспечение, подготовку. Такие операции выполняют организационные нормы и правоотношения.

Организационная деятельность предшествует любой другой, являясь первым и необходимым этапом. Именно это определяет ценность организационных норм, которые в силу своей разносторонности могут быть неправовыми и правовыми. Последние делятся на материальные и процессуальные, в зависимости от того, какого рода деятельность предваряют, организуют.

Организационные процессуальные нормы носят служебный, вспомогательный характер, что для всех процессуальных норм является родовым признаком. Они необходимы как при процедуре, так и при процессе, и, тем не менее, остаются самостоятельным видом норм права.

Существование правовых норм такого вида вскользь отмечали правоведы, рассматривавшие другие вопросы теории права. Так, В.И. Каминская писала, что в каждой отрасли права наряду с материальными нормами обязательно имеются нормы организационного и процедурного характера, которые можно считать процессуальными.⁴⁴

С.С. Алексеев, определявший признаки правотворческой деятельности, считал необходимым отделить ее от «процедурно-организационных форм». Такие формы находят нормативное выражение в регламентированном порядке совершения правотворческих операций и имеют некоторые черты сходства с процессуальными формами, функционирующими в области применения права, в частности, правосудия (длящийся процедурный характер порядка, его нормативная регламентированность). Задачами процедурно-

⁴⁴ Каминская В.И. Место процессуальных норм в системе советского права // Демократические основы советского социалистического правосудия / Под ред. М.С. Строговича. - М., 1965. с. 67.

организационной формы он видит обеспечение начал научности, компетентности, порядка согласования и др.⁴⁵

В литературе имеются и весьма оригинальные мнения относительно того, что можно считать организационными нормами. Так, О.А. Красавчиков и В.М. Горшенев говорят о том, что в предмете правового регулирования имеются два пласта социальных связей: «организуемые», они же материальные, и организационные – процессуальные. Соотношение между этими пластами выражается в том, что первые представляют собой как бы определяющий пласт социальных связей, над которыми складываются вторые, как производные, вспомогательные и предназначены обслуживать процесс реализации «организуемых», или материальных, отношений.⁴⁶

Приведенное высказывание очень глубоко по содержанию, так как одновременно ставит проблемы взаимодействия процессуальных и материальных норм и отношений, а также под необычным углом зрения рассматривает порядок расположения в теории права материального и процессуального права.

На первый взгляд может показаться, что основное значение имеют как раз таки процессуальные нормы, ибо они определяют способы реализации материальных. Однако следует помнить, что нормам права свойственно регулирование общественных отношений, и только после того, как выявляется правило поведения, следует определить порядок его воплощения. Таким образом, независимо от того, с позиций каких правовых норм рассматривается взаимодействие правовых предписаний, материальное право всегда выступает первичным явлением.

Дать определение организационных отношений, регулируемых организационными нормами, предпринимались достаточно давно. Так, О.А. Красавчиков, впервые определил организационные отношения как «построенные на началах координации или субординации социальные связи, которые на-

⁴⁵ Алексеев С.С. Проблемы теории права // Курс лекций в 2-х т. - Свердловск, 1973. Т. 2. с. 13-14.

⁴⁶ Теория юридического процесса / Под ред. В.М. Горшенева. - Харьков, 1985. с. 165.

правлены на упорядочение (нормализацию) иных общественных отношений, действий их участников либо на формирование социальных образований».⁴⁷

В.М. Горшенев разделяет такое понимание назначения организационных отношений и пишет, что «в этом смысле организационные отношения призваны как бы обслуживать иные общественные отношения и представляют собой определенные организационно-правовые средства, используемые участниками в целях упорядочения, нормализации своих основных общественных отношений».⁴⁸

Служебный, вспомогательный характер организационных отношений отражает только одну особенность организационных норм. Они используются не только для организации своей собственной деятельности, но и деятельности других субъектов права. При этом можно выделить как минимум два уровня организации:

- нормы организационного характера, создаваемые для специально указанных субъектов права и имеющие узкий, целевой характер;
- нормы организационного характера, не имеющие конкретного адресата, и направленные на регулирование неопределенного широкого круга отношений, целью которых является упорядочение действий многих субъектов права.

Нормы первого уровня создаются, как правило, специально управомоченными органами и должностными лицами и решают совершенно конкретные задачи применительно к заранее известным условиям. Нормы второго уровня отличаются меньшей степенью определенности и создаются для постоянного применения. Их можно применять с оглядкой на типовые условия, которых может и не быть в конкретной ситуации.

Нормы первого уровня в литературе принято называть нормами, построенными на началах субординации. В любом случае для организационных

⁴⁷ Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения // Советское государство и право. 1966. № 10. с. 56.

⁴⁸ Юридическая процессуальная форма: теория и практика / Под ред. П.С. Недбайло, В.М. Горшенева. М., 1976. с. 31.

норм характерно регулирование не собственных отношений, а таких, в которых участвуют другие субъекты права.

Как особенность организационных норм В.М. Горшенев отметил, что организационные нормы и отношения отличает то, что помимо служебного, вспомогательного характера, они принимаются для реализации «чужого» интереса, заложенного в организуемых отношениях.⁴⁹

Наличие собственной структуры организационных норм также можно отнести к их особенностям. Данные нормы выполняют свою организационную функцию как по вертикали, так и по горизонтали. По этому поводу В.М. Горшенев писал: «Если организационные отношения, например, строятся на началах субординации и устанавливаются по вертикали, то они приобретают качество процедурно-процессуальных организационных отношений и регулируются процедурно-процессуальными нормами, выделяемыми из отраслей материального права с различной степенью группировки, вплоть до самостоятельных отраслей процессуального права. Если же организационные социальные связи строятся на началах координации и устанавливаются по горизонтали, то они приобретают качество локальных организационных отношений и регулируются локальными организационными нормами, включаемыми в качестве составных частей в соответствующие материальные отрасли права».⁵⁰

Другой выдающийся отечественный правовед – С.С. Алексеев придавал организационным нормам и отношениям еще большее значение. Он полагал, что организационные отношения в праве имеют глобальное значение, потому что самое непосредственное назначение любых нормативных установлений – организовать, упорядочить существующие отношения. Под определенным углом зрения каждое общественное отношение, регулируемое правом, включает в себя организационный элемент. В то же время необходимо множество

⁴⁹ Там же, с. 32.

⁵⁰ Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. с. 30.

норм привести в какой-то порядок, выделить какие-то общие признаки, позволяющие сгруппировать их в целях большего удобства правоприменения.

Далеко не все авторы, рассматривавшие виды правовых норм, считали организационные нормы обязательной принадлежностью системы права. Так, В.О. Лучин не считал целесообразным выделять организационные нормы в качестве самостоятельного вида. Он писал, что организационная направленность правовых норм не может служить юридическим основанием для обособления их в отдельную группу, так как все правовые нормы, воздействуя на общественные отношения, в той или иной степени организуют их.⁵¹

С приведенным высказыванием трудно согласиться. Если следовать логике рассуждения цитируемого автора, то вообще нет смысла определять для правовых норм какие-либо критерии, так как основной задачей всего права является регулирование общественных отношений, иными словами, организация их на установленных принципах, правилах. Продолжив мыслительное построение, можно придти к выводу, что все право – это единый, неупорядоченный массив требований, велений и разрешений, существующий без всякой внутренней структуры и не подчиняющийся никаким условиям делений, в том числе и на отрасли права.

Не вызывает сомнений, что предложенное высказывание не может быть принято безоговорочно. В качестве предположения, допускающего некоторую возможность такого суждения, можно допустить следующую: если автор рассматривал организационные нормы в качестве третьей большой группы норм права. Как известно, правоведы однозначно делят все нормы права на процессуальные и материальные, дополнение этой классификации организационными нормами действительно не приведет к улучшению восприятия правовой материи, так как не вызывается достаточными потребностями правоприменения. Видимо, следует вернуться к мнениям ранее упоминавшихся

⁵¹ Лучин В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. -М., 1976. с. 106.

авторов, которые полагают, что организационные нормы настолько необходимы в праве, что существуют и как материальные, и как процессуальные.

Сомнения в отношении того, что организационные нормы могут принадлежать одновременно к двум взаимоисключающим видам правовых норм не должны вызывать недоумение. Совершенно привычно, что каждая отрасль права делит свои предписания на материальные и процессуальные и подобное положение дел определяется характером тех отношений, которые регулируют правовые нормы. Точно также существование организационных норм среди материальных и процессуальных законодательных предписаний обусловлено их характером, ближайшими, стратегическими целями и местом среди иных норм.

В литературе уже отмечалось, что предписания, имеющие узко организационный характер, присутствуют в праве. Некоторые авторы отмечали их в материальных отраслях права, другие – в процессуальных. Видимо, пора признать, что роль организующего начала в современном обществе настолько высока, что упорядочивающие отношения и устанавливающие их правила поведения проникли во все сферы жизни общества и являются необходимой принадлежностью наших дней. Динамика проникновения организационных отношений во все отрасли права позволяет сделать вывод о том, что чем выше техническое развитие общества, тем в большей степени оно будет нуждаться в организующих, упорядочивающих ориентирах.

В качестве примера процессуальных организационных норм можно сослаться на раздел третий "Организация проведения аттестации" Положения о проведении аттестации федерального государственного служащего, утвержденного Указом Президента РФ от 9.03.96г. N 353. (в редакции Указа Президента РФ от 12.11.99. № 1499 «О внесении изменения в Положение о проведении аттестации федерального государственного служащего, утвержденное Указом Президента Российской Федерации от 9 марта 1996г. № 353). Данный раздел состоит практически из одних организационных процессу-

альных норм трудового права. Так, п.3 указанного Положения перечисляет элементы, необходимые для проведения аттестации:

- формирование аттестационной комиссии;
- утверждение графика проведения аттестации;
- составление списков федеральных государственных служащих, подлежащих аттестации;
- подготавливание необходимых документов для аттестационной комиссии.

Далее, пунктом четвертым того же Положения разъясняется состав комиссии: комиссия состоит из председателя, его заместителя, секретаря и членов комиссии. Этот же пункт позволяет руководителю, принявшему решение о проведении аттестации в конкретном государственном органе, самостоятельно определять персональный состав комиссии, включать в нее представителей соответствующего профсоюзного органа. Однако воля руководителя в вопросах формирования комиссии не беспредельна. Абзац второй четвертого пункта Положения о проведении аттестации федерального государственного служащего вменяет в обязанность включать в состав аттестационной комиссии представителей кадровой и юридической служб государственного органа.

Приведенный пункт прямо не указывает, в какой форме утверждается комиссия, однако из текста следует, что формой будет акт, который соответствующий орган имеет право издавать. По поводу того, кто правомочен издать такой акт, оговорка имеется: руководитель государственного органа, принимающего решение о назначении на должность или освобождении от должности соответствующих федеральных государственных служащих.

Только в одном пункте рассматриваемого нормативного акта мы видим разные способы регламентации организационных правоотношений: обязывание и управомочие. В то же время детальной регламентации по созданию аттестационной комиссии и ее персональному составу Положение не содержит, что еще раз подчеркивает сложность абсолютной регламентации.

Для организационных норм характерно разнообразие внешних форм. Они зависят от органа, издающего акт. Так, аттестация, проводимая в отношении федеральных государственных служащих, скорее всего, будет оформлена постановлением соответствующего государственного органа. Аттестация, проводимая на предприятии - приказом руководителя.

Несмотря на различные формы этих нормативных актов и тот, и другой будут иметь много общего:

- это акты реализации норм права;
- это локальные нормативные акты;
- это акты, состоящие в основном из двух видов процессуальных норм права - организационных и процедурных;
- эти акты направлены на осуществление мероприятий, позволяющих оценить пригодность работников выполняемой работе.

Формой, в которой могут существовать организационные нормы, будет и постановление общественной организации.

Решение, как оформление регламентации трудовых отношений организационными нормами, также встречается. Чаще всего оно выносится коллегиальным органом управления. Например, принимается решение о проведении конкурса на замещение вакантных должностей профессорско-преподавательского состава высших учебных заведений.

Организационные служебные нормы содержатся в Положении о дисциплине работников железнодорожного транспорта РФ, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 25 августа 1992 года N 621(в редакции Постановления Правительства РФ от 7 июля 2003 года).

Пункт девятнадцатый данного Положения определяет, что дисциплинарное взыскание может налагать руководитель, имеющий право приема на работу работника, совершившего дисциплинарный проступок. Следующий пункт - организационная норма, дающая право вышестоящему руководителю полностью осуществлять дисциплинарные права, принадлежащие нижестоя-

щим руководителям, в отношении работников, подчиненных им предприятий, учреждений, объединений и организаций.

В различных нормативных актах, в том числе и локальных, встречается целый ряд норм, устанавливающих компетенцию того или иного органа или должностного лица. Возникает вопрос: следует ли отнести все нормы, определяющие права и обязанности к категории процессуальных?

Из определения процессуальных норм права следует, что такие нормы носят служебный характер, устанавливаются компетентным органом, обеспечивают процесс индивидуального регулирования общественных отношений.

Определяя характер правонаделительных норм, надо сказать, что без правонаделения, конечно, невозможно осуществлять регулирование индивидуальных дел, но, с другой стороны, сам комплекс прав и обязанностей может существовать неопределенно долгое время без реального применения, правонаделение рассчитано на реализацию неопределенное количество раз.

Следует ли рассматривать уполномочие подготавливанием рассмотрения и разрешения трудовых споров, то есть реализацией организационных правоотношений нормального положительного течения процесса, а в дальнейшем - процесса юрисдикционного?

Если нормы материальные и процессуальные соотносятся как содержание и форма, то необходимо установить, что будет содержанием правонаделения. Видимо, сам комплекс прав и корреспондирующих им обязанностей и будет таким содержанием. Формой же выступит тот нормативный акт, которым эти права предоставлены. Формой может выступить любой нормативный акт, от приказа о назначении на должность, в результате чего права и обязанности определяются должностной инструкцией, до издания документа о возложении обязанностей и прямого предоставления ряда прав для выполнения.

Однако возможны случаи, когда правонаделение непосредственно связано с регулированием именно конкретного отношения. При издании приказа

о создании аттестационной комиссии происходит и правонаделение в том числе. В противном случае комиссия будет не в состоянии выполнить поставленные перед ней задачи.

Видимо, однозначно решить этот вопрос не представляется возможным, и все будет зависеть от отдельного отношения, развития конкретной ситуации.

Существуют общие нормы, направленные на организацию отношений, возникающих во всех областях права. Из таких норм состоят Основы законодательства. Отраслевые содержатся в издаваемых министерствами и ведомствами приказах, распоряжениях, Положениях, а также в утверждаемых Правительством РФ Уставах о дисциплине, обеспечивающих организационное оформление специфичных отношений.

Локальные организационные нормы содержатся в приказах руководителей предприятий, учреждений, организаций и постановлениях профсоюзных комитетов по непосредственному применению организационных норм, предусмотренных актами общего или отраслевого характера.

Ранее уже отмечалось, что многие процессуальные нормы не имеют санкций вообще или обеспечиваются санкциями материальных норм. Следует сказать, что такое положение сохраняется и для организационных норм.

В одних случаях организационная норма может служить основанием возникновения правоотношений, в других ее недостаточно, необходим юридический факт, с которым законодатель связал начало действия правового механизма.

Так, на основании нормы возникают отношения по созданию аттестационной комиссии, а на основании нормы и факта возникают отношения по аттестации работников, аттестуемых через год после выхода на работу.

В данном случае на основании нормы могут возникнуть организационные отношения по созданию аттестационной комиссии, а отношения по аттестации - лишь при наступлении обусловленного законодателем события - истечения года со дня выхода на работу.

В.Н.Скобелкин считает, что в сфере трудового права организационные нормы следует рассматривать как регулирующие создание, изменение и прекращение субъектов трудового права. Видимо, с этим можно согласиться.

Норма права существует с момента ее издания правомочным органом и рассчитана на применение лишь в конкретном отношении, норма относительно стабильна.

Как занимающие особое положение во временном периоде существования следует рассматривать акты применения норм права. Возможно ли включение в такие акты норм, относящихся к процессуальным организационным? Видимо, такое предположение вполне допустимо.

В таком случае акт применения права носит индивидуальный характер. Индивидуализация же акта имеет два уровня: строгая персонификация или индивидуализация в отношении группы работников, для которых совпали нормативные акты и юридические факты, по мысли законодателя связавшие начало действия правового механизма.

С учетом изложенного представляется возможным сформулировать следующее определение: организационные процессуальные нормы – самостоятельный вид нематериальных норм права, выполняющий служебную роль и направленный на создание определенных законодателем условий для успешного осуществления его субъектами своих прав и исполнения обязанностей.

2.2. Процедурные нормы

Процедурные нормы - наиболее многочисленный вид процессуальных норм права.

Вопрос о сфере действия процедурных норм до настоящего времени глубоко не исследован и остается спорным. Так, В.С.Аракчеев⁵² считает, что

⁵² Аракчеев В.С. Процедурно-правовые нормы: понятие и значение в регулировании трудовых отношений: Автореф.дис. ... канд.юрид.наук. – Томск, 1981.

процедурные нормы выполняют только регулятивную функцию. В.Н.Скобелкин⁵³ возражает и говорит о трех:

- а) правотворческой;
- б) правореализационной;
- в) правоохранительной.

Думается, следует согласиться со вторым автором. Примером осуществления охранительной функции может служить ст. 99 ТК РФ «Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени по инициативе работодателя (сверхурочная работа)», устанавливающая запрет на привлечение к сверхурочным работам женщин, имеющих детей в возрасте от трех до четырнадцати (детей инвалидов – до шестнадцати лет) и инвалидов без их согласия.

Перечисленные функции присущи праву вообще, следовательно, процедурные нормы, являясь частью правовых норм, в целом должны воспринимать и те функции, которые выполняются правом. Здесь уместно будет говорить о соответствии целого и части.

Охранительный аспект подчеркивается требованием того, что инвалиды с их согласия могут привлекаться только к работе, не запрещенной для них по медицинским показаниям.

Ст. 248 ч.1 ТК РФ предусматривает издание распоряжения администрации (локального нормативного акта) о возмещении ущерба, причиненного предприятию, организации, учреждению, если сумма, подлежащая удержанию, не превышает среднего месячного заработка.

В приведенных статьях имеет место издание нормативного акта, следовательно, осуществляется правотворческая функция.

Говоря о правотворчестве, можно найти примеры, выпадающие из привычного представления о нормативных актах. Речь идет о правовой природе постановлений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации.

⁵³ Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих (Нормы и правоотношения). – М., Юрид.лит., 1982.

Известно, что Пленумы Верховного Суда не правомочны издавать законы, однако руководящие постановления Пленумов обязательны для судов России.

Чтобы разобраться, проанализируем следующие предположения:

1. Наличие в системе права элементов прецедента.
2. Превышение Пленумами установленных полномочий.
3. Делегирование законодательных функций Государственной Думой Верховному Суду.

Согласиться с первым предположением трудно уже в силу различия основополагающих принципов двух основных систем права. Прецедентная система допускает законотворчество любым судом, в том числе и низового звена. Такое положение противоречит Конституции России, которая право создавать законы относит к компетенции высших органов власти в государстве.

Таким образом, это допущение неприемлемо ввиду его противоречия основному закону Российской Федерации - Конституции.

Рассматривая второе предположение, можно отметить, что превышение полномочий незаконно, а потому незаконны и не могут иметь юридической силы решения, вышедшие за пределы полномочий.

В данном случае возникает сложность: решения Верховного Суда имеют огромное значение для единообразного понимания и применения законов, служат укреплению правопорядка и повышению авторитета права.

Если признать деятельность Верховного Суда и его Пленума незаконной, то она не может поддерживать и укреплять закон. В действительность мы имеем противоположное.

Посылка явно не согласуется с выводом, при верности вывода и рассуждения, подтверждаемых практикой, следует признать неверной посылку.

Остается последнее - фактическое делегирование законодательной функции Пленуму Верховного Суда Российской Федерации Государственной Думой Российской Федерации.

Этот вывод объясняет и юридическую природу постановлений Пленумов и функции, которые выполняют указанные постановления, и другие виды деятельности высших судебных органов российского государства.

При подобном раскладе выявляется несоответствие формы и содержания. Видимо, пришло время признать наличие законотворческой функции за Постановлениями Пленумов Верховного Суда России.

Причиной неудобства создавшегося положения нам видится отсутствие процедуры придания нормативной силы постановлениям Пленумов Верховного Суда.

Несмотря на указанные затруднения Постановления Пленумов Верховного Суда играют важную роль в совершенствовании правоприменения.

Следует отметить, что новый Трудовой кодекс РФ содержит намного больше норм, относящихся как раз к понятию нематериальных процедурных норм трудового права, чем ранее действовавшее трудовое законодательство.

Проследим развитие следующего принципа трудового права: каждый человек имеет право на свободный труд. Его осуществление достигается за счет других отношений: организационных, процедурных и процессуальных.

К организационным относятся отношения, которые определяют, кто имеет право приема на работу, какие документы необходимы для этого.

Ст. 65 ТК РФ «Документы, предъявляемые при заключении трудового договора» является организационной, подготавливающий дальнейшее экономное и эффективное развитие возникающего отношения по трудоустройству.

Сам порядок приема на работу регламентируется уже процессуальными процедурными нормами.

Весьма значительное число организационных норм трудового права содержится в главе 11 ТК РФ «Заключение трудового договора». В основном, они содержится в нормах, адресованных работодателю, так как обязанность надлежащим образом оформить прием на работу возложена именно на него.

Нельзя сказать, что они не устанавливаются для работника, ведь последний является наиболее заинтересованной стороной.

Приведенная глава описывает центральную процедуру трудового права – прием на работу. Это достаточно сложное и поэтапное структурное образование, состоящее из более дробных процедур, значение которых состоит в организации всех необходимых условий для достижения результата основной.

Рассмотрим элементы этой процедуры:

1. Определение требований к гражданину как потенциальному работнику.
2. Гарантии при заключении трудового договора.
3. Необходимые для заключения договора документы.
4. Форма договора о труде.
5. Форма локального нормативного акта, узаконивающего возникшее отношение.
6. Круг лиц, имеющих право на заключение договора со стороны работодателя.
7. Форма извещения работника о решении администрации.
8. Особые условия, трактуемые как заключение трудового договора - фактическое допущение к работе.
9. Установление, согласно которому фактическое допущение к работе считается заключением трудового договора независимо от надлежащего оформления возникших трудовых отношений.
10. Гарантия права на заключение трудового договора работнику, приглашенному в порядке перевода.

Таким образом, в одной главе сконцентрирован целый ряд процедурных моментов, устанавливающий порядок заключения трудового договора.

То же самое правоотношение по заключению трудового договора может получить дальнейшее развитие и перерасти в юрисдикционное при отказе в приеме на работу.

При этом совершенно не будет иметь значения, правомерно или нет отказано гражданину в приеме на работу. Достаточно, если потенциальный работник сочтет отказ незаконным и обратится в суд или в другие управомоченные органы. Само обращение за разрешением возникшего спора к субъектам, обладающим юрисдикционными полномочиями, уже переводит отношения из области процедуры (обычный порядок заключения трудового договора) в область процесса.

В случае, когда судом или другим органом обратившемуся будет разъяснена неправомерность его притязаний, или наоборот, удовлетворены его требования, имеет место юрисдикционное разрешение противоречия.

Отказ работника от принудительного обязывания заключить с ним трудовой контракт никак не повлияет на процессуальную форму прекращения отношения, оно все равно найдет свое завершение в рамках процесса.

В то же время неправомерный отказ от заключения трудового договора не обжалованный работником, не порождает дальнейшего развития отношения и оно прекращается в рамках процедуры.

Новый Трудовой кодекс ввел новую и очень интересную процедуру, заменившую ранее действовавшую процедуру нормативно обязательного согласования – учет мнения профсоюзного органа. По своей сути он остается согласовательной процедурой, однако, без степени императивности. В настоящее время работодателю предоставлен новый вид процедуры: обход обязательности мнения профсоюзного органа. Указанная процедура регламентируется ст.ст.372, 373 ТК РФ с определением сроков совершения конкретных действий, несоблюдение которых имеет собственные правовые последствия.

Так, при увольнении работника по сокращению штатов необходимо выяснить мнение профсоюзного комитета, если он создан на данном предприятии, учреждении, организации. Если действует несколько профсоюзов, необходимо запросить мнение того, в котором состоит работник.

Вернемся к ст. 67 ТК РФ, в которой имеет место упоминание согласования. Сама проблема согласований достаточно интересна. Именно в трудовом

праве, как ни в какой другой отрасли, ему придается большое значение. При заключении трудовых договоров с отдельными категориями работников может быть предусмотрена необходимость согласования заключения договора с соответствующими лицами или органами, не являющимися стороной трудового договора.

Согласование не является однородным, можно выделить следующие его виды:

1. Между администрацией и гражданином, желающим заключить трудовой договор.
2. Между администрацией и работником.
3. Между администрацией и должностными лицами или органами, не являющимися стороной трудового договора.
4. Между сложными участниками правоотношения.

Между администрацией и работником может иметь место соглашение относительно срока увольнения, когда работника не устраивает общепринятый срок предупреждения о прекращении работы, а администрация ничего не имеет против.

Между сложными участниками правоотношения согласование может иметь место, например, при ведении переговоров об условиях заключения коллективного договора.

Несколько слов необходимо сказать о сроках в согласовании.

Некоторые виды согласования имеют определенные сроки, другие не имеют, сроки третьего вида определяются наступлением обусловленных самим соглашением или законом обстоятельств.

Так, например, учет мнения профсоюзного комитета при увольнении работника по сокращению численности или штата работающих (по ст. 81 п.2 и ТК РФ) должен быть доведен до работодателя в течение 7 дней с момента получения профсоюзным комитетом проекта приказа и копий документов об увольнении. В приведенном примере важен не только срок, в течение которого комитет должен отреагировать на действия работодателя. Требуется и

соблюдение дополнительного условия – мнение должно быть выяснено предварительно. Ведь трудно говорить о соблюдении порядка действий заинтересованных лиц при последующем получении мнения профсоюзного органа ввиду невозможности определения точки течения срока.

Та же статья устанавливает и другие случаи, в которых необходимо выяснение мнения профсоюзного органа при так называемых "невиновных" основаниях увольнения работников.

Сама процедура учета мнения профсоюзного органа при увольнении работника также имеет ряд процедурных моментов:

- мнение по поводу увольнения по конкретному основанию;
- мнение профсоюзного органа оформляется письменно (протоколом заседания или выпиской из него);
- профсоюзный орган на данном заседании должен обладать правомочием по принятию решения);
- право профсоюза предпринять дальнейшие действия в случае, если работодатель не сочтет его мнение достаточно обоснованным;
- право работодателя не принимать во внимание мнение, выраженное с нарушением установленных сроков или немотивированное.

Достижение согласия при ведении переговоров об условиях заключения коллективного договора может быть обусловлено юридическим фактом: внесением в текст договора требуемого.

Достижение, например, соглашения между членами трудового коллектива и администрацией о воздерживании от проведения забастовок и решения всех спорных вопросов путем переговоров на срок действия коллективного договора, зависит от срока действия этого договора и по времени равно ему.

С истечением срока действия коллективного договора истечет и срок соглашения о беззабастовочном решении проблем.

Как и подавляющее количество действий, согласование может быть и неправомерным. Например, достигнутое согласие об отказе от части прав,

предоставляемых работнику законом, считается юридически ничтожным, не влекущим никаких последствий для субъекта, его нарушившего.

Особое положение в свете сроков различных видов согласований занимает согласование между руководителями о переводе работника из одного учреждения, организации, предприятия в другое. Ни Трудовым кодексом, ни иными нормативными актами эта процедура окончательно не урегулирована. Нигде не сказано, в течение какого времени один руководитель должен ответить на обращение другого. Более того, не существует обязанности отвечать.

Должен ли на эти отношения распространяться месячный срок, который дается для получения ответа гражданам, обратившимся с жалобой, просьбой? Но ведь речь идет об отношениях между руководителями, то есть должностными лицами. Если учесть то обстоятельство, что в отношениях, возникающих между должностными лицами, несомненно, есть интерес гражданина, то надо признать: последний участвует в соглашении между руководителями опосредованно и провести параллель по срокам все же сложно.

Таким образом, отношение о переводе работника из одного предприятия на другое по соглашению между руководителями может существовать неопределенное время. Из этого возникает проблема времени, в течение которого будет действительно согласие руководителя на перевод. Так как трудовое законодательство ответа не дает, логично предположить, что работник вправе рассчитывать на общий срок давности - три года. Следовательно, рассматриваемое отношение все же имеет свой срок существования, который, по принципу исключения, равен общему сроку давности.

Но на этом проблема перевода работника по согласованию между руководителями не исчерпана. Как явствует из ст. 64 ТК РФ, работнику, приглашенному в порядке перевода, не может быть отказано в заключении трудового договора. Как же должен поступить руководитель, приглашающий работника? Из закона следует, что он должен либо в течение трех лет сохранять вакантную должность, на которую приглашается работник в порядке перевода, либо назначить кого-нибудь временно (на срок до трех лет) исполняющим

обязанности. Если на это место будет принят другой работник, его следует уволить по п.2 ст.83 ТК РФ. Освобождение должности осуществляется любым способом - увольнением либо переводом на другую работу с согласия работника, которого можно считать невинно пострадавшим.

Как мы видим, отсутствие четкой процедуры перевода работника из одного предприятия, учреждения, организации в другое по соглашению между руководителями порождает неопределенность, может привести к конфликту.

Известно, что одной из сложнейших проблем трудового права является соблюдение законности при расторжении трудового договора по инициативе администрации. С целью исключения возможных нарушений закона именно в этой области необходима тщательно разработанная процедура. Понимая сложность ситуации, законодатель уделил ей много внимания.

Уже с самого начала процедура регламентируется. Так, администрация должна решить, проводить сокращение численности или штата работающих. Решение должно обуславливаться производственными возможностями предприятия.

Если речь идет о сокращении штата, следует остановиться на конкретной штатной единице, по которой будет проводиться сокращение. Далее определяется количество человек, подлежащих высвобождению и занимающих эту должность. Нельзя забывать, что в этом случае не могут быть сокращены работники, занимающие другие должности.

При этом у администрации есть право произвести перестановку (перегруппировку) работников в пределах однородных профессий и должностей с переводом более квалифицированных работников, чья должность сокращается, на другую, уволив с нее менее ценного для предприятия. При этом требуется согласие переводимого. Такие переводы возможны в силу того, что проведение мероприятий по сокращению численности или штата осуществляется и для укомплектования наиболее квалифицированными кадрами. Проведение перестановки является правом, но не обязанностью администрации.

Если проводится сокращение численности, то в первую очередь устанавливается количество человек, которые будут уволены по сокращению численности работающих и лишь после этого определяются конкретные кандидатуры.

Закон, регулируя комплекс правоотношений по сокращению трудящихся, требует, чтобы они были извещены исключительно в письменной форме под расписку и не менее, чем за два месяца. Можно предположить, что немалый срок в два месяца установлен в интересах работника, чтобы он мог подыскать другую работу. Однако само выражение "не менее, чем за два месяца" является оценочным и не позволяет точно установить необходимое время предупреждения. Между тем, трудовое право является очень формализованным, и правильное применение сроков является одним из элементов правомерности увольнения работника. В противном случае работник, независимо от содержания отношения по освобождению от работы, приобретает право восстановления на прежнем рабочем месте. В такой ситуации возникает необходимость оценки возможности увольнения лица, предупрежденного об увольнении через два, три месяца, через полгода.

Опять встает вопрос о сроках в трудовом праве, которые и в этом случае не оговорены.

Видимо, вновь придется обратиться к общему давностному сроку - трехлетнему. Но за такой период работник вправе посчитать, что у администрации отпала необходимость в проведении сокращения и он может отказаться от подысканной работы.

Если есть вакансия, то требуется исполнитель. Ни один работодатель в современных условиях не сможет позволить себе такое количество времени ждать специалиста, даже в случае острой нужды именно в нем.

Кроме того, как быть с правилом, согласно которому если ни одна из сторон не настаивает на расторжении срочного трудового договора по истечении времени его действия, он считается заключенным на неопределенный срок. Можно возразить, что в данной ситуации речь идет именно о срочном

контракте, но ведь начало отсчета времени предупреждения о предстоящем увольнении реально переводит отношения в область срочных.

Поставленный вопрос рассмотрен только с позиций трудового законодательства, а ведь есть еще и производственный аспект проблемы, нестабильность кадров приведет к нестабильным экономическим показателям, может надолго нарушить производственный процесс.

Всего два слова в тексте нормативного акта порождают массу неудобств как для одной, так и для другой стороны трудового отношения. Администрация, не осуществившая увольнение предупрежденного работника через два месяца, вынуждена подстраховываться и вновь предупреждать работника о предстоящем еще через два месяца высвобождении. Еще более все усложняется, если после предупреждения о грядущем сокращении штата или численности работающих администрация убеждается в том, что деятельность сокращаемого необходима в течение большего времени, чем два месяца. Если не уволить уже предупрежденного, процедуру предупреждения надо повторить "на всякий случай", если все же провести сокращение, а затем на то же самое место принять кого-нибудь временно, уволенный может посчитать, что сокращение проведено только с целью избавиться от него лично и обратиться в суд с иском о восстановлении на работе. Трудно представить, как администрация сможет доказать, что это не так.

Но на эпизоде предупреждения процедура сокращения не оканчивается.

Администрации вменено в обязанность совершить хотя бы попытку иного трудоустройства своего работника: ему необходимо предложить все вакантные должности и работы, не противопоказанные работнику по состоянию здоровья и которые он может выполнять в рамках полученного образования. Понятно, что нельзя сокращаемому предлагать вакантную должность, требующую специального образования. Сложнее, если такую специальность можно приобрести в рамках переподготовки или переквалификации в пределах какого-либо срока. Неизвестно, будет ли такой срок сам по себе иметь какое-то значение. Сроки переподготовки работника в нормативных доку-

ментах не оговариваются, существует что-то примерное только для реализации отношений по переподготовке лиц, состоящих на учете в органах занятости и трудоустройства. Кроме того, неизвестно, должно ли предприятие оплатить переобучение своего работника. Гораздо экономичнее пригласить на свободную должность человека, владеющего необходимыми навыками.

В целом можно сказать, что процедурные процессуальные нормы права направлены на решение конкретных управленческих ситуаций. Они создают возможности сторонам отношения выяснить существующие проблемы, определить свою позицию и с возможно меньшими имущественными и моральными потерями решить вставшую задачу.

Несомненным достоинством процедурных норм права является их очень демократичный характер, что не совсем обычно для норм права, устанавливаемых жестко. В рамках существующего процессуального правоотношения стороны могут согласовать свои действия, сделав взаимные уступки и отказавшись от немедленного перенесения разногласия в судебные инстанции.

Организационное отношение предоставляет предусмотренную самим законом возможность реализовать права и исполнить обязательства, что гораздо предпочтительнее. Юрисдикционная форма разрешения проблем требует значительных затрат времени и средств на реализацию. Кроме того, практика показывает, что в рамках судебного разбирательства не всегда удастся достичь желаемого результата с абсолютной точностью. Этому препятствует целый ряд моментов. Так, сторона судебного процесса должна четко и однозначно сформулировать свои требования и притязания, так как именно они и будут предметом рассмотрения. Необходимо убедительно показать, какой порядок осуществления действий должен привести к желаемому результату. Иными словами, необходимо максимально четко изложить всю последовательность действий, иначе суд может не указать в решении порядок совершения действий, и обязанное лицо получит возможность действовать по своему усмотрению. Если такое усмотрение не будет удовлетворять получателя исполнения по судебному решению, это ничего не изменит, и надо будет

снова обращаться в суд. Между тем, в рамках процедурной реализации прав или исполнения обязанностей, стороны имеют возможность оперативно влиять на последовательность совершения действий или их характер, смысл. Таким образом, можно однозначно утверждать, что процедурное отношение является не только более экономичным по сравнению с юрисдикционным, но и предоставляет участникам более широкие возможности.

Можно приводить массу примеров использования законодателем процедурной формы. Однако совершенно очевидно, что процедура применяется во внесудебных действиях, имеющих признаки правовых отношений. Это выборы депутатов, назначение на должность, установление правомочий и компетенции органов и должностных лиц. Регламенты организаций, в том числе, осуществляющих законотворческую деятельность, также основаны именно на процедурных нормах. Характеризуются процедурные нормы полным наличием всех признаков, присущих правоустановлению. Так, нарушение регламента принятия решения является основанием к отмене этого решения независимо от содержания, которое может быть беспорочным.

Некоторые правоведы настаивают на том, что юридические процедуры должны относиться только к материальному праву. Так, И.М. Зайцев и Н.А. Рассахатская утверждают, что юридические процедуры всегда составная часть материального права, так как регламентированы они материально-правовыми нормами в отличие от процессов, регулируемых нормами процессуальных отраслей права.⁵⁴

Со столь категоричным утверждением вряд ли можно согласиться, так как приведенные примеры из трудового права не дают такой возможности.

Интересные взгляды на процедурные нормы имеет С.М. Яковенко.⁵⁵ Автор выделяет главную цель правовой процедуры, которая заключается, по мнению автора, в реализации основной, то есть материальной нормы. Вме-

⁵⁴ Зайцев И.М., Рассахатская Н.А. Гражданская процессуальная форма: понятие, содержание и значение // Государство и право, 1995, № 2. с. 50.

⁵⁵ Яковенко О.В. Правовая процедура. Дис. ... канд.юрид.наук. - Саратов, 1999.

сте с тем однозначно ограничить процедуру и процесс указанный автор не полагает возможным, так как эти два понятия – явления соотносимые, тесно взаимосвязанные, но, тем не менее, не идентичные.

Процедурные нормы выступают основой протекания юридического процесса, который шире и может включать в себя какую-либо комплексную процедуру. В зависимости от конкретных условий правореализации процедуру можно рассматривать и как самостоятельную, предписанную нормами права последовательность совершения определенных действий, и как часть глобального юридического процесса.

Соотношение процедурных и процессуальных норм устанавливается через введение понятия «макропроцедура» и «микропроцедура», где «микропроцедура» и есть непосредственно процедурные нормы, дальнейшая реализация которых порождает «макропроцедуру» - процесс.

О.В. Яковенко выделяет признаки юридической процедуры, которые еще раз подтверждают, что это нормы права, установленные для достижения определенной цели⁵⁶.

В целом можно сказать, что процедурные нормы должны отвечать некоторым признакам.

В отличие от всех других норм служебного характера они имеют неограниченное число вариантов применения, так как конкретные способы применения зависят от усмотрения субъектов отношения и их творческого потенциала.

Процедурным нормам, как никаким другим, присущи признаки самореализации, истоки которой следует искать в общих принципах самостоятельных действий в свою защиту, иными словами, процедурные нормы являются мерами самозащиты прав.

Процедурные нормы, независимо ни от чего, продолжают оставаться нормами служебными, следовательно, они не должны выходить за рамки, ус-

⁵⁶ Там же. С. 43-44.

тановленные их назначением, то есть, они должны быть соотносимы со всеми другими правовыми средствами разрешения конфликта. Более того, процедурные нормы должны быть направлены на достижение общей цели право реализации – разрешения спора.

Одной из весьма существенных проблем, определяемых в отношении процедурных норм, является проблема санкций. Однако эта проблема была рассмотрена в первой главе, и нет дополнительных оснований, по которым нормы права, даже если по классификации они относятся к служебным нормам, должны привести к признанию санкций не существующими. Другое дело, что особенности санкций процессуальных норм все-таки существуют. Они могут иметь какие-то особые формы, применяться в особом порядке. Например, следует считать санкцией в жилищном праве признание ордера недействительным или в трудовом праве санкцией будет отмена решения по трудовому спору.

2.3. Процессуальные нормы.

Процессуальные нормы по отношению к процедурным менее распространены, но имеют большое значение. Они регулируют порядок рассмотрения спора, не разрешенного на предшествующем этапе – процедурном.

Процессуальные нормы во многом сходны с процедурными, что объясняется едиными целями и задачами, стоящими перед служебными нормами права.

Сфера действия процессуальных норм намного уже, чем сфера действия процедурных, однако можно сказать, что процедурные нормы более широко распространены, а процессуальные – более глубоко регулируют те отношения, которые доходят до стадии юрисдикционного рассмотрения спорного правоотношения.

Процессуальные нормы - самостоятельный вид норм права со всеми признаками и свойствами, характерными для норм права. Отличительной

особенностью процессуальных норм является то, что они регулируют юрисдикционный процесс в отличие от процедурных норм, регулирующих нормальное положительное движение материальных норм права.

Процессуальные нормы специализированы по субъекту применения. Они носят властный характер, регулируют отношения, один из субъектов которого обладает правомочием по применению норм права, в том числе и материальных. Между тем процедурные нормы предназначены, в основном, для использования теми субъектами отношения, которые сами выступают и участниками отношения, и субъектами применения норм права.

Известно, что основной функцией процессуальных норм является правоохрана. Однако охранять право можно, лишь когда оно нарушается. При совершенном нарушении право необходимо не охранять и не защищать, а восстанавливать. Иные способы возмещения ущерба применяются в случаях, когда восстановление неосуществимо. Поэтому представляется возможным говорить о двух основных функциях процессуальных норм - правоохранительной и правовосстановительной.

В юрисдикционном процессе принимают участие нормы различных отраслей права, наиболее часто - процессуальных. Это объясняется тем, что рассмотрение споров, в зависимости от обстоятельств, осуществляется различными способами, в том числе и такими, в которых принимают участие не только судебные органы, но и иные, уполномоченные на правоприменение. Например, в трудовом праве в качестве правоприменителя на стадии принудительного рассмотрения спора могут выступать:

- а) органы, созданные на предприятии;
- б) судебные органы;
- в) вышестоящие в порядке подчиненности органы;
- г) вышестоящие государственные (хозяйственные) органы по согласованию между собой.

Первый вид рассмотрения обеспечивается в основном нормами трудового права, но ввиду участия в процессе общественности используются и нормы общественного характера.

Второй вид обслуживается нормами трудового и гражданско-процессуального права.

Третий и четвертый - нормами трудового права, а также нормами, содержащимися в Уставах о дисциплине и различных Положениях, стандартах предприятий, Правилах внутреннего трудового распорядка, учредительных документах организаций.

При разрешении дел любыми их указанных субъектов возможны отношения, не регламентированные процессуальными правилами и регулируемые обычаями, корпоративными нормами, Положениями, утверждаемыми на локальном уровне.

Особенностью рассмотрения споров в трудовом праве во внесудебном порядке является именно возможность применения норм такого уровня, который в принципе не характерен для процесса в узком смысле этого понятия. Это касается рассмотрения индивидуальных трудовых споров комиссиями по трудовым спорам, которые действуют на основании Положений. В данном случае правоприменительная практика обслуживается нормами локальными, что крайне редко встречается после прохождения разногласия стадии процедурного урегулирования. Вместе с тем, нельзя однозначно определить рассмотрение разногласия в комиссии по трудовым спорам как перешедшее в процессуальную стадию, потому что тот же самый орган может принять участие и в процедурном урегулировании правоотношения, так как сторона, возбуждавшая производство в КТС, вправе его прекратить.

Стоит немного остановиться на правовой природе рассмотрения спора в трудовом праве. В отличие от других отраслей, трудовые правоотношения могут найти приемлемое решение не в обычном двухзвенном разрешении, а в трехзвенном. Помимо добровольного нахождения взаимоприемлемого результата спора его сторонами, спор может быть передан в комиссию по тру-

довым спорам, а уже после нее – в суд. Следует отметить, что не все трудовые отношения имеют такую возможность, есть определенные категории дел, которые комиссия по трудовым спорам решать неправомерно, и тогда действует обычная система из двух стадий рассмотрения спора.

Еще более интересная ситуация с коллективными трудовыми спорами, которые имеют собственную систему достижения соглашения между противоборствующими сторонами.⁵⁷ Она предусматривает три стадии рассмотрения спора, и в качестве крайней меры трудового конфликта, может иметь место забастовка. Забастовка не является, исходя из текста закона, процедурой разрешения коллективного трудового спора, однако вытекающие из нее последствия довольно часто поступают на рассмотрение суда. Речь идет о таких последствиях забастовки, как причинение имущественного вреда. В каждом конкретном случае суд должен определить правомерность забастовки, следовательно, косвенно вынужден оценивать и правомерность действий участников забастовки в ходе разрешения противоречий на дозабастовочной стадии. Складывается уникальная ситуация, когда огромное количество норм различного уровня, призванных урегулировать спорное трудовое отношение, направлено на одну и ту же цель, применяется последовательно, и находит окончательное решение в суде.

Некоторыми особенностями обладают нормы жилищного права, в котором спорные вопросы решаются гражданско-процессуальным законодательством, но некоторая часть проблем регулируется непосредственно материальными процедурными нормами. В качестве примера можно привести порядок получения разрешения собственника при обмене неприватизированного жилья, споры по поводу стоимости жилых и нежилых помещений, находившихся на земельном участке, изъятом для государственных и муниципальных нужд, выяснение отношений жильцов коммунальных квартир.

⁵⁷ Федеральный закон «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» от 23.11.1995. № 175-ФЗ (в ред. от 06.11.2002. № 142-ФЗ) //СЗ РФ, 27.11.1995, № 48, ст. 4557.

В некоторых случаях непосредственно процессуальные нормы должны учитывать нормы общественного характера, применение которых на сегодняшний день скорее можно отнести к остаткам социалистических отношений, чем к проявлению демократизма процессуальных норм.

Процессуальным нормам, в отличие от процедурных, в большей степени присуща императивность предписания. Данное обстоятельство объясняется тем, что этот способ реализации права представляет участникам правоотношения гораздо меньше вариантов поведения, деятельность рассматривающих органов строго регламентирована в целях недопущения противоправности решения, так как юрисдикционный процесс - последняя возможность реализации законных интересов личности или организации.

Справедливо высказывание, определяющее предписание процессуальной нормы категорическим по отношению к субъекту, уполномоченному организовать правоприменительный процесс и содержащее диспозитивные начала по отношению к заинтересованным участникам процесса.

В отличие от процедурных предписаний, которые могут быть реализованы посредством использования, исполнения, соблюдения, процессуальные нормы осуществляются путем исполнения.

Как было показано выше, процессуальные нормы делятся на общие и специальные, не принято выделять локальные нормы, так как они связаны с использованием элемента принудительности, которым обладают только государственные органы и должностные лица, а также специальные правоприменители, уполномоченные государством на определенные виды деятельности. Однако, как уже отмечалось, существуют обстоятельства, которые позволяют подвергнуть сомнению такую точку зрения.

Процессуальные нормы, как и вообще все нормы права, можно разделить на общие и специальные. Среди процессуальных норм не принято выделять локальные, так как локальный процесс не может существовать в качестве общего правила. Однако наличие в некоторых отраслях права локальных процессуальных норм мы рассмотрели.

По-прежнему одной из важнейших задач норм права и правоприменения в более широком смысле является установление единообразного применения законов, что и призвано обеспечить истинно демократические начала судопроизводства, и существование некоторых исключений скорее подтверждает общее правило, а не опровергает его.

Трудно представить себе существование самостоятельных для разных, например, субъектов права, правоприменительных процессов, это совершенно явно нарушило бы один из основных принципов правосудия. Можно только выделить специальные нормы, на которые следует возложить процессуальные функции, имеющие какую-то специфику. Это может быть порядок процессуального рассмотрения в порядке подчиненности, существующий в некоторых отраслях права, обязательность санкции на некоторые действия общественной организации (профсоюза), наличие мер воздействия (наравне с чисто юридическими и мер общественного или медицинского характера).

Отсутствие локальных процессуальных норм является своеобразием этого вида норм, отличием их от процедурных, в которых локальное регулирование не только допускается, но и широко применяется, более того, следует говорить о преимуществах именно локальных процедурных норм, которые максимально обеспечивают взаимные интересы субъектов отношения и позволяют с наибольшей долей вероятности избежать негативного развития ситуации.

Процессуальные нормы содержатся в источниках любой отрасли права. Это обусловлено большой значимостью самого процесса, а также тем, что понятие юрисдикционного процесса как способа решения споров методами государственно-властного принуждения, осуществляемого специальными органами, сложилось традиционно, то есть, имеет временную историю и большое количество материала, позволившего из массы выбрать лучшее.

Назначение процессуальных норм в том, что они не могут противоречить или коллизировать с основными нормами, реализацию которых обес-

печивают, основная их задача, так же, как и любых служебных норм – обеспечить надлежащий порядок их воплощения.

Если для процедурных норм нормальным является осуществление их разными способами, то для процессуальных разнообразие применения нехарактерно, скорее наоборот, они отличаются жесткой установленностью и детальностью предписаний.

Процессуальные нормы права имеют ясно обозначенного адресата. Можно говорить о том, что в первую очередь им выступает субъект правоприменения, и лишь потом – стороны спорного отношения. Самих субъектов отношения исключить из адресатов процессуальных норм не представляется возможным, так как на них также возложены некоторые процессуальные функции, они должны совершить определенные процессуальные действия, без которых невозможно начало юрисдикционной деятельности.

Вместе с тем, из данного правила есть исключения, например, в уголовных отраслях права существуют такие признаки преступления, при которых управомоченные государственные органы не просто могут, а обязаны возбудить уголовное разбирательство, прежде всего, следственные действия. В гражданских отраслях права такое положение не предусмотрено законом, необходимо совершение каких-либо действий заинтересованной стороной, которая является катализатором последовательной реализации ряда процессуальных норм.

В литературе существует мнение, что процессуальными нормами могут считаться только такие, которые применяются в специальной процессуальной форме, обеспечивающей законность решения по делу.⁵⁸

При такой постановке вопроса иным нормам вообще нет места в правоприменительном процессе, однако уже отмечалось, что в некоторых отраслях права это утверждение нельзя считать однозначным. В подтверждение можно привести позицию таких известных ученых, как Л.С.Явич и А.И. Коро-

⁵⁸ Валеев Д.Х. Процессуальное положение лиц, участвующих в исполнительном производстве. Автореф. дис. ...канд.юрид.наук. -Казань, 1999. с. 10.

лев, которые писали, что многие нормы права для своей реализации нуждаются в соответствующей деятельности специально уполномоченных компетентных государственных органов и организаций, которая имеет присущие именно этой деятельности формы, отличающиеся от общепринятых чисто процессуальных.⁵⁹

В целом существование процессуальных норм не вызывает сомнения, однако, некоторые авторы считают, что процессуальные нормы имеют более сложное содержание, чем было принято считать ранее. Так, М.С. Поройко полагает, что процессуальные нормы следует называть правоприменительно-процессуальными, если они направлены на разрешение дела, дошедшего до судебного рассмотрения, или разрешаемого другими специально уполномоченными органами.⁶⁰ Вероятно, что правоприменительно-процессуальные будут отличаться от правоприменительно-материальных, однако автор не развивает эту мысль. Видимо, следует предположить, что именно необходимость отличия двух норм, регулирующих течение спорного дела, и побудило названного автора конкретизировать название норм, на которые он хотел указать как на процессуальные.

Можно выделить и такое мнение, высказываемое в литературе, которое максимально сужает содержание процессуальных норм, сводя их к судебному праву, к обеспечению судебного разбирательства.⁶¹

Данная точка зрения подверглась существенной критике, приводить которую нет смысла, ведь ранее уже приводились примеры наличия в нашем праве таких норм, которые участвуют именно в процессуальном рассмотрении, но не являются процессуальными в привычном их виде. Помимо того, что они осуществляются нетрадиционными для процессуальных норм субъектами, они могут иметь и нетрадиционную для рассматриваемых норм форму и источник.

⁵⁹ Теория государства и права/Отв.ред. Королев А.И., Явич Л.С. с.282.

⁶⁰ Поройко М.С. Обязывающие и уполномочивающие нормы в уголовном праве. Дис. ...канд.юрид.наук. - Ярославль, 2000. с. 45.

⁶¹ Проблемы судебного права / Под ред. В.М. Савицкого. - М., 1983. с. 28.

Определяя место процессуальных норм среди других норм права, обратимся к мнению Т.Ю. Баришпольской, которая разделяла процедурные и процессуальные нормы права, называемые ею несколько иначе, на основании соотносимости с материальными нормами. Поскольку процессуальные, так же, как и процедурные нормы, имеют служебный характер, они имеют задачей воплощение материального предписания. Если служебная норма связана в конкретном правоотношении с регулятивной, она будет процедурной, если служебная норма связана с охранительной, она будет процессуальной.⁶²

Развивая свою мысль, цитируемый автор делает вывод, что охранительные отношения и нормы всегда имеют специального субъекта – управомоченный орган, осуществляющий правоприменение.

Интересна мысль о том, что субъектный состав правоотношения зависит от того, «вертикальную» или «горизонтальную» структуру оно имеет. С этим выводом можно согласиться, однако следует иметь в виду, что «горизонталь» отношения приведет не к возникновению процесса, а к применению процедурных норм. Возможно, было бы правильнее говорить о том, что субъектный состав, к которому обращены процессуальные нормы, должен определяться содержанием регулируемого правоотношения, а не его направленностью.

Определяя субъектный состав, имеющий право на реализацию процессуальных норм, следует определить двойственность содержания правоотношения.

С одной стороны, оно существует между участниками отношения, которые, обратившись за помощью в специальный орган по рассмотрению споров, не перестали быть субъектами этого отношения. Процессуальные нормы адресованы и к ним самим, требуя соблюдения определенных формальностей и последовательного совершения процессуальных действий. Более того, про-

⁶² Баришпольская Т.Ю. Гражданские процесс и процедура: (Понятие, служебная роль, проблемы теории и практики). Дис. ...канд.юрид.наук. - Томск, 1988. с. 99.

цессуальное положение сторон в судебном процессе совершенно различно, каждая из них имеет свои права и должна выполнять свои обязанности.

С другой стороны, правоотношение, переданное на рассмотрение компетентного органа, должно быть рассмотрено независимым арбитром. Соответственно, он не может не иметь собственных процессуальных прав, обеспечивающих проведение различных действий, и обязанностей, которые будут направлены на защиту права каждого участника отношения на соблюдение его законных прав.

Таким образом, двойственность процессуальных норм определяется наличием в судебном рассмотрении спорящих и судящего, правовое положение которых обеспечивается различными процессуальными нормами.

Вместе с тем, не следует забывать о том, что не все нормы, определяющие ход судебного или иного, имеющего те же задачи, рассмотрения, являются строго процессуальными. Среди них обязательно будут присутствовать такие, которые мы назвали организационными. Их существование совершенно необходимо для решения вопросов, определенным образом влияющих на ход разбирательства. Содержание таких норм было рассмотрено в первом параграфе данной главы.

Представляется возможным высказать предположение, что все служебные нормы имеют единую направленность воздействия на правовые отношения, так как все имеют единую цель – разрешение возникшего противоречия на различных стадиях его существования. Исходя из этого, само понятие направленности вряд ли может служить основанием какой-либо классификации в рамках служебных норм, критерий следует искать, как отмечалось выше, в содержании норм и объеме правомочий адресатов.

Одним из неперенных участников правоприменения на стадии судебного или иного, обеспеченного принудительностью реализации решения, рассмотрения, без всякого сомнения, выступают юрисдикционные органы. Иные субъекты правоприменения возникают как результат специфичности

порядка рассмотрения спора, который сами его участники по взаимному согласию разрешить не смогли в некоторых отраслях права.

Судебные органы являются безусловными субъектами юрисдикционного разрешения спора и участвуют в нем не как сторона, а как наделенный специальными полномочиями представитель государства.

Таким образом, процессуальные нормы права представляются самостоятельным видом служебных норм права, регулирующим только юрисдикционное разрешение споров.

ГЛАВА 3. Социальное назначение служебных норм права

3.1. Социальные предпосылки исполнения служебных правовых норм

Возникновение представлений о служебных нормах права обусловлены определенной ситуацией, когда существующие теоретические воззрения перестали соответствовать реальному положению вещей. Так, с развитием правовой осведомленности участников правоотношений в ряде случаев становится более выгодным самостоятельное исполнение принятых на себя обязательств, чем претерпевание результатов принудительного осуществления предусмотренных законодательством мер. В целом правовое регулирование в конечном итоге и преследует эту цель - показать целесообразность самостоятельного исполнения правовых предписаний и побудить к их добровольному и добросовестному исполнению.

Каждый из субъектов права имеет собственные представления по поводу необходимых действий в целях надлежащего исполнения своих обязательств.

Даже тогда, когда предписания закона сформулированы однозначно и не допускают сомнений в способе их осуществления, восприятие указаний зависит от личности исполнителя. Именно он должен оценить веление как обязательное и принять решение действовать соответствующим образом.

Ситуация намного усложняется, если норма права сформулирована как диспозитивная, и субъект действия должен не только понять ее и оценить как допускающую инвариантность поведения, но и принять решение о совершении чего-то определенного.

Порядок осуществления таких действий зачастую не регламентирован. Иногда текст закона сформулирован недостаточно ясно или конкретизация правил поведения содержится в других нормах. Возможен и такой случай, как подразумевание чего-то достаточно распространенного, что не является столь понятным какому-либо субъекту отношения. И, наконец, очень редко,

но конструкция юридически значимого поступка может определяться через неправовые представления или категории, не имеющие легального определения. Все отмеченное и является первопричиной возникающей спорной ситуации.

При наличии установленного порядка действий не возникало бы проблем с целесообразностью и очередностью действий участника отношений, а при его отсутствии каждый, попавший в ситуацию, не имеющую решения в действующей системе права, должен полагаться на собственные понятия о должном поведении, которые могут расходиться с понятиями того субъекта права, в пользу которого предназначено само действие.

В последнее время обозначенную ситуацию в литературе стали называть правовым вакуумом, который, по определению А.А. Малиновского, характеризуется переходом от права наличного к праву необходимому.⁶³ При правовом вакууме необходимое право отсутствует, а вновь возникшие общественные отношения не регулируются.

Ситуация правового вакуума с необходимостью будет стимулировать активное поведение субъектов права, у которых просто нет иного выхода, как порождать на бытовом уровне явления нормотворчества.

Конечно, понятие «нормотворчество на бытовом уровне» крайне условно, ибо создание норм права – самостоятельная и очень сложная последовательность действий совершенно различных управомоченных органов и должностных лиц, обладающих разной компетенцией и выступающих в ходе создания нормативных предписаний на разных стадиях. Ведь если принять во внимание исходное положение о том, что норма права формализуется как результат выявленной потребности в регламентации общественных отношений, как правило, уже существующих, то следует допустить, что изначально общие черты будущего обязательного поведения складываются именно на бытовом уровне.

⁶³ Малиновский А.А. Правовой вакуум – новый термин юридической науки. //Государство и право, 1997, № 2. с.109-112.

Социальные отношения, не урегулированные в определенный момент существования, являются ничем иным, как бытовыми взаимодействиями людей, в данном случае не являющимися субъектами правоотношений.

Если учитывать невероятную сложность социальных отношений в обществе и переплетение разных правовых отношений, их взаимосвязь и взаимопроникновение, то все равно без наличия права, применяемого к отдельно взятому отношению, нельзя абстрагироваться от социально-бытового истока возникновения правовой нормы.

В случаях, когда законодателю удастся предвидеть направление общественного развития и урегулировать отношения до того, когда они возникают реально (а это бывает крайне редко), подоплека появления нормы остается зависимой от бытовых условий, в которых норма будет применяться.

В конечном итоге независимо от пути, который проходит норма права от своего появления до практического воплощения, она все равно обязана и своим появлением, и своим существованием бытовой необходимости регулирования складывающихся общественных отношений.

Таким образом, бытовое нормотворчество предлагается рассматривать в двух аспектах:

- как проявление отсутствия необходимого правового предписания;
- как действия людей в ходе отношений между собой, направленные на разрешение ситуаций, основанные на субъективном общем фоне правового сознания.

Первый аспект отмеченного явления становится сигналом уполномоченным органам и должностным лицам о существовании лакун в праве и необходимости их скорейшего устранения.

Второй аспект может указать на возможный вариант регулирования выявленного пробела. Одновременно действия потенциальных субъектов права уже являются показателем реакции социума на возможную правовую регуляцию.

Норма права не создается для единичного отношения, явление должно иметь устойчивость и повторяемость, поэтому можно предположить, что вариант взаимоотношений людей, не применяемый ими до установления нормы права, будет воспринят с меньшим энтузиазмом, чем тот, к которому пришли сами участники спора. Гораздо вероятнее, что новая норма права будет исполняться с большей готовностью и желанием, если она справедлива и удобна с позиций самих субъектов отношения, а не только законодателя.

Социальные возможности бытового нормотворчества в конечном итоге выходят за рамки моральных или нравственных правил и приобретают статус правовых. Тем не менее, социальный потенциал реализуется через категорию субъективного права, которая получает дополнительный аспект содержания. Правовой нормой потребность в регулировании каких-то способов взаимодействия людей в обществе становится при наличии соответствующей близкой по смыслу конструкции. Абсолютно новое отношение может быть урегулировано только в рамках общетеоретических представлений о мере возможного, допустимого принципами соответствующей отрасли права.

Представление о «бытовом нормотворчестве» в какой-то мере перекликаются с теориями западных правоведов, сложившихся к началу двадцатого века о праве и нещадно критиковавшихся представителями социалистической системы как буржуазные и реакционные, затушевывающие сущность классовой борьбы.

Одним из представителей рассматриваемого направления развития научной мысли Германии является Е.Эрлих, который определял нормы права как «нормы самодействующего порядка, вытекающие из непосредственного наблюдения жизни, торговли, обычаев и привычек, из организационных и уставных положений различных союзов, как признанных законом, так и игнорируемых и даже отрицаемых им».⁶⁴

⁶⁴ Эрлих Е. Основания социологии права. Мюнхен и Лейпциг, 1913, с. 29-30.

Теория Е. Эрлиха была неприемлема для социалистического права, однако, если взять не все высказывание, которое действительно противоречило и в полном варианте неприменимо к пандектной системе права, где верховенство принадлежит закону, а только первую его часть, то можно выделить интересный нюанс. Он заключается в том, что «нормы самодействующего порядка» действительно можно допустить как существующие, но вытекают они не из тех отношений, которые обозначил германский мыслитель, а из ситуации, когда участники отношений как раз не имеют ни установлений закона, ни норм уставных положений, то есть в ситуации абсолютного отсутствия каких-либо указаний со стороны государства о желаемом регулировании отношений.

Отсутствие нормативного определения правил поведения в самом общем виде подпадает под понятие пробела в праве. Не претендуя на рассмотрение такого сложного правового явления, отметим только, что пробелы могут быть трех видов:

1. Отсутствие закона для возникших отношений.
2. Отсутствие нормы права для возникших отношений.
3. Устаревание правовых предписаний в результате изменения общественных отношений, ранее существовавших.

Первый случай наиболее сложный, так как он не позволяет субъекту права ориентироваться в имеющемся казусе. Невозможно при выборе поведения опереться на что-нибудь, кроме собственного представления о допустимом. В такой ситуации и будет представлено поведение субъектов права, выводимое из комплекса, условно названного как «бытовое нормотворчество», или интерпретация смысла какой-либо отрасли права на самом общем уровне, соответствующем бытовому толкованию.

Отмеченное толкование будет направлено не на нормы права, а на смысл отраслевого регулирования отношений, а потому не может называться бытовым толкованием. Последнее уже по содержанию и предполагает только

оценку правовой нормы членом общества, не оказывает непосредственного воздействия на активное поведение.

Отсутствие нормы права – следующий по сложности случай. Он предполагает умение субъекта правореализации найти что-то подобное. Только вряд ли можно назвать такое положение правореализацией в полном смысле слова, ведь осуществлением правомочий это может быть только по мнению действующего, так как неизвестно, это действительное правомочие или понимание как таковое, изначально не укладывающееся в общие нормы закона.

Несмотря на трудности вывода о должном поведении, субъект не оставлен один на один со своей проблемой, можно найти достаточно похожее.

Наконец, устаревшие правовые нормы дадут самый больший объем информации о том, что можно сделать. В этом случае определяется, по меньшей мере, одна граница, которую можно рассматривать как нежелательное поведение. Чаще всего оно не является недопустимым как абсолютно противоправное, но не способно удовлетворить стороны в конкретной ситуации.

При устаревании правового предписания нет оснований считать, что неприемлемо само направление существовавшего ранее регулирования. Если субъект права оценивает ситуацию как изменившуюся в части, даже большей, можно продвинуться по прежнему направлению регулирования, но пойти дальше, вплоть до достижения удовлетворительного итога.

Оценка положения как изменившегося коренным образом, информирует о том, что развивать бывшее регулирование ни к чему, следовательно, можно избрать противоположное развитие отношений.

Таким образом, какая-то определяющая индивида веха присутствует, и даже может указать направление возможного выхода в сложившейся ситуации.

Создать стереотип поведения в условиях отсутствия внимания законодателя к тем или иным общественным отношениям возможно только на уровне общеправовых понятий активно действующего лица, если его правовая куль-

тура достаточно высока, можно говорить о прецеденте, который возможен к повторению другими участниками отношений.

Отсутствие правового регулятора поведения, которое, как уже отмечалось, получило название правового вакуума, перед субъектом права ставит дилемму: либо разрешить ситуацию в соответствии с его собственными представлениями о должном и справедливом, либо воздержаться от каких бы то ни было действий. Второй вариант на первый взгляд более безопасен, но это только в том случае, когда сложившиеся обстоятельства терпят бездействие. Кроме того, общеправовая презумпция ориентирует участников правоотношений именно на активные действия в рамках закона, на полную реализацию предоставляемых системой права возможностей.

Следует предположить, что законодателю более предпочтительна правомерная активность, чем пассивная покорность. Это вытекает из известного правила: разрешено все, что не запрещено. Такой подход к правовому регулированию обуславливается тем, что невозможно предусмотреть колоссальное количество социальных связей, приводящих к необходимости применить право.

Если отношения не представляют общественной опасности, можно дать их участникам возможность самостоятельно определять условия, надо только указать им допустимые пределы. Все эти предпосылки укладываются в метод диспозитивного правового регулирования. Именно в силу того, что этот метод как нельзя лучше отвечает потребностям и общества, и государства, он наиболее распространен. Только в уголовных отраслях права превалирует имперация, что объясняется специфичностью предмета регулирования.

Обращает на себя внимание тот факт, что ни одна норма права не регулирует бездействие. Российская правовая традиция только указывает на него как на отсутствие действия, предписанного или в данной норме права, или в какой-то иной в качестве обязательной реакции. Нарушение прямого требования о бездействии по правовым последствиям приравнено к действию неправомерному, к нарушению требований обязательного действия, то есть,

влечет неблагоприятные последствия для виновного. Вместе с тем ненаказуемо бездействие, если оно не предусмотрено как непереносимое условие надлежащего деяния, и законодатель однозначно не требует чего-либо не делать.

Бездействие не имеет структуры, ибо она предполагает анализ явления, а отсутствующее явление проанализировать невозможно, можно лишь определять причины и условия, приводящие к полной пассивности.

Бездействие, как способ участия в правовых отношениях, имеет массу недостатков. Так, бездействие не всегда возможно, ведь имеются ситуации, когда элементарные правовые действия необходимы. Кроме того, лицо, избравшее этот вариант поведения, должно положиться на другую сторону и надеяться, что отношение завершится так, как желается. Пассивность лишает возможности влиять на развитие ситуации, и если оно предоставляет какую-то сумму вероятностей, даже правильно оценив перспективы, можно дожидаться их наступления всего лишь в какой-то степени, собственная активность позволяет значительно увеличить шансы на получение именно того, что является наиболее привлекательным. Более того, некоторые правомочия могут быть реализованы субъектом права исключительно с помощью активных действий, бездействие же не способствует правореализации, оно только сохраняет уже достигнутое состояние. Бездействие можно назвать своего рода консервантом общественных отношений, никак не способствующим увеличению объема правомочий.

В некоторых случаях возможно увеличение объема правомочий без усилий с чьей-либо стороны. Имеется в виду понятие дееспособности в гражданских отраслях. С достижением определенного возраста происходит автоматическое, предусмотренное законом изменение правового статуса субъекта права. В других столь же немногочисленных случаях, которые нельзя относить к общему правилу, наблюдается обратный процесс – сокращение объема правомочий безотносительно к поведению субъекта права. Такое положение можно проследить на примере категорий, связанных со сроками ис-

ковой давности, истечение которых лишает каких-то прав, связанных с конкретными обстоятельствами.

Приоритет активности проявляется и в том, что в правовых конструкциях непосредственное требование воздержаться от действий встречается достаточно редко, гораздо чаще предполагается, что с предоставлением правомочия субъект права предпочтет его использовать, то есть совершить действие.

Бездействие, не имеющее конструкции, определяется через признаки корреспондирующего ему действия⁶⁵ и может рассматриваться либо тогда, когда должна была присутствовать активность, либо тогда, когда бездействие не просто рекомендовано, а сформулировано как императив.

В условиях отсутствия четких предписаний немаловажное значение приобретает степень осознания индивидом ситуации, в которую он попал, а также его представления о должном и справедливом.

Четкое понимание сложившегося положения возможно на уровне интеллекта человека. В то же время интеллектуальная оценка чего-либо зависит как от рационального, так и от эмоционального восприятия действительности. Эмоциональная оценка правового явления происходит на уровне психологических переживаний и не всегда соответствует тому результату, на достижение которого рассчитывал законодатель. Рациональная составляющая действий субъекта правоотношения во многом зависит от целого ряда индивидуальных моментов: знаний, возраста, жизненного опыта, социального статуса, образования и даже состояния здоровья.

В условиях повышенной психологической дискомфорта вполне может случиться так, что рациональное уступит эмоциональному, и тогда субъект права полностью станет зависим от собственного отношения как к праву в целом, так и к отдельным его положениям.

⁶⁵ Кудрявцев В.Н. Право и поведение. – М., Юрид. лит. 1978. с. 9-10.

Более того, вероятно, что в конкретных обстоятельствах излишняя эмоциональность не позволит оценить возникшие отношения, хотя по общим показателям субъект с большой степенью вероятности способен и оценить их, и избрать адекватный способ реагирования.

Вместе с тем нельзя допустить, чтобы случайность стала доминантной, следовательно, необходимо сформировать у участника правоотношения определенное базовое восприятие права до того момента, когда он будет поставлен перед выбором.

Можно говорить и о том, что законодатель в какой то мере провоцирует бытовую нормотворческую активность субъектов права, приняв и закрепив понятие охраняемого законом интереса. Упомянутое понятие расплывчато, имеет только в общих чертах определенные границы, а одним из элементов понятия «интерес» является представление участника правоотношения о его праве.

В ситуации, имеющей большую или меньшую степень неопределенности, приобретает значение усмотрение субъекта права относительно допускаемого поведения. Но важно не только поведение участника общественного правоотношения, но и конечный результат, к которому он стремится. Эффективность действия прямо зависит от его результата, поэтому необходимо таким образом откорректировать действие или их совокупность, чтобы они с наибольшей степенью вероятности привели к желаемому результату.

Следует отметить, что ни одно из существовавших в истории и ни одно из существующих государственных образований не в состоянии абсолютно регламентировать деятельность своих граждан, следовательно, свобода действий субъекта права присутствует всегда, но с разными степенями самостоятельности.

Отсутствие четко установленной последовательности юридически значимых действий, с необходимостью приводящих к заранее запрограммированному итогу, автоматически предусматривает существование «второго эшелона» регуляторов поведения участников правоотношений, которые ха-

рактируются меньшей определенностью, обратно пропорционально связанной с усмотрением сторон, вплоть до полного отсутствия ограничений. Но и при таком положении дел нельзя говорить о полном отсутствии запретов, так как под запретами будут пониматься общеправовые установления, принципы права, действующие на основе аналогий как закона, так и права.

Неопределенность ситуации в какой-то мере устраняется с помощью не жестко закрепленных правил поведения, а общих понятий непричинения вреда при осуществлении своих прав и охраняемых законом интересов.

При отсутствии установленных правовых предписаний действия людей, направленные на достижение каких-то целей, будут регламентироваться не государством, а их представлениями о допускаемых общественным мнением способах получения желаемого.

При этом для одних социальное мнение значимо, и они стремятся действовать таким образом, чтобы «вписаться» в моральные и этические требования, другие же игнорируют возможную негативную реакцию социальной среды на свое поведение.

В случаях, когда общественное мнение выступает одним из регуляторов поведения личности, достаточно важным фактором становится связь между поступком, обществом и тем, кто является объектом социального воздействия.

Субъект права, анализирующий свои действия с позиций, допускаемых или недопускаемых, в данной социальной среде, ставит себя на место других членов сообщества и отдает отчет в том, что его активность вызовет негативную реакцию окружающих. Ориентация на социализированное поведение требует не только самооценки факта, но и подразумевает существование отношений между индивидом и выразителем мнения большинства по поводу деяния.

Иными словами, для поддержания устойчивого воздействия общественного мнения необходимо, чтобы реакция общества имела конкретную на-

правленность, а тот, кто стоит по другую сторону, имел возможность откорректировать свое поведение.

Само по себе общественное мнение следует рассматривать как ценность, но гораздо более значимо желание индивида исправить уже совершенное, чтобы изменить позицию в отношении себя. Лишение человека возможности изменить мнение социальной группы наполовину уменьшает воспитательное значение оценки обществом какого-либо факта.

Человек, как социализированное существо, стремится сформировать у членов своего окружения положительное отношение к себе, поэтому важно не только то, что мнение существует, но и то, что его можно изменить, вернуть себе статус достойного участника отношений.

Стремление переориентировать стереотип восприятия в отношении самого себя является одним из сильнейших побудительных мотивов, к пробуждению которого сводятся в основном усилия тех, кто призван помогать в изменении ценностных установок личности.

Иногда между поступком и мнением общества имеется достаточно большой период времени, в течение которого происходит ознакомление членов общества с поступком и формирование его восприятия. Если субъект не заблуждается по поводу своего поведения, время доведения до него оценки социумом деяния значения не имеет. Другое дело, когда поведенческое проявление неоднозначно для самого участника общественного отношения. В этом случае быстрое ознакомление его с реакцией общества может стать серьезной причиной перестройки конкретного отношения и даже стиля поведения. При этом чем больше социализирована личность и значимее общественное мнение, тем меньший период времени проходит с момента совершения предосудительного поступка до прекращения неприемлемых действий и совершения других, направленных на нейтрализацию тех, которые не были приняты как допустимые.

Имеют значение и способы доведения до активно действующего субъекта оценки его действий.

Так, форма реагирования социальной среды, отражающая мнение большинства, скорее заставит пересмотреть свою позицию на спорный вопрос, чем та, которая свойственна лишь каким-то объединениям внутри социума.

Таким образом, время реагирования на факт и доведение этой реакции в надлежащей форме в течение минимально возможного времени позволит не только известить индивида об отношении к его поступкам общества, но и оказать влияние на принятие решения о прекращении действия или вызвать потребность в совершении других поступков, способных реабилитировать действовавшего недопустимо. В любом случае скорость доведения до субъекта оценки общества состоявшегося поступка имеет положительное значение, позволяя соотнести действия со своим статусом в социуме.

Осуждение, не связанное с возможностью применения государственно-властных мер принуждения возможно в двух случаях:

- когда человек оценивает свое поведение, как не укладывающееся в рамки допустимого, но сознательно игнорирует последствия неприятия обществом используемых им средств;
- когда человек в силу объективных или субъективных причин не предполагает о том, что его поведение считается предосудительным.

Как и в первом, так и во втором случае значительную роль в самооценке образа действия в какой-либо социальной среде играет правовая установка.

Понятие правовой установки Н.В. Щербаковой определяется как «предрасположенность личности к восприятию содержания нормы права, его оценке, готовность к совершению действия, поступка, имеющего юридическое значение или же как вероятность того или иного варианта поведения (деятельности) в сфере правового регулирования.»⁶⁶

Необходимо отметить, что так же, как норма правовая и норма социальная, связаны понятия установки социальной и установки правовой. Дав определение правовой установки, надо отметить, что она напрямую зависит от

⁶⁶ Щербакова Н.В. Правовая установка и социальная активность личности. - М., Юрид. лит., 1986, с.8.

установки социальной, которая складывается раньше правовой и активно влияет на формирование второй.

Самооценка личностью своего поведения предполагает знание не только социальных норм, но и определенного к ним отношения. Социальные нормы являются средствами непосредственного воздействия на человека в ходе повседневного бытия, значимость их влияния определяется постоянностью и продолжительностью.

Социум в силу постоянности способен формировать требующийся тип поведения и воспитывать востребованные свойства личности своих членов. При этом и психологи, и социологи утверждают, что на формирование представлений индивида и способов его реакции на окружающее особое влияние оказывает ближайшее окружение.⁶⁷ Если такое окружение негативно относится к праву или принятым в обществе правилам поведения, эти элементы негатива постепенно проявляются у всех или подавляющего большинства членов социальной группы.

В процессе общения сложившегося постоянного коллектива индивид перенимает взгляды окружающих, приспособливает свои нравственные и правовые представления под общие.

Формирование у себя подобия общему называют конформностью, степень которой зависит от степени включенности отдельного человека в конкретную обстановку.

Если круг общения человека диктует негативное отношение к праву или нравственно-социальным ценностям, со временем наблюдается подавление целостного представления о необходимости исполнения предписаний закона. При этом в ситуациях, не урегулированных правом, индивид наиболее вероятно будет действовать в соответствии со своими воззрениями, то есть можно с высокой степенью вероятности ожидать, что на бытовом уровне его активные действия не создадут условий для предотвращения потенциально право-

⁶⁷ Новик Ю.И. Психологические проблемы правового регулирования. – Минск, 1989.

вого противостояния. Иными словами, маловероятно, что негативная социальная или правовая установка позволит человеку разрешить ситуацию в направлении, развитие которого приведет к созданию некарательной нормы права.

Заблуждение относительно оценки своих действий может иметь как случайный характер, так и необходимый.

Отсутствие знаний или опыта не всегда ведут к нарушению общепринятых правил, ошибка может исключаться устоявшимся положительным восприятием самой необходимости подчиняться широко распространенным правилам.

Однако не всякое широко распространенное представление, влияющее на поведение членов социальной общности, нужно рассматривать с правовых позиций.

Право интересуют только такие поведенческие акты, которые связаны с ответной реакцией общества на человека, оценкой его поведения либо положительно, либо отрицательно.

Положительная оценка может как иметь, так и не иметь продолжения, которое выражается в поощрении, имеющем различные формы. Неприменение мер поощрения не изменяет отношение к поступку, а делает понятие ответной реакции более коротким. Это следует считать общим правилом.

Поскольку право является общесоциальной ценностью, сам факт признания за правилом поведения статуса правового предписания требует предположить, что оно должно выполняться без дополнительной поощряющей стимуляции. Установление в ряде случаев какого-либо вознаграждения связано не просто с исполнением правовой нормы, а с приложением для достижения желательного законодателю результата дополнительных усилий, помимо тех, которые требуются для нормальной правореализации. Возможно, получение награды сопряжено с нехарактерной степенью трудности или даже опасности, отсутствующих в обычных условиях правомерного поведения.

Вместе с тем субъекты правореализации, для которых повышенный риск является нормальным, не должны рассчитывать на вознаграждение.

Отрицательная оценка поведения индивида наоборот, скорее всего, приведет не только к констатации негатива, но в силу самого отрицания развития подобного отношения, должно повлечь его продолжение, целью которого является нейтрализация всего, что не признается приемлемым.

Следует помнить о том, что оценка обществом того или иного поступка имеет место не просто как констатация факта сама по себе, она предполагает доведение оценки до адресата.

Виновник ненадлежащего поведения мог совершить поступок случайно или преднамеренно. При этом реакция окружения на конкретный случай поведения служит показателем отношения общества к конкретному факту. Вместе с тем нельзя забывать, что субъект права, к которому обращена реакция социума имеет определенную степень эмоционального, чувственного восприятия, которое обладает свойствами обобщать.

Если отсутствует положительное отношение к конкретному поступку, можно предположить, что и другие акты поведения, преследующие сходные цели или способы их достижения также будут восприняты как негативные.

Вместе с тем, в конкретной ситуации неприятие может быть связано только с каким-то моментом в поведении и его изменение кардинально изменит отношение окружающих к факту.

Излишняя способность к обобщению может стать препятствием к осуществлению субъективных правомочий и отрицательно сказаться как на всем поведении индивида, так и на отдельных сферах его деятельности, если вывод будет сделан путем обобщения какого-то вида общественных отношений или приемов и способов их урегулирования.

Аналитическое осмысление происшедшего может иметь и имеет огромное положительное значение, когда на примере отдельно взятого конкретного случая в целом делается вывод о том, что для общества желательно, что

допустимо, а что вообще не может рассматриваться как имеющее право на существование.

Эмоциональное отношение к каким-либо актам поведения может способствовать формированию у члена социальной общности целостного представления о правовой характеристике явления как правомерного или противоправного.

При устойчивом восприятии правовых предписаний как общепользовных требований, чувственное восприятие субъекта права уже сориентировано на определение поведения как правильного, соотносящегося с понятием справедливого с точки зрения права и неправильного, вступающего в противоречие с законом, следовательно, плохого.

Законопослушное поведение позволяет совершать не только допускаемые поступки, но и те, которые не должны, с позиций общих представлений о правильном, противоречить нормам права.

Поведение, оцениваемое тем, кто его совершает, как неправильное, противозаконное на основе общего впечатления о соотносимости с правом, скорее всего выйдет за рамки допускаемого и встретит осуждение.

Стремление уйти от отрицательного восприятия себя окружающими побуждает члена общества корректировать свое ежедневное поведение не с конкретными нормами права, а именно с общей, чувственной характеристикой собственных действий как правильных.

Адекватно осмыслить имеющуюся ситуацию можно не только с позиций однозначного понимания и знания закона, но на основе общих понятий, из которых складывается так называемая социальная установка, в целом показывающая отношение социализированной личности и общества.

Содержание и понятие социальной установки не является сферой непосредственного интереса правоведов, это область изысканий социологов, психологов и философов, поэтому обратимся к трудам ученых перечисленных специальностей. Так, В.С. Комаровский считает, что социальная установка — это «сложившаяся готовность индивида к определенной форме реагирования

на социальные объекты: предрасположенность индивида, побуждающая его действовать в отношении этих объектов определенным образом скорее, чем каким-либо другим».⁶⁸

Как видно из приведенных определений правовой и социальной установок, они во многом схожи, но правовая отражает отношение человека к специфичной отрасли существования общества, поэтому она более специализирована. Тем не менее, смысл двух определений сводится к тому, что индивид практически в любой момент может действовать как в соответствии с устоями и традициями социума, так и вопреки им. Требуется пояснения временная готовность к действию. Вероятно, нет смысла оспаривать тезис о том, что человек всегда способен к каким-либо действиям, значимым или не имеющим значения, но уровень действий зависит от субъективных моментов. Так, новорожденный ребенок, уже став субъектом некоторых действий, отдельные из которых могут носить и юридическое значение, еще не способен предпринимать самостоятельных мер к реализации большинства принадлежащих ему с момента рождения возможностей. С возрастом и приобретением жизненного опыта он будет расширять свои возможности, осуществляя все большее количество действий, все более активно включаясь в сферу общественных отношений, часть которых будет иметь правовой характер. Поэтому, говоря о готовности индивида к действию, с точки зрения права следует уточнять, что эта готовность подразумевает два критерия:

- сознательный, когда человек не только совершает юридически значимые действия, но и осознает их как таковые;
- бессознательный, когда человек совершает юридически значимые действия, но в силу объективных причин не осознает их имеющими правовые последствия.

Для целей управления обществом, безусловно, крайне желательно, чтобы в ходе повседневного бытия люди осознавали свои действия, но этого ма-

⁶⁸ Комаровский В.С. Некоторые проблемы измерения социальных установок. //Вопросы философии, 1970, № 7. с.24.

ло, необходимо, чтобы они положительно относились к установленным социальным правилам сосуществования. Еще важнее, чтобы они воспринимали действующее законодательство как несомненную социальную ценность, что должно вести к результату – соблюдению права. Самая последняя степень сознательного и желаемого государством отношения к установленной правовой системе – это не только исполнение правовых предписаний, но и способствование их реализации со стороны других субъектов права.

Формально все правоустановления одинаковы для всех субъектов права, и их осуществление происходит внешне одинаково, но мотивы правомерного поведения значительно отличаются, что неоднократно подчеркивалось разными правоведами: это и страх наказания, и сознательное исполнение права как чего-то, имеющего значение всеобщего блага, и даже привычка пассивно исполнять указание.

Причины, приводящие к поведенческому акту, определяются установкой личности. Каждый субъект права, способный мыслить, по-своему воспринимает складывающуюся ситуацию, дает ей свою собственную внутреннюю оценку, принимает решение, и только после всего этого совершает деяние. Интеллектуальный процесс, приводящий к поступку с юридическими последствиями, интересует не только самого индивида, но и тех, кто озабочен проблемами соблюдения законов.

Именно потому необходимо определить структуру юридически значимого поведения, чтобы иметь о нем четкое представление, знать, на каком этапе осмысления действительности возможно вмешательство и какой результат такого воздействия может иметь место.

В.Н. Кудрявцев полагает, что существуют два вида поведения, на которые разбивается поведение субъекта права:

1. Поведение общественно полезное, желательное с точки зрения интересов общества.
2. Поведение нежелательное и социально вредное.

Эти виды поведения представлены как результат осмысления ситуации и проявления его вовне. Однако имеет значение и последовательность внутреннего процесса подготавливания поведения, которую следует рассматривать не как что-то монолитное, но как совокупность более drobных моментов. Можно выделить следующие составные части поведенческого акта:

1. Ознакомление с ситуацией и выделение в ней значимых для субъекта права узловых деталей.
2. Эмоциональная оценка ситуации в целом как создание общего фона.
3. Преломление выделенных как значимых элементов через призму собственных правовых знаний.
4. Соотнесение оценок различных моментов и приведение своего мнения к упорядоченному восприятию целого события.
5. Выбор варианта поведения как итог анализа ситуации и готовность к действию.
6. Непосредственное действие, являющееся проявлением способности вписывать свое поведение в структуру социальной общности, по факту которого будут судить о возможностях индивида и о его ориентации на подчинение законам или на противостояние им.

В указанной работе В.Н. Кудрявцев определил поведение субъекта с помощью схемы,⁶⁹ в которой отправным моментом является нейтральное поведение. От него обозначены два направления: в сторону желательного для государства и общества поведения и в сторону запрещаемого – преступления.

Соответственно этапы подготовки к действию идут от нейтрального поведения через использование прав, выполнение обязанностей к социально-правовой активности.

С другой стороны, от нейтрального поведения можно идти через неиспользование прав и невыполнение обязанностей к преступлению.

⁶⁹ Цит. соч. , с. 40-41.

Таким образом, нейтральное поведение рассматривается как некая черта, отправной пункт, позволяющий характеризовать поведение члена общества. Вместе с тем, сам автор далее отмечает, что не нейтральное поведение является пределом, который значим для законодателя, а другой этап – невыполнение обязанностей, который идет не сразу после нейтрального поведения, а через элемент. Можно ли в подобной ситуации рассматривать отправную точку именно как поведение? Поскольку поведение понимается как совокупность каких-либо проявлений, позволяющих судить о человеке как участнике общественных отношений, представляется не совсем ясным, что следует понимать под нейтральным поведением и насколько оно возможно без проявления склонности субъекта права к одному из отмеченных направлений.

Если это поведение, то оно должно характеризовать того, кто совершает поступки либо как законопослушную личность, либо как антисоциальную. Иными словами, поведение, так или иначе, обозначает позицию человека, следовательно, трудно воспринимать поведение как абстракцию, еще труднее вести себя подобным образом.

Видимо, можно сказать, что понятие нейтрального поведения отражает не вид общественных поведенческих актов, а условно допускаемую точку отсчета, реальное существование которой крайне затруднительно. Действительно, возможно совершение какого-либо поступка или даже нескольких, которые не позволяют точно определить направленность личности, но определять как нейтральное поведение не представляется возможным хотя бы потому, что действует общеправовая презумпция, согласно которой сомнение трактуется в пользу человека, а все, что не противоречит закону считается правомерным. Проведя аналогию, надо признать, что если субъект права не нарушает закон, то он действует допускаемым образом. Отсюда вывод, что любое поведение, которое не подпадает под определение нарушения права, автоматически относится к законопослушному. Нейтральному поведению, как способу реального осуществления, использования или неиспользования

правомочий нет места, оно является правомерным поведением, направленным к социально-активному образу действия.

Содержание нейтральности поведения – достаточно сложного вещь, основным смыслом которой будет неиспользование прав, то есть, отсутствовать будет само поведение, рассматриваемое как проявление активности. Отсутствие активности является бездействием, а бездействие возможно как способ существования, а не поведения.

Вместе с тем, для построения любых конструкций, в том числе и теоретических, необходим фундамент, основополагающие моменты, с помощью которых возможно определение дальнейших шагов. Именно такую методологическую функцию и выполняет конструкция нейтрального поведения.

Единичный поведенческий акт чаще всего не позволит определить внутреннюю готовность субъекта права к восприятию закона, поэтому оценочные суждения логичнее строить на некоторой совокупности поступков. Вполне вероятна и такая ситуация, когда под воздействием каких-либо факторов человек вынужден в течение определенного периода времени вести себя нехарактерно, не в соответствии с обычными для него способами отражения окружающего. С прекращением вынуждающих обстоятельств поведение может резко измениться, так как будет обусловлено не давлением, а свободным волеизъявлением участника действия.

Для адекватности восприятия личности как негативной необходимо отслеживать поведение не как единичный факт и даже не как несколько фактов в ограниченном временном периоде, а как их совокупность на протяжении некоторого времени, границы которого должны отвечать отмеченным требованиям.

Иногда достаточно сложно установить, имеет место воздействие на личность или нет. Обнаружение любого давления однозначно свидетельствует о том, что полученная информация утрачивает свойство достоверности независимо от вида принуждения. Можно лишь ставить под сомнение степень оказываемого давления, так как незначительное не обязательно изменит пове-

денческие акты. Если воздействие недостаточно активно и не направлено на совершение несовместимых с представлениями субъекта действий, поведение может отличаться какими-либо аспектами в рамках, в основном отвечающим самоопределению подвергшегося воздействию. В этом случае возможно иное расставление акцентов, но суть, то есть отношение к закону как необходимости, сохранится.

Следует отметить, что государство стремится к формированию у граждан позитивного отношения к правовым установлениям с самого раннего возраста, организуя и постоянно поддерживая систему правового воспитания. Поэтому, к возрасту, в котором совершается основная масса сознательных поступков, имеющих правовое значение, у большинства членов общества складывается определенный стереотип, чаще всего связанный с пониманием необходимости соблюдения законов. Длительность его формирования делает привычку укоренившейся, и для того, чтобы она изменилась, требуется приложить серьезное усилие. Попытка изменить устоявшееся мировоззрение должна опираться на какие-либо существенные для личности моменты и предполагаемое изменение в состоянии человека только тогда состоится, когда с его позиций ценность нового перевесит блага привычного.

Само привыкание к имеющемуся может сыграть отрицательную роль, так как то, что есть, редко отмечается как ценность, а воспринимается как исходная позиция, а все новое, что может появиться, рассматривается именно как новое, как то, чего не было, а поэтому видится увеличением объема прежнего состояния.

Препятствием для противоправного поведения может служить понимание того, что в результате действия может ухудшиться наличествующее, и сопоставление количества новых благ и потенциально утрачиваемых определит склонность к совершению деяния.

Данный случай следует рассматривать как проявление страха наказания, а не как рациональное осмысление последствий поступка. Если в результате действия не может произойти утрата чего-то уже принадлежащего

человеку, категория сравнения выгоды отпадает, а с ней и сомнения в полезности поступка. Рационализм проявляется в ситуации увеличения благ без риска утраты имеющихся, как соотношение объема нового блага и объемом усилий по его получению.

Рациональную составляющую поведения людей нельзя сбрасывать со счетов, но нельзя и переоценивать, так как она имеет второстепенное значение, и оказывает влияние на поведение при определенных условиях.

Вместе с тем, некоторым личностям присущ излишний прагматизм. В этом случае рациональная составляющая поступка будет иметь большее значение, но представляется маловероятным, чтобы она заняла место, например, страху наказания или привычки соблюдать закон.

Так сложилось, что в правовой литературе гораздо подробнее исследовано противоправное поведение, чем законопослушное. Это можно понять: антиобщественные проявления требуют немедленного реагирования, их необходимо не только выявить и устранить, следует устранить и причины, их порождающие. Поэтому, прежде всего, анализировались мотивы преступного поведения. Однако довольно обширные исследования этого вопроса приводили только к констатации того факта, что правонарушитель, имеющий отрицательное отношение к праву, требует повышенного, персонального внимания с целью переориентации имеющегося негатива. Установлены и причины, которые могут привести к противоправному поведению, предложен комплекс мер по их искоренению, что не всегда возможно.

Видимо, надо предпринять атаку на проявления антиобщественного поведения с другой стороны, и исследовать причины, приводящие к правомерному поведению, разработать меры по их реализации, что должно привести к тому же результату, что и ранее – устранению правонарушений. Следовательно, нужно разобраться в тех аспектах поведения человека, которые вообще ведут к действию, в том числе, имеющему правовой характер.

Как отмечалось выше, значительную роль в проявлении поведенческой активности личности играет правовая установка. Она имеет свою структуру, состоящую из следующих компонентов.⁷⁰

1. Когнитивный (познавательный) компонент. Он отражает уровень знания о нормах права.
2. Оценочный компонент. В отличие от первого он становится проявлением субъективного отношения человека к конкретной норме права или праву в целом, основанном на имеющемся личном опыте.
3. Коммуникативный компонент, отражающий взаимосвязь личности с государством, отношение к правам и свободам других граждан.
4. Сензитивный (эмоциональный) компонент. Автор предлагаемой классификации отмечает, что этот элемент не может являться главным, но его роль достаточно велика. Действительно, понятие аффекта весьма существенно, в уголовном праве оно не только влияет на степень наказания, но может определить судьбу человека. Кроме того, зачастую первое знакомство с нормой права происходит на уровне именно эмоциональном, особенно, если норма права регулирует отношения не в пользу того, кто с ней знакомится и с его точки зрения является не совсем справедливой. Только после того, как эмоции улягутся, приходит понимание смысла правила, а часто и восприятия его как действительно наилучшего.

Социологи выделяют еще и практический элемент, отвечающий за психологическую готовность действовать определенным образом.

С позиций теоретизирования по поводу правовой установки готовность к деятельности действительно можно рассматривать как завершающий этап уяснения личностью нормы права, но с позиций практической реализации норм права этот момент становится определяющим, так как даже имея негативное отношение к праву, субъект может действовать законопослушно, что приводит к осуществлению выраженного в норме права требования. Тем не

⁷⁰ Щербакова В.Н. Цит. соч. С.23.

менее, некоторая принудительность может явиться первым признаком того, что в другой ситуации, по мнению индивида носящей неявный для правоохранительных органов характер, он может поступить противоправно, и в конечном итоге вся совокупность требований законодателя по поводу какого-либо типичного правоотношения в обществе реализована не будет.

Можно сказать, что исполнение правовых предписаний только под страхом претерпевания неблагоприятных последствий отражает волю законодателя наполовину, ведь конечным итогом регулирования общественных отношений предполагается восприятие существующего законодательства как социальной справедливости, установленной в интересах всех и каждого, а следствием такого отношения к правовой системе – сознательное исполнение законов.

3.2. Соотношение юридического процесса и юридической процедуры

Традиционно в юридической литературе рассматривался относительно установившийся порядок рассмотрения споров, который связывался с осуществлением правосудия и обеспечением принятого решения принудительной силой государства. При этом считалось, что правоприменительный процесс обязательно сопряжен именно с судебным решением и действиями силовых структур по его реализации.

Порядок действий управомоченных должностных лиц признавался содержанием юрисдикционного процесса. Как правило, не только полномочия, но и последовательность совершения конкретных процессуальных действий четко регламентировалась нормами права и изменена без правовых последствий быть не могла. Обычным следствием нарушения установленного порядка осуществления действий являлась отмена состоявшегося решения полностью или частично даже при том, что применение норм материального права было безошибочным.

Подобное положение существовало до шестидесятых годов, когда в юридической науке стала активно разрабатываться теория, получившая название «общего юридического процесса». Первые исследователи выявленной тенденции к новому пониманию сущности правореализационных действий отмечали, что эти взгляды не имели аналогов в мировой юриспруденции и являются достижением отечественной юридической мысли.

Обращение к иному пониманию содержания реализации права было вызвано тем, что определенное количество правовых отношений, существовавших в правовой системе, не укладывались в сложившуюся систему классификации норм права. Другие, регулирующие осуществление каких-то правомочий, с трудом вписывались в отведенное им место.

Основная идея общего юридического процесса выражалась в том, что юридический процесс как общественно-правовое явление не может быть сведен только к регламентации принуждения или разрешения споров в цивилистических отраслях права. В подтверждение этого высказывания приводились нормы из различных отраслей права, направленные на реализацию предписаний материально-правовых норм. Смысл таких предписаний, их структура и цель введения в какую-либо отрасль права заключалась в функциях, очень напоминавших цель и функции процессуальных норм в таких, без всякого сомнения, процессуальных отраслях, как гражданско-процессуальное и уголовно-процессуальное право.

Наличие процессуальных норм отмечалось и в административном праве.⁷¹ Более того, правоведы, специализирующиеся в административном праве, намного раньше, чем другие отраслевики, поставили вопрос о признании административного процесса как еще одной чисто процессуальной отрасли и разработке нового Кодекса – административно-процессуального.

Примерно в середине шестидесятых годов ряд ученых (А.И. Ким, В.С. Основин, Ю.М. Козлов, А.Е. Лунев, Д.Н. Бахрах и др.) обратили внимание

⁷¹ См.: Сорокин В.Д. Проблемы административного процесса. - М. 1958. Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. - М., 1964.

на то, что практически во всех отраслях существуют нормы, соответствующие тому же назначению.

Однако не всеми учеными были поддержаны новые идеи, и возникла дискуссия по поводу содержания и объема понятий «процессуальные нормы», «процессуальное право».

В целом разногласия на данную проблему заключаются в признании «узкого» или «широкого» понимания процесса.

Смыслом «узкого» понимания процесса является признание за ним только того объема, который предусмотрен для юрисдикционной деятельности управомоченных государственных органов, а «широкое» толкование подразумевает выход за рамки юрисдикции и включение в это понятие всего того, что регламентирует урегулирование возникшего разногласия между участниками правовых отношений.

Следует отметить, что две концепции понимания юридического процесса не приводят к единству внутри каждого стана.

Например, одни сторонники «узкого» понимания юридического процесса считают, что в это понятие следует вкладывать только содержание, определяемое исключительно как гражданское и уголовное судопроизводство⁷². В рамках того же «узкого» понимания юридического процесса предлагается включать все виды правоохранительной деятельности независимо от субъекта правоприменения и способа реагирования на нарушенное право.⁷³ Представлены и идеи расширения традиционных видов процессуального гражданского и уголовного права.⁷⁴

Большинство ученых, поддерживающих идеи «широкого» понимания юридического процесса полагают, что смыслом такого понимания является

⁷² Проблемы судебного права / Н.Н. Полянский, М.С. Строгович, В.М. Савицкий, А.А. Мельников. – М., Наука, 1983. с.28-29.

⁷³ См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. – М., 1981. Тадевосян В.С. Всегда ли необходима процессуальная форма для реализации материального права?//Проблемы соотношения материального и процессуального права./ Под ред. проф. М.С. Шакарян. – М., 1980.

⁷⁴ Даев В.Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса. – Л., 1982. с.6-10.

не только регламентация принуждения в рамках уголовного или гражданского процесса, но и любая деятельность по реализации предписаний материально-правовых норм.

Среди представителей «широкого» понимания юридического процесса тем более нет единства мнений по поводу содержания и объема рассматриваемого понятия. Более того, представители этого направления не пришли к одному мнению относительно терминологии, которая должна использоваться при рассмотрении отдельных составляющих концепции. Наиболее сложными терминологическими проблемами можно назвать определение понятий «процесс» и «процедура», а также содержательное соотношение этих понятий. Некоторые авторы считают, что процесс включает в себя процедуру, другие – наоборот, доказывают, что процесс является одним из элементов процедуры, третьи вообще не различают этих понятий.

В настоящее время наличие процессуальных норм доказано во многих отраслях: государственном,⁷⁵ финансовом⁷⁶, международном⁷⁷, земельном⁷⁸, хозяйственном⁷⁹, трудовом⁸⁰. В рамках гражданского права очень много работ, посвященных процессуальным нормам в отдельных институтах гражданского права, содержание которых нельзя свести к содержанию граждан-

⁷⁵ Лучин В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. - М., 1976.

⁷⁶ Химичева Н.И. Проблемы развития финансового права на основе новой Конституции СССР. //Сов. Государство и право, 1980, № 2. с.27.

⁷⁷ Пушмин Э.М. Примирительная процедура как процессуальная форма в международном праве //Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Вып. 1./ Отв.ред. В.М. Горшенев. – Ярославль, 1979. с.85-91; его же: О процессуальной форме в международном праве// Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Вып. 2./Отв.ред. В.М.Горшенев. – Ярославль, 1980, с. 73-81.

⁷⁸ Краснов Н.И., Иконникова И.А. Процессуальные вопросы советского земельного права. – М., 1975.

⁷⁹ Побитченко И.Г. Соотношение понятий «разрешение хозяйственных споров» и «защита хозяйственных прав» //Формы защиты права и соотношение материального и процессуального в отдельных правовых институтах. С.8; Хозяйственное процессуальное законодательство. – М., 1976.

⁸⁰ Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих (Нормы и правоотношения). – М.: Юрид.лит., 1982.

ско-процессуальных норм. Так, это наследственное право⁸¹, изобретательское⁸².

Особое место среди работ ученых, разрабатывавших это направление в юриспруденции, принадлежит трудам В.М. Горшенева, который выдвинул идею о наличии в каждой отрасли права самостоятельной его части – процессуального права. Нормы процессуального права должны регулировать не только деятельность управомоченных органов и должностных лиц по реализации материальных предписаний, сопряженную с возможностью использования принудительной силы государства, но и устанавливать порядок, очередность действий в тех случаях, которые он называл делами положительного характера. Иными словами, процесс как таковой имеет место всегда, когда осуществляется правоприменительная деятельность по реализации материально-правовых предписаний любых отраслей права. Правоприменительная деятельность – это и есть процесс.⁸³

Традиционный юридический процесс имеет свои особенности. К ним В.М. Горшенев относит:⁸⁴

1. Традиционный юридический процесс всегда и непосредственно связан с совершением операций с нормами права на основе стадий правоприменительной деятельности.
2. Традиционный юридический процесс осуществляется только компетентными субъектами, наделенными соответствующими властными полномочиями на ведение правоприменительной и иной властно-значимой деятельности.
3. Традиционный юридический процесс всегда заключается в деятельности по рассмотрению конкретных юридических дел и при-

⁸¹ Никитюк П.С. наследственное право и наследственный процесс. - Кишинев, 1973. с. 163-168.

⁸² Миронов Н.В. Понятие советского изобретательского процессуального права и его место в системе права //Сов.государство и право. 1988. № 1. С 47-50.

⁸³ Горшенев В.М. Функции и содержание норм процессуального права по советскому законодательству. – В кн.: Проблемы правоведения. - Новосибирск, 1967, с. 16-38.

⁸⁴ Горшенев В.М. Природа юридического процесса как комплексной системы. – В кн.: Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. - Ярославль, 1980. с. 3-11.

нению соответствующих юридических актов, в том числе и правоприменительных.

4. Традиционный юридический процесс представляет собою форму деятельности, которая объективно нуждается в процедурно-процессуальной регламентации.
5. Традиционный юридический процесс как правовая форма деятельности по делу в интересах его справедливого решения непосредственно связан с необходимостью использования различных методов и средств юридической техники.

Вместе с тем, было бы преждевременным отвергать в целом идею о необходимости таких важных отраслей права, как гражданско-процессуальное и уголовно-процессуальное. Те нормы, которые предназначены на регулирование отношений, названных нормальным положительным течением процесса, должны способствовать разрешению противоречий, возникающих в рамках какой-либо отрасли в связи с самим существованием правовых отношений.

Обогащение содержания процессуальной формы В.М. Горшенев видит в том, что ее свойства нельзя отрицать, но они могут приобрести иное значение. Необходима строжайшая процедурная регламентация всех видов государственной деятельности, и такая регламентация приведет к обогащению понятийного аппарата (к введению наряду с понятием «процессуальная форма» понятия «юридическая процедура»).

Если в результате взаимодействия между отдельными субъектами права происходит пересечение интересов, которое не соответствует, по мнению его участников, какому-либо процессу, то применение норм процедурно-процессуального характера должно разрешить возникшие противоречия в рамках отношения именно между самими заинтересованными лицами, без привлечения специализированных органов.

⁸⁵ Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. - М., 1972. с. 214.

Обращение к нормам, которые традиционно относят к чисто процессуальным отраслям права, означает, что противоречия между участниками общественно-правовых отношений вышли за рамки столкновения интересов в обычной сфере. Надо полагать, что противоречия приобрели такой характер, когда сами участники отношения не в состоянии найти какое-то компромиссное решение, которое устроит все стороны отношения и позволит с минимальными потерями времени достичь желаемого результата. С позиций участников правоотношения оно приобрело характер неразрешимого. Однако существование самой социальной организации общества не может допустить, чтобы обычной считалась ситуация, которая создает напряженность между членами общества. Именно на такой случай общество выработало понятие социально-правовых институтов, направленных на урегулирование проблем, которые нельзя оставить нерешенными. Можно считать, что одним из указанных институтов и является возможность обращения к компетентным органам, которые на основе представлений о высшей справедливости, порой выходящей за понимание таковой в конкретном случае одной из сторон, найдет достойный выход из сложившегося положения.

Сам факт существования специально созданных для решения общественно-полезных задач институтов базируется на предположении о том, что решаемые вопросы имеют сходную природу, следовательно, разрешение возникающих вопросов должно подчиняться какому-то единому порядку. Существующие в системе права процессуальные отрасли должны иметь универсальный, в определенном смысле, характер, то есть, предназначаться для решения максимально широких проблем. Две основные процессуальные отрасли и соответствуют своему назначению – определить максимально общий порядок разрешения споров, возникающих либо в сфере, связанной с обязательным государственно-властным принуждением (это уголовно-процессуальная отрасль) либо с принуждением, допускающим диспозитивность в структуре отношения (это гражданско-процессуальная отрасль).

Таким образом, существование в каждой отрасли права норм, имеющих процессуальный в какой-то степени характер, не посягает на фундаментальную сущность процессуальных отраслей и не может явиться условием либо основанием их упразднения. Нормы, существующие на данный момент в рамках материальных отраслей, не могут решать тех глобальных задач, которые поставлены перед чисто процессуальными нормами права и представляют собой как бы начало устранения препятствий в свободном пользовании субъектами права, принадлежащими им правами и обязанностями. Содержание таких прав и обязанностей является различным и зависит от того, что применяется для устранения препятствий в пользовании комплексом правомочий, которые принадлежат любому участнику правовых отношений.

Предпосылки, требующие признания необходимости существования так называемого общего юридического процесса, отправляемого специальными судебными органами, явились основанием для другой части ученых-правоведов резко возражать против идеи «широкого» понимания процесса.

Среди сторонников «узкого» понимания юридического процесса наибольший вклад в развитие данного направления внесли М.С. Строгович, Н.А. Чечина, А.Т. Боннер.

Первый из указанных авторов занял не совсем последовательную позицию в рассматриваемом вопросе. Так, первоначально М.С. Строгович придерживался мнения о том, что в рамках общего юридического процесса можно выделить отдельный, который понимался как узкоспециализированное административное судопроизводство. Оно заключалось в рассмотрении дел способом, который нельзя отнести ни к уголовному, ни к гражданскому судопроизводству, регламентированному определенными нормами процессуальных кодексов.⁸⁶ Впоследствии взгляды на проблематику изменились, и произошло переосмысление ситуации.

⁸⁶ Демократические основы советского социалистического правосудия. / Под ред. М.С. Строговича. - М., 1965. с. 67-68.

В более поздних своих работах М.С. Строгович стал считать конструкцию универсальности процесса искусственной, так как включал в нее слишком разнородные по своему содержанию проявления упорядоченности действия.⁸⁷

В качестве возражения этому столь уважаемому ученому можно привести следующие доводы: необходимо отличать действия, способствующие реализации норм права в какой-то конкретной сфере и абсолютно все действия, имеющие своей целью привести общественные отношения в определенную систему. Если не различать целей и задач правового регулирования, можно вообще прийти к отрицанию дифференциации правовых норм по отраслям права. Кроме того, сама сущность правового предписания предполагает искусственность, так как нормы права в природе нет и быть не может, она создается в результате законотворчества управомоченных субъектов права или государственных органов.

Н.А. Чечина полагала, что придание юридическому процессу несвойственных ему свойств и формы приведет к растворению процессуальных норм в правилах процедуры, а соответственно понизит требования и к их содержанию и к их соблюдению, то есть не будет способствовать укреплению законности.⁸⁸

Представляется, что опасения Н. А. Чечиной и ее единомышленников напрасны. Четкая урегулированность процесса не может претерпеть эволюцию в сторону процедуры, так как для этого потребовалось бы изменение самих процессуальных норм. С другой стороны, уменьшение внимания к юрисдикции увеличит число отношений, находящихся в рамках процедуры. Такое «растворение» можно только приветствовать, ибо оно будет свидетельством возросшей эффективности права, уменьшения издер-

⁸⁷ Полянский Н.Н., Строгович М.С., Савицкий В.М., Мельников А.А. Проблемы судебного права. – М., Наука, 1983. с. 19.

⁸⁸ Чечина Н.А. Основные направления развития гражданского процессуального права. – В кн.: Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. - Ярославль, 1978. с. 114.

жек и экономичности в регулировании общественных отношений, повышения правосознания их участников. Вместе с тем следует оговориться, что уменьшение внимания к юрисдикции должно рассматриваться не как отсутствие интереса со стороны законодателя, а именно в том понимании, которое вкладывается в увеличение такого интереса к процедуре. В целом законодатель должен быть заинтересован в расширении сферы применения норм процедуры, так как это автоматически ведет к уменьшению реализации чисто процессуальных норм, к которым определенная часть отношений, нашедших разрешение в рамках процедурных норм.

А.Т. Боннер считает, что чрезмерное увлечение псевдопроцессуальной формой может привести к отрицательным явлениям (усложнению и удорожанию правоприменительной деятельности, известному отрыву управленческих органов и должностных лиц от населения, формализации и бюрократизации правоприменительного процесса).⁸⁹

В противовес приведенным представлениям можно сказать, что распространение процедурной формы разрешения возникших противоречий приведет ни к удорожанию и излишней формализации и бюрократизации рассмотрения споров, наоборот, самостоятельные действия участников правовых отношений будут способствовать более экономичному процессуальному судопроизводству, ведь не каждый спор дойдет до рассмотрения в суде, а это будет означать экономию государственных средств, выделенных на осуществление деятельности профессионалов высочайшего уровня – судей. Усложнение разрешения споров, возникающих в ходе правоотношений, избежать просто невозможно, ведь течение общественных процессов должно быть направлено на развитие и совершенствование, а, следовательно, и на усложнение их как реальной действительности. Иными словами, объективно усложнение рассмотрения споров вызывается усложнением самих рассматриваемых отношений. Кроме того, разобраться в интересах участников правовых

⁸⁹ Боннер А.Т. Маркс о соотношении материального права и процесса. //Правоведение, 1978, № 4. с. 31.

отношений прежде всего могут они сами, а только после них – правоприменительные органы, и участие специализированных общественных институтов, стоящих между субъектами отношения, по необходимости усложняют правореализацию в силу просто своего вмешательства, пусть и позитивного в течение отношения.

Делая некоторые обобщения в отношении понимания процесса в «узком» смысле можно сказать, что простое отрицание подобных отношений в настоящее время бессмысленно, так как реально такие отношения существуют не только в практических ситуациях, но и в правоприменительной деятельности, а потому отворачиваться от объективных общественных отношений и неразумно, и недальновидно, ведь совершенствование правоприменения, вызвавшее к жизни рассматриваемые нормы, будет вынуждено столкнуться с ними и в дальнейшем.

Вместе с тем, в стане сторонников «узкого» понимания юридического процесса нет единомыслия, можно выделить два направления в рамках отмеченного. Так, некоторые считают, что юридический процесс должен пониматься традиционно в качестве судебного права, урегулированного нормами, относящимися именно к судопроизводству, имеющими четко определенную сферу использования и четко установленную форму. Один из представителей этой группы ученых, А.М. Васильев пишет, что процессуальная форма как юридический феномен установлена законом не для каждой правоприменительной процедуры, а только для такой, в которой охраняемые права и интересы требуют дополнительных гарантий и средств защиты через суд как особый орган, специально уполномоченный на применение наказаний, определенных административных и гражданских санкций, а также на разрешение споров по гражданским, трудовым, семейным и другим делам.⁹⁰

Другая часть ученых этого направления полагает, что следует признать, что настолько ограничительное понимание юридического процесса несколь-

⁹⁰ Васильев А.М. О правоприменении и процессуальном праве// Проблемы соотношения материального и процессуального права. – М., 1980. с. 13.

ко устарело, и к нему можно отнести все виды юрисдикционной (правоохранительной) деятельности независимо от того, каким органом она осуществляется. Наиболее четко представления этой группы правоведов выразили С.С. Алексеев, В.С. Тадевосян, Н.Г. Салищева, В.К. Субботенко, В.Н. Протасов, Р.В. Шагиева. Общий смысл взглядов на рассматриваемую проблему этих ученых можно проиллюстрировать высказыванием С.С. Алексеева, позиция которого в ходе участия в научной дискуссии претерпела значительные изменения. Он думает, что на основе правоохранительных отношений, имеющих материально-правовой характер, складываются и соответствующие процессуальные отношения, опосредующие порядок, процедуру применения государственно-принудительных мер юридической ответственности и защиты.⁹¹

Одним из наиболее серьезных аргументов в пользу ограничительного толкования юридического процесса является то, что иное не может иметь нормативного регулирования. Как справедливо отмечает А.Е. Шпагин, не всякая теоретическая конструкция должна непосредственно объективироваться в нормы права или нормативные акты, она может играть методологическую роль для совершенствования законодательства и, таким образом, реализовываться в праве.⁹² Достаточно часто рассматриваемые нормы существуют разрозненно, в виде отдельных норм, групп норм, институтов. Это объясняется и разнообразием регулируемых ими отношений и степенью разработанности данной проблемы в науке.

В целом можно сделать следующий вывод: представления о юридическом процессе как только о способах разрешения правовых споров с участием специальных государственных органов устарело, не соответствует реалиям правовой действительности и нуждается в пересмотре основных пред-

⁹¹ Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1. – М., 1981. с. 285.

⁹² Шпагин А.Е. Правовое регулирование процессуальных отношений в сфере труда: Дисс. канд. юрид.наук. - Л., 1990, с. 28.

ставлений. Добавление в эту структуру положений о применении мер юридической ответственности существа идеи не меняет.

Представляется, что более плодотворной позицией является позиция сторонников так называемого «широкого» понимания юридического процесса, обоснование существования которого дано И.А. Галаганом, который выделил следующие основные факторы, обуславливающие существование норм, не входящих в систему процессуальных отраслей права:

1. Усложнение в эпоху научно-технической революции политических, социально-экономических, организационных элементов и процессов государственной и общественной жизни, а также взаимосвязей между различными звеньями государственного и общественного механизма.
2. Значительное возрастание материально-правовой, сущностной основы правового регулирования на базе сплошной систематизации и кодификации законодательства в современный период, что объективно сопровождается увеличением количества и усилением роли процессуальных норм и институтов в различных отраслях права.
3. Процесс возрастания процедурно-процессуальных начал объективно обуславливается общей тенденцией укрепления правовых основ государственной и общественной жизни, механизма осуществления правовых форм деятельности государства.
4. Наличие таких объективно существующих процедурных форм государственной деятельности, как деятельность по формированию государственных органов, их ликвидации либо реорганизации.
5. Наличие так называемого правотворческого процесса, представляющего собой порядок осуществления юридически значимых действий по подготовке, принятию и опубликованию норматив-

ного акта, которые процессуально оформлены и юридически опосредованы, и носят официальный характер.⁹³

Выделение условий, которыми обусловлено существование иного понимания проблемы, не снимает вопроса о том, какое содержание следует вкладывать в рассматриваемое понятие.

Следует отметить, что единого мнения среди сторонников блока «широкого» понимания нет. Среди них также есть разные течения. Одни авторы считают необходимым включать в нее позитивное правоприменение, другие добавляют и правотворческую деятельность, третьи полагают, что деятельность любого субъекта по созданию и реализации (в любой форме) норм права есть юридический процесс.

Вместе с тем неохватно широко трактовать юридический процесс тоже нельзя, иначе он может потерять свое функциональное назначение. При определении содержания процесса нужно учитывать, что существует большая группа общественных отношений, регулируемая нормами материального права и не опосредуемая в момент реализации процессуальными нормами, то есть, по мнению законодателя, вообще не нуждающаяся в специальной правоприменительной процедуре. В качестве примера можно привести нормы конституционного права или нормы непосредственно Конституции Российской Федерации. Как известно, они являются нормами прямого действия, следовательно, должны применяться без дополнительных правоположений, имеющих юридическую природу.

Определяя содержание представлений защитников этого направления, надо помнить, что традиции в праве, как и вообще традиции, имеют достаточно стойкое восприятие, поэтому часть терминологии, используемой в дискуссии, требует уточнения. Далее, говоря о процессе, нельзя не учитывать, что процессуальная форма в традиционном представлении не распро-

⁹³ Галаган И.А. Проблема общего юридического процесса в советской правовой науке // Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / Под ред. И.А. Галагана. – Воронеж, 1985.

страняется на деятельность других субъектов права, осуществляющих право-реализацию.

Установив существование норм, не подпадающих под традиционное представление о материальных и процессуальных нормах, следует сказать, что, отмечая их наличие в различных отраслях, правоведы разошлись в определении понятия «процессуальные нормы».

В литературе различные авторы употребляют, в основном, два термина – нормы процессуальные и нормы процедурные. При этом четкого разделения содержания этих понятий нет. В рамках одной работы в целях избежания тавтологии часто употребляется и то, и другое, а автор не задумывается над тем, однозначны используемые им понятия или нет.

И «процесс», и «процедура» ассоциируются с представлением именно о какой-то совершающейся деятельности, подчиненной определенному порядку. Поэтому непросто объяснить, почему в одних случаях об определенном порядке деятельности по применению норм материального права следует говорить как о «юридическом процессе», а в другом – как о «юридической процедуре».⁹⁴

Подтверждение неоднозначности указанных понятий можно найти в швейцарском праве, которое содержит целый институт нематериальных норм, определяющий принципы и порядок обращения граждан к представителям государства за разрешением каких-либо проблем. Так, в кантонах Швейцарии существует закон, в названии которого прямо использован термин «административные процедуры». Он предусматривает субъектов, имеющих право обращаться в установленном порядке в различные государственные учреждения.⁹⁵ При этом структура закона такова, что она позволяет точно установить, что понимается под процедурой в швейцарском праве.

⁹⁴ Яковенко О.В. Правовая процедура. Дис. канд.юрид.наук. - Саратов, 1999. с. 33.

⁹⁵ Закон об административных процедурах кантона Базель-Ланд (Швейцария). Систематизированное собрание законодательства № 175, хронологическое собрание законодательства 29.677 от 13 июня 1988г.

Среди тех, кто видит неоднозначность рассматриваемых терминов, нет единого мнения по поводу того, какой из них шире по содержанию, какой уже. Одни считают, что большее содержание имеет понятие «процесс», другие – что «процедура». Иногда, как уже отмечалось, эти понятия вообще не различаются. Есть и такие авторы, для которых эти понятия являются равнозначными.

Например, Э.М. Мурадян рассматривает различные судебные процедуры в судебном процессе. Совокупность всех процедур еще не составляет процесса, пишет он, тем не менее, ясно, что понятие «процесс» значительно объемнее по содержанию.⁹⁶

В советской правовой литературе значительное место отводилось правовым традициям, представления о которых весьма существенно влияли на смысловую нагрузку категорий права. Это положение крайне актуально и для рассматриваемых понятий, на что указывали и С.С.Алексеев, и В.Н.Скобелкин.

С.С. Алексеев пишет, что не всякая урегулированная правом процедура совершения юридических действий может быть признана процессом. Юридический процесс – это не просто процедура, длящиеся, растянутые по времени юридические отношения, а особая процедура, которая является выражением специфических юридических режимов применения права. Следует не только сохранить категорию «процессуальная форма», но и утвердить в теории права понятие «юридическая процедура»⁹⁷

Так, если речь идет о регламентации деятельности государственных органов, принято говорить о процедуре, если о деятельности судебных органов, упоминается понятие процесса.

Это положение подтверждается уже упоминавшимся примером из права Швейцарии. Неспорные административные процедуры обычно начинаются и заканчиваются компетентным органом власти. Чиновник сам решает, возбу-

⁹⁶ Мурадян Э.М. О судебных процедурах.//Советская юстиция, 1988, № 9. с. 10-11

⁹⁷ Алексеев С.С. Структура советского права. - М., 1975. с. 237.

ждать производство по делу или принять акт власти, разрешающий ситуацию по существу.

Возможное начало судебных действий может быть связано и с волевыми действиями заинтересованных лиц – в этом случае производство возбуждается по их инициативе. Если развитие событий удовлетворяет просителя – принимается соответствующий акт органа власти – процедура считается исчерпанной и она прекращается. Если принятое чиновником решение не устраивает ходатая, процедура все равно считается исчерпанной, так как в ее рамках нет иных возможностей для продолжения отношений между сторонами кроме тех, которые были использованы. При этом гражданин получает другие возможности для реализации или защиты своего права, но в рамках иных отношений, которые выходят за пределы, установленные на первой стадии реализации правомочий.

Следующий этап развития событий – обжалование принятых органом власти решения, в том числе в федеральные органы власти.

В тексте самого закона вторая глава носит название «Общие процессуальные принципы», то есть используется иной термин. Из текста нормативного акта трудно сделать однозначный вывод, чем же отличается понятие процедуры от процесса, но совершенно очевидно, что законодатель эти понятия связывает с этапами разбирательства отношения, возникшего по поводу интересов или прав граждан и организаций.

Вряд ли можно объяснить отличия этих понятий особенностями швейцарского права, которые предусматривают принцип расследования поданных жалоб и обращений. Процесс появляется только на стадии, предусматривающей необходимость профессиональной помощи в рассмотрении дела. Более того, глава, имеющая в названии понятие « процесс» не использует это понятие при изложении порядка действий сторон. Таким образом, можно предположить, что понятие «процесс» используется для случаев, предусматривающих принятие решения компетентным органом, проявляющим властные полномочия при разрешении вмененных в его обязанности проблем.

Еще большую сумятицу вносит название третьей главы закона «Процедуры обжалования». Если обжалование предусматривает продвижение рассмотрения дела дальше, то, видимо, должны быть подключены органы, обладающие большими полномочиями, способные применить большой объем власти. На этом этапе совершенно необходимо властное принуждение как гарантия обеспечения принятия решения.

Властными полномочиями, обеспечивающими реализацию принятого решения, в российском законодательстве обладают, как правило, судебные решения, иначе – решения, принятые в соответствии с установленным процессуальным порядком действий.

Современные правоведы расходятся даже в том, что следует понимать под термином "процедура". Одни полагают, что это понятие относится к проблемам исполнения и реализации норм права, другие вкладывают в это понятие совершенно другое значение, подразумевая в принципе неопределенно широкое понимание участия в нормотворческом процессе. Так, Л.Н. Завадская, исследуя проблемы реализации и исполнения законов в свете формального равенства субъектов права, действующих в общеправовой сфере, писала, что равенство может быть достигнуто только с помощью специальной процедуры, которая является своеобразным правовым пространством. Она опосредует связь материальной нормы, закреплённой в законе, с реальными отношениями, с правом.⁹⁸ Сама процедура рассматривается в двух аспектах - как совокупность действий управомоченных субъектов права, опосредующих применение санкции при неисполнении закона и как использование охраняемых законом допускаемых действий для достижения целей, преследуемых законом.

В приведенных высказываниях можно отследить тенденцию к признанию процесса в узком и широком смыслах, существующую достаточно длительное время.

⁹⁸ Завадская Л.Н. механизм реализации права. – М., 1992.

Интересно замечание о том, что к процедуре следует предъявлять важное требование - она должна быть легитимной и обеспечивать равный доступ участников правоотношений к материальному праву.

В целях большей эффективности законов предлагается ввести правовые процедуры в закон, соединить материально-правовые установления с процедурным механизмом, детально опосредующим их реализацию. С последним заявлением трудно согласиться полностью, хотя какую-то часть этой идеи следует реализовать. Невозможность полностью регламентировать процедурные аспекты деятельности субъектов права обусловливается в нашем понимании назначением процедуры - позволить участникам правоотношений с максимальной свободой, без излишних ограничений достигать желаемого результата, допускаемого законодателем. Подробная регламентация процедурных действий приведет к громоздкости таких построений, следовательно, к их неудобности, что может полностью свести к нулю положительные стороны процедуры.

Вместе с тем указанный автор довольно четко разделяет этапы своей процедуры: первый - реализация законодательного установления и второй - применение санкций, если установление не соблюдается.

Можно сказать, что перед нами еще один сторонник идеи узкого понимания процесса, так как правореализация, состоящая из двух этапов - это ничто иное, как процедура и процесс.

В целом прослеживается следующее: если рассматривается правоприменительная деятельность уполномоченных органов, говорят о юрисдикционной деятельности и применяют понятие «процесс»⁹⁹, если неюрисдикционная деятельность по урегулированию разногласий – говорят о «процедуре».¹⁰⁰

⁹⁹ Семенов В.М. К вопросу о ценности советского гражданского процессуального права и гражданской процессуальной формы. – В кн. Демократия и право развитого социалистического общества. Материалы Всесоюзной научной конференции 21-23 ноября 1973г. -М., Изд-во МГУ, 1975, с. 322-323.

¹⁰⁰ Юдельсон К.С. Проблемы правового регулирования, унификация и дифференциация юридического процесса. – В кн. Демократия и право развитого социалистического общества. Материалы Всесоюзной научной конференции 21-23 ноября 1973г. -М., Изд-во МГУ, 1975, с. 91-95.

Интересна позиция, которую занимают И.М. Зайцев и Н.А. Рассахатская. Они считают, что в современном праве есть всего четыре процессуальные формы, установленные конституцией РФ (п.2 ст.118 Конституции). Все, что выходит за рамки, установленные этим пунктом следует признать процедурами.¹⁰¹

Есть и такие авторы, которые полагают, что разделять «процесс» и «процедуру» в принципе ненужно, так как форма юридической деятельности является процедурно-процессуальной.¹⁰²

Обратимся к толкованию рассматриваемых терминов в словарях.

Процесс – прохождение, продвижение – закономерное, последовательное изменение явления, его переход в другое явление.¹⁰³ Но это определение с точки зрения философии. Посмотрим на специальное толкование, даваемое юридическим словарем.

Процесс – (от лат. *processus* – продвижение) порядок рассмотрения дел в суде или административном органе, судопроизводство; судебное дело.¹⁰⁴

Процедура – (от лат. *procedere* - продвигаться) – установленный порядок ведения, рассмотрения каких-либо дел.¹⁰⁵ Практически дословно определение повторяет Большой юридический словарь.¹⁰⁶

Интересно определение процедуры, даваемое во французском праве. Пьер Сандеуар пишет, что процедура заключается в последовательности актов или операций, которые обычно должны быть осуществлены в определенном порядке в присутствии определенных представителей власти или частных лиц с целью добиться исполнения того или иного юридического акта.¹⁰⁷

¹⁰¹ Рассахатская Н.А. Гражданская процессуальная форма: Автореф.дис. ... канд.юрид.наук. - Саратов, 1995. с.16.

¹⁰² Карташов В.Н. Юридическая деятельность: проблемы теории и методологии: Автореф.дис. ... д-ра юрид. наук. -М., 1990. с. 22.

¹⁰³ Философский словарь.- М., Изд-во полит.лит., 1986, с. 393.

¹⁰⁴ Большой юридический словарь. - М., Инфра – М., 1999, с. 566-567.

¹⁰⁵ Советский энциклопедический словарь. - М., Сов. энциклопедия, 1983, с. 1071.

¹⁰⁶ Большой юридический словарь. - М., Инфра – М., 1999, с. 566.

¹⁰⁷ Сандеуар П. Юридические процедуры во французском праве. Российско-французская серия учебных и информационных материалов № 29., Изд-во Французской организации технического сотрудничества, 1994.

Как видно из приведенного текста, французы связывают понятие процедуры как с действиями уполномоченных государством должностных лиц, так и с действиями частных лиц. Видимо, под частными лицами надо подразумевать самих участников отношения. Таким образом, можно сказать, что данный автор придерживается широкого понимания процесса, и, более того, разделяет в нем как деятельность государства, связанную с применением силы, так и добровольные действия участников отношения по реализации возложенных на них законом прав и обязанностей. Иными словами, допускается применение норм права без непосредственной угрозы вмешательства определенных представителей власти. Вместе с тем нельзя сказать, что государство вообще не влияет на развитие таких отношений. Поскольку речь идет о праве, французские представления о нем также связываются с возможностью принудительной реализации как с одним из признаков норм права.

Как уже было выяснено, традиционно юридическим процессом считалась юрисдикционная деятельность уполномоченных органов, непосредственно связанная с рассмотрением спора в суде и гарантированностью решения принудительной силой государства. Однако в настоящее время в юридической литературе сформировались идеи широкого понимания процесса как деятельности, направленной на реализацию предписаний закона не только с помощью принуждения.

Именно в рамках широкого понимания процесса и появляются представления о процедуре, как начальном этапе рассмотрения отношения.

В реальной действительности субъекты права вступают между собой в самые разные отношения. Часто в ходе реализации своих правомочий стороны не задумываются о мотивации или иных побудительных причинах, приводящих контрагента к взаимодействию. Это может вести к тому, что участники какой-либо деятельности реагируют на действия другой стороны не тем способом, на который она рассчитывала. При этом налицо несовпадение интересов сторон, однако, говорить о спорном правоотношении, правовом споре, а тем более судебном процессе рано. Вполне нормальной будет ситуация,

когда стороны на основании согласований и взаимных уступок придут к приемлемому для всех варианту развития событий, своего рода «мировому соглашению». Урегулирование интересов сторон приведет к ненужности судебного разбирательства, обращения в суд за разрешением разногласий вообще не потребуется.

Следует отметить, что понятия «процесс», «процедура» напрямую связаны с понятиями «спор» и «разногласие», и указанные пары имеют такое же соотношение. Если оставить за термином «процесс» именно судебное содержание, то, безусловно, речь идет о споре. Но и в этом случае понятие «спор» не совсем верно, ведь трудно говорить о споре в уголовном праве. Спор подразумевает какую-то равноправность сторон, их взгляды на одно и то же явление, которое предлагается к рассмотрению всеми участниками как должное. Совершение преступления только в очень редких случаях даже самими преступниками так оценивается. Как правило, они четко понимают противоправность своих действий, а потому оспаривают не само представление о деянии, а о мере реагирования общества и государства на него.

Таким образом, понятие «спор» неприменимо, в основном, к уголовным отраслям права.

Для рассматриваемой проблемы имеет значение еще одно понятие – «разногласие».

Разногласием предлагается считать несогласованные взгляды участников правоотношения на способы достижения результата, удобного для всех сторон.

Наличие разногласий еще не говорит о том, что субъекты отношения обязательно придут к спору, а от него – к судебному разбирательству. В качестве примера можно привести известный порядок заключения гражданско-правового договора, при котором стороны определяют его допустимые условия. Однако если речь идет о различных условиях, понятно, что каждая из сторон имеет свое о них мнение. Как правило, мнение не формулируется однозначно, а существует как возможность, укладываемая во взаимно опре-

деленные границы, разногласия превратятся в урегулированные, то есть, устраивающие участников договора. Разумеется, ни одна из сторон не будет заинтересована в судебном рассмотрении проблемы, которой фактически нет.

Таким образом, разногласие можно считать естественным проявлением индивидуальности конкретных субъектов права, каждый из которых имеет свои собственные интересы, потребности, способы достижения желаемого.

Понятие «процедура» подразумевает такие взаимоотношения, при которых стороны обговаривают разные возможности, как бы примериваются к ним, убеждая друг друга в их приемлемости. В ходе поиска удовлетворительного развития ситуации стороны предлагают варианты, то есть действуют активно. При наличии процедурных действий каждая из сторон и по объему правомочий, и по сфере действия равна другой. Материально-правовое положение участников отношения всегда просматривается на стадии, когда возникшие противоречия еще не дошли до рассмотрения в суде и которую можно назвать процедурной. При передаче дела в суд положение сторон в рассматриваемой ситуации зависит уже от того, к какой отрасли права относится спор. В отраслях, где отношения сторон строятся на принципе власти и подчинении, в суде присутствует процессуальное равенство как возможность предлагать и отвергать способы доказывания, но материального равенства нет. В тех же отраслях, где основным является принцип равенства субъектов права, материальное равенство в ходе судебного разбирательства сохраняется.

Если рассматривать понятия "субъективное" и "объективное" применительно к процессу и процедуре, необходимо определиться с этими понятиями на более общем уровне, на уровне, предполагающем общеправовое понимание этих терминов.

В теории государства и права эти понятия имеют определенное соотношение, восходящее к пониманию изучаемых терминов в общеправовом плане.

Субъективное определяется как присущее субъекту права допускаемая возможность, основывающаяся на гарантированных законом в широком смысле слова правомочиях.

Объективное же - это те предполагаемые возможности, которые реализовались субъектом права. Таким образом, категории субъективного и объективного взаимозависимы, ведь не будь возможности, не имело бы смысла говорить о степени их реализации.

Нельзя лишить понятие "субъективное" всякого самостоятельного значения и сделать его полностью зависимым от понятия "объективное". Взаимосвязь проявляется и в том, что не имело бы юридического смысла предоставлять субъекту права какие-либо полномочия, если не предполагать возможности их реализации, использования.

Объем понятия "субъективное" определяется законом, понятия "объективное" - самим субъектом права. Степень реализации предлагаемых возможностей зависит от многих факторов: это и возраст индивида, и вид правоспособности юридического лица, степень гражданской или деловой активности, желание использовать предоставленные права, возможности, определяющиеся образовательным уровнем или уставными целями и задачами.

Убрав понятие "объективного", законодателю не имело бы смысла использовать термин "субъективное", так как объем этих понятий полностью бы совпадал.

В этом случае представляется проблематичным вообще целесообразность применения многих категорий права, определяющих использование прав и исполнение обязанностей, так как одинаковый объем правомочий с необходимостью порождает одинаковый объем прав.

В такой ситуации основополагающие категории многих, если не всех отраслей права, размываются, не давая возможности определить, с какого момента можно применять право, с какого – осуществлять обязанность. Так, становится неясным возрастной критерий участия в правовых отношениях, ведь возраст - категория объективная. Именно с ней связывается для многих

отраслей сама возможность применения норм и правил, их составляющих. Без определения возраста субъекта права нет и самого избирательного, например, права, так как оно целиком зависит от возможности избирать и быть избранным. Эта возможность наступает только по достижению определенного, установленного законом возраста.

Для гражданского права абсолютно неясно, кто и когда может становиться участником гражданского оборота, с какого момента следует говорить об ответственности, а для уголовного теряет смысл основополагающее понятие об ответственности за совершенное преступление, более того, теряется смысл вообще определения понятия преступления, так как неясно, каким образом следует реализовывать ответственность за него.

Итак, содержание понятия "субъективное" определяется комплексом правомочий, предоставляемых субъекту права, а понятия "объективное" - мерой использованных правомочий из общего объема предоставленного. Иными словами, объективное – часть субъективного, зависящая от индивидуальных особенностей субъекта права.

Если обратиться к гражданскому законодательству, то примерно такое же соотношение прослеживается между понятиями "правоспособность" и "дееспособность". Правоспособность – это комплекс прав и обязанностей, предоставленных субъекту гражданского права с момента возникновения самой правоспособности, определяемой моментом рождения. Дееспособность - это совокупность приобретаемых с возрастом возможностей использовать предоставленные с рождения правомочия.

Субъективное содержание понятий "процесс" и "процедура" можно определить по той же схеме. При этом наиболее широкий объем должен принадлежать самому объемному понятию, каковым представляется "процесс", а часть процесса, имеющая самостоятельное значение для развития любого правоотношения соответствует пониманию процедуры.

Необязательно процедура должна перерасти в процесс, спорное правоотношение может найти свое завершение в рамках как бы первого этапа -

процедурного, когда для получения желаемого результата совсем не требуется использование всего арсенала допускаемых законом средств. Так, состоявшееся мировое соглашение, удовлетворяющее обе стороны спора, делает невозможным и ненужным дальнейшее разбирательство, так как стороны достигли того результата, к которому стремились.

В подтверждение высказанного предположения обратимся к рассмотрению основных понятий, составляющих процедуру и процесс. Прежде всего, в связи с чем возникает необходимость применения каких-либо средств для достижения задуманного результата. Очевидно, побудительной причиной начала какой-то деятельности служит потребность в желаемом результате. Сам результат представляется необходимым ввиду мнимого или действительного нарушения прав участника правоотношения. Возможно, не всегда следует говорить о правах, спорное правоотношение может возникнуть и по поводу охраняемых законом интересов. Отличия прав от охраняемых законом интересов не носят для рассматриваемой проблемы принципиального значения, но можно отметить, что право предполагает наличное, существующее право, имеющее определенные формы реализации или защиты. Интерес же предусматривает не только некоторое внутреннее состояние личности, но и стремление получить определенную пользу. Законный интерес не может преследовать цели, противные основным направлениям государственной деятельности, законодательству, а должен полностью им соответствовать, что и вызывает желание законодателя предоставить им определенную защиту.¹⁰⁸

В.Н. Протасов выделил основные признаки процедуры, которая:

- а) ориентирована на достижение конкретного социального результата;
- б) состоит из последовательно сменяющих друг друга актов поведения, ступеней деятельности;

¹⁰⁸ Хаманева Н.Ю. Теоретические проблемы административно-правового спора. //Государство и право, 1998, № 12. с. 31.

- в) создает модель развития, движения какого-либо явления, закрепляемую на нормативном уровне;
- г) иерархически построена;
- д) находится в динамике, развитии;
- е) имеет сложный характер: выступает средством реализации главного для нее общественного отношения.¹⁰⁹

Характерные черты процедуры пыталась определить и Т.Ю. Баришпольская, которая выделяла:

- а) последовательно совершаемые действия субъектов права, в которых проявляется содержание общественных отношений;
- б) направленность определенных общественных отношений, составляющих процедуру, на достижение конкретного социального результата, который приводит к правовым последствиям.¹¹⁰

Если речь идет о спорном правоотношении, следовательно, должна присутствовать причина, столкновение интересов, его породившее.

В юридической конфликтологии даются различные понятия спора или конфликта, одним из которых является понимание его "как проявление объективных или субъективных противоречий, которые выражаются в противоборстве сторон, то есть это такая ситуация, когда стороны (субъекты) взаимодействия преследуют какие-то свои цели, которые противоречат или взаимно исключают друг друга".¹¹¹

В.О. Лучин писал: «процесс» практически равнозначен «процедуре», между ними невозможно провести какую-нибудь разделительную грань». ¹¹²

¹⁰⁹ Протасов В.Н. Юридическая процедура. - М., 1991. с. 6-7.

¹¹⁰ Баришпольская Т.Ю. Гражданский процесс и процедура (понятие, служебная роль, проблемы теории и практики) : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Томск, 1988. с. 8.

¹¹¹ Социальные конфликты: экспертиза, прогнозирование, технология разрешения. Вып. 1., - М., 1991, с. 27.

¹¹² Лучин В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. - М., 1976. с. 25.

Ю.И. Мельников утверждает, что разделение понятий «процесс» и «процедура» вообще нецелесообразно. Он пишет: «Поскольку «процесс» и «процедура» оба понятия юридические, определяющие порядок деятельности по применению норм материального права, постольку «процесс» практически тождественен, равнозначен «процедуре».¹¹³ Представляется, что автор не совсем последователен, так как он же отстаивает позицию широкого понимания процесса, который, по его мнению, должен включать в себя не только те нормы права, которые регулируют деятельность органов государства по применению мер принуждения, но и те, которые способствуют решению задач государственного управления, повышения эффективности всего правового регулирования и упрочения законности. Вряд ли столь различные задачи могут быть решены с помощью одних и тех же механизмов, а потому можно предположить, что управленческие проблемы регулируются одними способами, а применение мер принуждения – другими. Сам же автор и подтверждает данное высказывание, указывая на то, что для процессуального права характерна не только охранительная функция. В праве существуют многие группы процессуальных норм, которые не связаны с принудительной реализацией соответствующих норм материального права.

При подобных высказываниях трудно понять, почему автор не проводит различий между принудительными действиями по реализации права, и действиями, не сопряженными с принуждением, которые он называет правонаделением. Само по себе правонаделение, не связанное с реальным использованием предоставленных полномочий, мало что может дать управомоченному субъекту. Цель любого полномочия – его применение в определенных ситуациях, иными словами, правонаделение приведет к использованию прав, которое возможно как реализация права. Таким образом, правонаделение выступает предпосылкой реализации права и нельзя противопоставлять эти яв-

¹¹³ Мельников Ю.И. Природа и содержание норм процессуального права в социалистическом обществе. Автореф. дисс. На соискание ... канд. юрид. наук. - М., 1976, с.8.

ления правовой действительности, связанные друг с другом логической последовательностью.

А.Е. Шпагин делает достаточно оригинальное предположение. Он пишет: «Анализ употребления этих понятий, а также значение понятия «процедура» (официальный порядок действий, выполнения, обсуждения чего-либо), позволяет сделать вывод о том, что они обозначают не различные явления в праве, а различные стороны одного явления. Если процесс – совокупность последовательных действий, то процедура – порядок следования действий, внутренняя форма процесса. Только употребляя эти понятия в указанном значении, можно избежать двусмысленности и привести значение правовых категорий в соответствие с их общефилософским смыслом. Наименование же простейших процессуальных производств «процедурой» недостаточно, ибо они не перестают быть процессами, имеющими свою структуру (процедуру).¹¹⁴

Над этой проблемой работал и В.С. Аракчеев, который отмечает, что есть неодинаковые виды деятельности по претворению в жизнь норм права, среди них стоит выделять правоохранительную и позитивную правовую деятельность. Рассматривая признаки этих видов деятельности, он установил общность некоторых из них: вспомогательный служебный характер, цель – достижение эффективности и правомерности в ходе реализации материально-правовых предписаний. Вместе с тем различий также не может не быть, потому что в таком случае мы наблюдали бы полное совпадение понятий. Следовательно, нужно выявить несовпадающие моменты. Ими оказались выполняемые задачи.

Правоохранительная деятельность вызывается к жизни в случаях, связанных с препятствиями в реализации права и действиями управомоченных органов, направленными на устранение этих препятствий. Сами управомо-

¹¹⁴ Шпагин А.Е. Правовое регулирование процессуальных отношений в сфере труда: Дисс. канд. юрид.наук. - Л., 1990, с. 30.

ченные органы не участвуют в отношениях, реализацию которых обеспечивают. Основным методом правоохранительной деятельности является императивный.

Позитивная правовая деятельность напрямую связана с самим материальным отношением, которое она регулирует. Методом правового воздействия на участников отношения выступает диспозитивность, в основном, дозволение. Кроме того, степень урегулированности правом двух способов также отличается, причем в позитивной деятельности свобода усмотрения участников отношения весьма широка, они имеют несколько вариантов поведения в каждом случае.¹¹⁵

В.А. Тарасова, активная сторонница различения понятий «процесс» и «процедура», полагает, что смешивать эти понятия нельзя, ибо обесценивается понятие «процесс» в том специальном юридическом смысле, который исторически сложился и принят в законодательстве, на практике, в науке. Процедура – это только начальная форма урегулированности в деятельности специальных, управомоченных органов, которая при наличии объективной необходимости может перерасти в форму, именуемую процессом. Различие в том, что процесс обладает более высокой степенью упорядоченности и гарантированности в достижении истины.¹¹⁶

Разрабатывая понятия «процесс» и «процедура» некоторые ученые обращают внимание на область применения этих понятий, связывая их с видом реализации права. Так, еще в 1965 году В.И. Каминская обратила внимание на то, что нормы процессуального права регулируют отношения, отстоящие от базиса дальше, чем нормы права материального, что между регулируемым

¹¹⁵ Аракчеев В.С. Процедурно-правовые нормы: понятие и значение в регулировании трудовых отношений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 1981. с. 9-10.

¹¹⁶ Тарасова В.А. Процедурная форма деятельности органов социального обеспечения // Советское государство и право, 1973, № 11. с. 112-113.

отношением в процессуальном плане опосредующих ступеней больше, чем в плане материальном.¹¹⁷

По мнению В.Н. Протасова, следует отличать материальную процедуру в праве и юридический процесс – процессуальную процедуру. Он пишет, что это родственные правовые понятия, две ветви юридической процедуры, однако у материальных и процессуальных норм различное назначение и они не могут смешиваться.¹¹⁸

Примерно той же позиции придерживается В.С. Аракчеев, который утверждает, что материальные нормы самостоятельны, отличаются от юридического процесса, а сам процесс составляют совершенно другие нормы – процедурно-правовые и процессуальные.¹¹⁹

Определяя место материальных и процессуальных норм в трудовом праве, названный автор отмечает, что процедурно-правовые нормы являются самостоятельным элементом механизма правового регулирования и направлены на реализацию норм материальных, без которых теряет смысл существование служебных. Зависимость служебных норм все же не позволяет умалять их значение, так как они имеют собственный объект регулирующего воздействия, самостоятельную правовую функцию, собственную цель, присущие только им способы правового воздействия на участников отношения.

Нормы, регулирующие правоприменительный процесс, разнятся в зависимости от того, в какой из сфер правового регулирования (регулятивной или охранительной) они используются, по выполняемым ими функциям. Процессуальные нормы, обеспечивающие реализацию охранительных материальных норм, выполняют правоохранительную функцию. Процедурно-правовые

¹¹⁷ Каминская В.И. Место процессуальных норм в системе советского права // Демократические основы советского социалистического правосудия / Под ред. М.С. Строговича. - М., 1965, с. 67.

¹¹⁸ Протасов В.Н. основы общеправовой процессуальной теории. - М., 1991. с. 44-45.

¹¹⁹ Аракчеев В.С. Процедурно-правовые нормы: понятие и значение в регулировании трудовых отношений: Автореф. дис. ... канд.юрид.наук. - Томск, 1981. с.3.

нормы, способствующие реализации регулятивных материальных норм, являются регулятивными.¹²⁰

Проблема соотношения понятий «процесс» и «процедура», как следует из рассмотренных выше положений, порождает вопрос о соотношении этих терминов с понятиями, близко примыкающими к ним по содержанию или функциональному назначению. Как отмечает О.В. Яковенко,¹²¹ существует целый ряд таких терминов. Рассмотрим некоторые, наиболее употребительные определения.

Ритуал (от лат. *ritualis* – обрядовый), вид обряда, исторически сложившаяся форма сложного символического поведения, упорядоченная система действий (в том числе речевых); выражает определенные социальные и культурные взаимоотношения, ценности. Ритуал играет важную роль в истории общества как традиционно выработанный метод социального воспитания.¹²² В настоящее время, когда возрождаются отношения духовности, новое значение приобретают религиозные ритуалы. Можно говорить о гражданском (общественном) ритуале, например, брачном. Социологический ритуал подразумевает совершение каких-либо действий в установленной, строго определенной последовательности, которые считаются обязательными или настоятельно рекомендуемыми в конкретных случаях. Считается, что исполненный ритуал должен способствовать некому результату, недостижимому без традиционных обрядовых способов. Формами ритуала считают гражданскую обрядность, этикет, дипломатический протокол и др.

Режим (фран. *regime*, от лат. *regimen* – управление) означает:

а) государственный строй, система средств, методов, способов осуществления власти, метод правления;

¹²⁰ Аракчеев В.С. Процедурно-правовые нормы: понятие и значение в регулировании трудовых отношений: Автореф. дис. ... канд.юрид.наук. - Томск, 1981. с. 10-11.

¹²¹ Яковенко О.В. Правовая процедура. Дис... канд.юрид.наук. – Саратов, 1999.

¹²² Большой энциклопедический словарь в 2-х томах. Т. 2. Гл. ред. А.М. Прохоров. - М., Сов. энциклопедия. 1991., с. 268.

б) точно установленный распорядок жизни (питания, сна, труда, отдыха);

в) совокупность правил, мероприятий, норм для достижения какой-либо цели (например, режим экономии).¹²³

Регламент – (польск. *reglament* от фр. *reglement*, - от *regle* - правило):

а) порядок ведения заседаний, собраний, сессий и других съездов представительских органов;

б) свод правил (постоянных и временных) регулирующих внутреннюю организацию и формы деятельности палаты однопалатного парламента, а также правовое положение депутата. Регламенты не являются законом, но по своей юридической природе могут быть отнесены к нормативным правовым актам. «Регламент Государственной Думы Федерального собрания – парламента РФ», регулирующий внутренний распорядок деятельности палаты, принят постановлением Государственной Думы от 25.03.94.¹²⁴

Другой словарь еще больше сближает понятия процедуры и регламента, придавая понятию регламент следующие значения:

а) система правил, призванных определить порядок деятельности какого-либо органа или учреждения;

б) наименование некоторых актов главы государства;

в) наименование некоторых актов международных конференций и конгрессов;

г) наименование уставов некоторых организаций.¹²⁵

Регламентация (от франц. *reglement*) – упорядочение, распоряжение, предписание, способ организации правового регулирования общественных

¹²³ Большой энциклопедический словарь в 2-х томах. Т 2. Гл. ред. А.М. Прохоров. - М., Сов. энциклопедия. 1991. с. 253.

¹²⁴ Энциклопедический юридический словарь. - М., Изд-во ИНФРА-М, 1997.с. 266.

¹²⁵ Энциклопедический словарь правовых знаний. Изд-во Сов. энциклопедия. - М., Гл. ред. В.М. Чхиквадзе, с. 402.

отношений посредством наделения их участников субъективными юридическими правами и обязанностями.¹²⁶

Протокол (фран. от греческого *protokollon*) – первый лист манускрипта. Имеет несколько значений:

а) официальный документ, в котором фиксируются какие-либо фактические обстоятельства (ход собрания, процессуальные следственные действия, судебное заседание);

б) в международном праве – протокол договорный – официальный документ, чаще всего приложение к основному договору. Иногда протокол имеет самостоятельное значение.

в) дипломатический протокол – общепринятые правила и традиции, соблюдаемые в международном общении (порядок нанесения визитов глав государств, формы проведения встреч, бесед).¹²⁷

Данные понятия достаточно близки по содержанию, однако ни одно из них не выполняет тех функций, которые возложены на процедуру. Таким образом, близко примыкающие понятия, имеющие собственную смысловую и традиционную нагрузку, должны быть отделены и в дальнейшем будет рассматриваться именно процедура как составляющая юридической регламентации жизни общества.

Следственные действия присущи далеко не всем отношениям, приводящим в итоге к судебному разбирательству. Так, цивилистические отрасли права практически не знают отношений, которые можно определить как следственные. Например, жилищное право вообще не оперирует понятием «следственные действия», его не знает и земельное, и целый ряд других отраслей. Трудовое право имеет сходный по смыслу институт – расследование несчастного случая на производстве, но, тем не менее, детальный анализ возникающих при этом отношений не позволяет сравнивать ни компетенцию, ни

¹²⁶ Юридический энциклопедический словарь. Гл. ред. А.Я. Сухарев. - М., Сов. энциклопедия, 1987, с. 408.

¹²⁷ Российская юридическая энциклопедия. Гл. ред. А.Я. Сухарев. Изд. Дом ИНФРА-М, - М., 1999. с. 827.

порядок деятельности субъектов отношения, ни последствия осуществления управомоченными лицами своих полномочий.

Гражданское право также не оперирует рассматриваемым правовым явлением. Существует понятие гражданского иска в уголовном процессе, когда рядом с нормами гражданского права применяются термины, характеризующие деятельность именно следственного аппарата. Однако в этом случае рассматривается не непосредственно гражданское отношение, а уголовное, и гражданское в нем носит всего лишь второстепенный характер.

Можно привести определение процесса «в узком смысле». Оно достаточно приемлемо для данной концепции, однако не отражает того многообразия отношений, которые имеют место при развитии ситуаций, находящихся свое завершение в рамках процедуры. Неясны критерии разграничения процесса и процедуры.

М.С.Строгович полагает, что процесс - это совокупность условий, установленных процессуальным законом для совершения органами следствия, прокуратуры и суда тех действий, которыми они осуществляют свои функции в области расследования и разрешения уголовных дел, а также для совершения гражданами, участвующими в производстве по уголовному делу тех действий, которыми они осуществляют свои права и выполняют обязанности.¹²⁸

Предложенная цитата - наиболее типичное представление о процессе приверженцев его понимания в узком смысле, а потому и несет в себе все недостатки, свойственные этой устаревшей позиции.

Широкое понимание процесса формулируется Е.М.Акоповой как совокупность связанных внутренним единством процедурных, процессуальных, организационных норм, объективно сложившихся в нескольких отраслях права (трудового, административного, гражданско-процессуального), и норм

¹²⁸ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. - М., Наука, 1968, с.51.

общественных организаций, обеспечивающих процесс индивидуального регулирования общественно-трудовых отношений.

Практически о том же говорит В.Н.Скобелкин, вводя понятие "нематериального отношения", под которым подразумевает установленные в соответствующем порядке правила, регулирующие деятельность субъектов трудового права по созданию, преобразованию и ликвидации правоприменительных органов, правотворческую, правореализующую деятельность данных субъектов, а также порядок рассмотрения трудовых споров.¹²⁹

Достоинством первого определения видится указание на ряд моментов:

- а) указанные нормы складываются объективно;
- б) нормы существуют в разных отраслях права;
- в) четкое выделение видов норм - процедурные, процессуальные и организационные;
- г) акцентирование направленности действия этих норм именно на индивидуальное регулирование трудовых отношений.

Возможно, указание на необходимость установления норм компетентным органом усилило бы рассматриваемое понятие.

Недостатком второго определения представляется жестко установленные функции процессуальных норм. Действие законов правовых подчиняется законам диалектики, следовательно, с развитием общественных отношений будут изменяться функции норм, в то время как суть их по-прежнему будет достигать желаемого законодателем результата, то есть, с обогащением правоотношений, регулируемых данными нормами, определение В.Н.Скобелкина не сможет претендовать на всеобъемлемость.

Разделение норм и регулируемых ими правоотношений на материальные и нематериальные позволяет охватить все разнообразие норм и правоотношений, дать первичную классификацию. Выделив родовые отличия, можно

¹²⁹ Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих (Нормы и правоотношения). – М., Юрид.лит., 1982.

приступить к выделению видов, проследить их связь как между собой, так и между другими понятиями.

В.Н.Скобелкин дает нижеприводимую классификацию нематериальных норм.

По предмету регулирования выделяются нормы:

- а) процедурные;
- б) процессуальные;
- в) организационные;
- г) информационные.¹³⁰

Выделение информационных норм, как самостоятельного вида, представляется излишним, так как они имеют много общего с организационными, имеют ту же задачу – предотвратить нежелательные изменения процесса производства или отношений между работниками. Такие изменения могут привести к изменению организационных связей, а впоследствии - к процедурным и процессуальным отношениям.

Кроме информационных в организационные следует включить и нормы-дефиниции.

Роль дефинитивных установлений, несмотря на их небольшое количество, огромна. Ведь именно они определяют приоритеты, главные направления и устремления законодательства, его цели и задачи.

Дефинитивные нормы не содержат конкретных прав и обязанностей, а потому не имеют санкций. Тем более следовало бы разработать эффективный комплекс мер, обеспечивавший бы этим нормам постоянное участие в регулировании правоотношений. Одной из таких мер можно признать введение дефиниций в кодексы. Послужило бы корректировке норм на основоположения и предварение больших правовых институтов дефинициями "второго эшелона", то есть присущих данной группе норм.

¹³⁰ Скобелкин В.Н. Цит. соч. с. 23.

Большое количество дефинитивных норм не может привести к их "издергиванию", наоборот, определяя место новой нормы, законодатель имел бы возможность еще раз сопоставить цель нормы и цели, стоящие перед данным институтом права, отраслью, правовой системой в целом.

Целесообразно было бы проведение своего рода экспертизы на соответствие новых законов дефинициям обоих уровней. При этом экспертами могут быть не принимавшие участия в подготовке актов, содержащих рассматриваемые комиссией нормы представители высших учебных заведений или научных учреждений, которые должны обладать возможностью привлекать к работе специалистов в области, регулируемой рассматриваемой нормой.

Предлагаемая мера имеет достаточное содержание. С одной стороны это позволило бы создавать более продуманные нормы права. В их формулировании принимали бы участие как минимум два разных коллектива правоведов, следовательно, подобная мера могла бы стать гарантией того, что шаблоны, существующие в замкнутых группах специалистов значительно не могли бы влиять не только на саму формулировку нормы права, но и на ее содержание, выражающееся во внешней формализованности.

С другой стороны, участие ученых-теоретиков в подобной деятельности требовало бы от них не сугубого теоретизирования, но теоретического осмысления действительности. В свою очередь это должно привести к повышению практической значимости общетеоретических разработок.

Думается, что можно согласиться с В.Н.Скобелкиным в отношении определения видов процессуальных норм, однако смысловая нагрузка каждого из видов представляется несколько иной. В своей работе указанный автор делает оговорку, что приводимая им классификация применима, по его мнению, только к трудовому праву. В общетеоретическом плане содержательный аспект выделенных видов процессуальных норм можно расширить, согласившись с критерием для разграничения процессуальных норм.

Основным элементом, определяющим вид процессуальной нормы, служит предмет правового регулирования, определяющий назначение каждого вида и влияющий на их характер.

Можно согласиться и с высказыванием о том, что организационных норм небольшое количество, но обязательно добавить: по сравнению с нормами процедурными и процессуальными. Если относить к организационным нормам только создание правореализующих органов, содержание норм этого вида крайне сузится и не будет соответствовать тому объему возложенных на них задач. Назначение организационных норм шире и включает в себя такие узкие задачи, которые не выполняются никакими другими видами норм, а поэтому вообще могут остаться за пределами рассмотрения.

Тот же автор полагает, что и процессуальных норм небольшое количество. Но это высказывание справедливо действительно только применительно к конкретной отрасли права. Конечно, трудовое право знает правила ведения юридически значимых действий уполномоченных органов по разрешению споров, но это только действия органов, рассматривающих индивидуальные трудовые споры. Даже в этом случае многие нормы можно отнести как к процессуальным, так и к процедурным. О соотношении процессуальных и процедурных норм, не имеющих четко проявляющихся видовых признаков, будет сказано ниже.

При обращении внимания на уголовное право наоборот, можно отметить преобладающее количество именно процессуальных норм, а правила процедуры весьма ограничены. По ряду конкретных составов преступлений вообще существуют только процессуальные нормы. Это относится к тем преступлениям, которые не могут быть разрешены соглашением сторон или с помощью отказа потерпевшего от требований.

Категорию процедурных составляют нормы, регламентирующие нормальное развитие ситуации в состоянии спора.

Процедурных норм больше, чем процессуальных, тем не менее последние более глубоки по содержанию, так как регламентируют отношения, получившие дальнейшее (относительно процедурных) развитие.

Деление норм на три вида не исключает существование смешанных норм.

Проведя исследование структуры и содержания нематериальных норм права, следует признать существование трех видов процессуальных норм – организационных, процедурных и процессуальных.

Заключение

В ходе исследования процессуальных норм права как одного из социальных регуляторов, автор приходит к выводу, что в системе норм российского права, имеющих служебный характер, выделяются три разновидности норм, каждая из которых имеет собственную непосредственную цель, направленную на достижение общего для всех служебных норм результата.

Понятие «служебные нормы права» охватывает весьма обширные по количеству и существенные по назначению нормы, объединенные общей конечной целью.

Первыми среди служебных норм были названы организационные. Постановка именно норм данного вида на первое место обусловлена сущностью этих норм, которая сводится к созданию предпосылок нормального применения без проблем расположенных далее в иерархии норм права.

Организационные нормы права призваны обеспечить развитие регулирующих социальных механизмов посредством выполнения их предписаний о порядке или последовательности подготовительных действий, создании необходимого документального обеспечения. С помощью организационных служебных правовых норм облекаются в требуемую законом форму нормативные акты любых уровней, так как законная сила документа зависит от соблюдения требований не только его содержания, но и реквизитов. Порядок оформления акта, содержащего нормы права, может формулироваться императивно (например, протокол о совершении административного правонарушения) или диспозитивно (например, расписка о получении денег в долг). К задачам, решаемым с помощью организационных служебных норм права, относится и определение порядка действия субъектов права (Регламент Конституционного Суда РФ, Положение о проведении аттестации федерального государственного служащего).

Организационные нормы существуют, как и любой вид служебных норм, в любой отрасли права независимо от применяемого метода или мето-

дов правового регулирования общественных отношений конкретной отрасли права, так как нормы любой отрасли могут быть реализованы, применены или использованы только с соблюдением установленных правил.

Среди понятий служебных норм права следует различать понятия «юридическая процедура» и «юридический процесс», содержание которых определяется посредством включения в действующее законодательство соответствующих норм права. Данные понятия нельзя признать синонимичными, что было доказано в рамках настоящей работы, каждое из них обладает собственным содержанием.

Юридическая процедура представляет собой совокупность совершаемых в определенной последовательности юридически значимых действий, каждое из которых имеет собственные, локальные правовые последствия, влияющие на действительность всей процедуры в целом. В российском праве существуют настолько объемные процедуры (макропроцедуры), что их следует рассматривать как совокупность меньших по объему процедур (микропроцедуры), каждая из которых необходима при достижении результата, на который ориентирована основная процедура. Более того, результат части основной процедуры может не только влиять на действительность основной, но и определять направление дальнейшего развития ситуации. Примером тому может служить процедура прекращения трудового договора, состоящая из нескольких самостоятельных процедур, основывающихся на причине его прекращения.

Юридический процесс представляется понятием, более глубоким по сути, так как представляет собой дальнейшее развитие правоотношения, не нашедшего своего окончательного урегулирования в рамках процедуры. Юридический процесс осуществляется реализацией процессуальных норм права, которые можно назвать нормами «глубокого тыла» законодательства в силу того обстоятельства, что они вступают в действие только в тех случаях, когда применением норм процедурного характера не достигнут удовлетворяющий стороны спорного правоотношения правовой результат.

Юридическая процедура предоставляет сторонам возникшего правового спора возможность самостоятельно добиться приемлемого для всех участников результата, используя при этом возможности, рамки которых установлены максимально широко – от четко установленных границ до указания на любые способы защиты и осуществления прав и обязанностей, не запрещенных действующим законодательством. Таким образом, рамки действия процедурных служебных норм права распространяются вплоть до принципов, установленных конкретными отраслями права. Между тем, существует целый ряд правил действия процедурных норм, который выходит за рамки конкретной отрасли и характеризует усмотрение сторон при совершении действий, имеющих правовой результат. Иными словами, служебные процедурные нормы права не ограничивают сферу своего действия отраслями права, они могут выступать и в качестве межотраслевых.

Следует сказать о том, что распространение процедурных служебных норм права неодинаково в различных отраслях. Их больше всего в тех отраслях, которые предоставляют своим субъектам достаточно широкие возможности для реализации предоставленных законом возможностей, это отрасли, в которых основным или одним из основных методов правового регулирования является диспозитивный. Значительно меньше процедурных норм в отраслях, которые регулируют общественные отношения в основном императивным методом. Это вполне объясняется характером процедурных норм – они наделяют субъектов права возможностями действовать по своему усмотрению, что не всегда возможно в уголовных отраслях права.

Можно сказать, что служебные процедурные нормы права в большей степени характерны для российской цивилистики. Они составляют большую часть норм гражданского, предпринимательского, коммерческого права, очень широко распространены в трудовом, жилищном, семейном праве, содержатся в гражданско-процессуальном, арбитражно-процессуальном, финансовом, налоговом и других отраслях российского права.

Процессуальные нормы права менее распространены в количественном отношении, однако имеют более глубокое юридическое содержание, что также определяется целями этих норм права. Они призваны обеспечить урегулирование того отношения, которое не нашло своего разрешения в рамках юридической процедуры. Непосредственные причины, приводящие в действие процессуальные нормы права, могут быть различными, однако независимо от них выявляется основная – неудовлетворенность субъекта права регламентацией отношения, участником которого он является, и установленная возможность дальнейшего развития правоотношения. При этом, для приведения в действие процессуальных норм, не имеет значения правовая действительность или мнимость результата применения или использования процедурных норм, достаточно инициативы уполномоченного лица. В тех случаях, когда в отношениях участвуют субъекты, защищающие права и интересы других лиц, инициатором перевода спора из области процедуры в область процесса может быть любой из них.

Юрисдикционный процесс является формализацией процессуальных норм, осуществляемой посредством активного участия должностных лиц и управомоченных государственных органов. Он возможен только в рамках строгих, осуществляемых в определенной последовательности действий, предписанных организационными нормами права. Юрисдикционная деятельность предполагает значительно меньшее значение самостоятельных действий участников спорного правоотношения, а в определенных случаях такие действия просто невозможны.

В отличие от служебных процедурных норм служебные процессуальные предполагают применение принудительной силы государства. Такая возможность не исключается и при таком развитии процессуальной нормы, когда сторона правоотношения выражает готовность добровольно исполнить судебное решение. Нельзя исключить возможность ненадлежащего исполнения решения компетентного органа в силу его недопонимания или нежелания, поэтому даже добровольность исполнения обязательного предписания пра-

воприменительного акта предполагает опосредованное присутствие государственного принуждения.

Можно сказать, что фактором, стимулирующим более широкое использование процедурных норм, будет предположение о неизбежном развитии спора и перерастания его в юрисдикционный процесс, где воля участников играет значительно меньшую роль. Таким образом, постепенность ужесточения правового регулирования спорных ситуаций направлена и на минимализацию издержек, которые неизбежно присутствуют в ходе применения процессуальных служебных норм. Кроме того, что необходимо определить варианты действий сторон, следует реализовать нормы, которые выступают в качестве организационных для субъектов правоприменительного процесса, то есть, на уровне юрисдикционного разрешения противоречия, в действие вступают одновременно служебные нормы различных видов. Следует помнить, что в некоторых случаях способ реализации процедурно-правовой нормы может иметь различные последствия на стадии юрисдикционного процесса. Например, частичное исполнение долгового обязательства уменьшит объем взыскания, но не повлияет на количество примененных служебных норм. Напротив, исполнение долга полностью уже после перевода спора в сферу юрисдикционного процесса делает неактуальным применение служебных норм в полном масштабе и сокращает их количество в конкретном спорном отношении.

Расширение законодательного применения процедурных норм должно служить не только уменьшению затрат, но и повышению эффективности правового регулирования через задействование механизмов правовой просвещенности и сознательного отношения к правовым установлениям как необходимым и полезным регуляторам общественного сосуществования.

Предоставление субъектам права значительных полномочий в рамках правовой процедуры заставит их не только задумываться о возможностях урегулирования спорных ситуаций, но и оценивать полезность правовых норм, стремиться к правовой просвещенности.

Дальнейшее совершенствование действующего законодательства возможно именно за счет изменения количественных показателей соотношения служебных норм различного вида, так как общественное правосознание пришло к позитивному восприятию правовых предписаний, и в силу все увеличивающейся дифференциации правового регулирования неизбежно будет ориентироваться на бытовые представления о должном регулировании правоотношений. Юридическое содержание служебных процедурных норм в большей степени, чем норм других видов, приближено к общественному правопониманию, что также способствует повышению эффективности норм данного вида.

Независимо от вида, нормы права, существующие в российском законодательстве, должны обеспечивать потребности общества в регулировании правовых отношений. Одним из наиболее удобных средств, предоставленным в распоряжении законодателя, являются служебные нормы права, каждый вид которых выполняет собственную задачу. Организационные служебные нормы создают предпосылки для осуществления целей законодателя, служебные процедурные позволяют привлечь к правовому регулированию стороны спорного отношения, служебные юрисдикционные обеспечивают разрешение конфликта с помощью принудительной силы государства.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативно-правовые акты

1. Конституция РФ 1993 года. -М.: Юридическая литература, 1993.
2. О Конституционном Суде РФ: Федеральный Конституционный Закон РФ // Собрание законодательства РФ. - 1994. - № 13. - Ст. 1447.
3. Уголовно-процессуальный кодекс РФ // Собрание законодательства РФ. - 2001. - № 52. - Ст. 4921.
4. Гражданский процессуальный кодекс РФ //Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 46. - Ст. 4532.
5. Арбитражный процессуальный кодекс РФ // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 30. - Ст. 3012.
6. Уголовный кодекс РФ // Собрание законодательства РФ. - 1996. - № 25. - Ст. 2954.
7. Гражданский кодекс РФ (часть 1) // Собрание законодательства РФ. - 1994. - № 32. - Ст.3301.
8. Гражданский кодекс РФ (часть 2) // Собрание законодательства РФ.- 1996. - № 5. - Ст. 410
9. Гражданский кодекс РФ (часть 3) // Собрание законодательства РФ.- 2001. - № 49. - Ст. 4552.
- 10.Трудовой кодекс РФ. // Собрание законодательства РФ.- 2002. - № 1. - Ст. 3.
- 11.Земельный кодекс РФ.// Собрание законодательства РФ.- 2001. - № 44. - Ст. 4147.
- 12.Семейный кодекс РФ. // Собрание законодательства РФ.- 1996. - №1. - Ст.16.
- 13.Налоговый кодекс РФ (часть 1). // Собрание законодательства РФ. - 1998. - № 31. - Ст. 3824.

14. Налоговый кодекс РФ (часть 2). // Собрание законодательства РФ. - 2000. - № 44. - Ст. 3340.
15. О порядке разрешения коллективных трудовых споров: Федеральный закон от 23.11.1995. № 175-ФЗ (в ред. от 06.11.2001.)// Собрание законодательства РФ. - 1995. - № 49. - Ст.4557.
16. Регламент Конституционного Суда РФ от 01.03.1995. / Справочная система «Консультант +».
17. Положение о проведении аттестации федерального государственного служащего. // Собрание законодательства РФ.- 1999. - № 46. - Ст. 5542.
18. Положение о дисциплине работников железнодорожного транспорта.// Собрание актов Президента и Правительства РФ. - 1992. - №9. -Ст. 608.
19. Об утверждении порядка ведения реестра государственных нотариальных контор и контор нотариусов, занимающихся частной практикой: Приказ Министерства юстиции от 02.12.2003. // Российская газета. - 23.12.2003. - № 257.
20. О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации: Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 22.01.1998. № 2134. // Собрание законодательства РФ. 1998. № 7. Ст. 801.
21. Об утверждении правил задержания транспортного средства, помещения его на стоянку, хранения, а также запрещения эксплуатации: Постановление Правительства РФ от 18.12.2003. № 759. // Российская газета. - 23.12.2003. - № 257.

Научная литература

1. Аракчеев В.С. Процедурно-правовые нормы: понятие и значение в регулировании трудовых отношений: Автореф.дис. ... канд.юрид.наук. - Томск, 1981.

2. Акопова Е.М. Сложные субъекты применения норм советского трудового права. // Известия СКНЦ ВШ, серия общественные науки, 1974, № 4.
3. Алексеев С.С. Проблемы теории права // Курс лекций в 2-х т., - Свердловск, 1973. Т. 2.
4. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. – М., 1981.
5. Алексеев С.С. Общая теория права. - М., Юрид. лит., 1982. т.2.
6. Алексеев С.С. Структура советского права. - М.: Юрид. лит., 1975.
7. Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. - М., 1999.
8. Андреев Л.А. Социальная регуляция как осознанная необходимость. В сб. «Соотношение объективного и субъективного в управлении социалистическим обществом.». под ред. Л.А.Андреева. - Чебоксары, Изд-во Чувашского ун-та, 1978, выпуск 3.
9. Антошина А. Обеспечение безопасности участников уголовного процесса: становление правового института. // Российская юстиция. 2002. № 8.
10. Аракчеев В.С. Процедурно-правовые нормы: понятие и значение в регулировании трудовых отношений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 1981.
11. Байтин М.И. Современное нормативное понимание права: понятие, основные признаки, определение // Теория государства и права. Курс лекций /Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М., Юристъ. 1997.
12. Байтин М.И. О современном нормативном понимании права // Журнал российского права. 1999. № 1.
13. Баранов В.М. Поощрительные нормы советского социалистического права. - Саратов, Изд-во Саратовского ун-та, 1978.
14. Баришпольская Т.Ю. Гражданские процесс и процедура: (Понятие, служебная роль, проблемы теории и практики). Дис. ...канд.юрид.наук. - Томск, 1988.
15. Большой юридический словарь. - М., Инфра – М., 1999.

16. Большой энциклопедический словарь в 2-х томах. Т 2. Гл. ред. А.М. Прохоров. - М., Сов. энциклопедия. 1991.
17. Боннер А.Т. Маркс о соотношении материального права и процесса. // Правоведение, 1978, № 4.
18. Валеев Д.Х. Процессуальное положение лиц, участвующих в исполнительном производстве. Автореф. дис. ...канд.юрид.наук. -Казань, 1999.
19. Васильев А.М. О правоприменении и процессуальном праве// Проблемы соотношения материального и процессуального права. – М., 1980.
20. Власенко Н.А. Коллизионные нормы в советском праве. - Иркутск, Изд-во Иркутского ун-та, 1984.
21. Вопленко Н.Н. Социалистическая законность и применение права. / Под ред. М.И. Байтина. – Саратов, 1983.
22. Гайков В.Т., Тер-Сааков А.Г. Поощрительные нормы в уголовном праве. // В сб. Северо-Кавказский юридический вестник. Отв. ред. Д.Ю. Шапсугов, Изд-во Ростовского юрид. ин-та Северо-Кавказской академии госслужбы, 1999, № 4.
23. Галаган И.А. Процессуальные нормы и процессуальные отношения в российском праве //Правовая реформа юридического образования: Сб-к науч. тр. Вып. 6. Юридический процесс: реформа процедур управления законодательной деятельности и судебной власти. – Воронеж. 1996.
24. Гнеденко В. Физические лица могут быть участниками бюджетного процесса. // Российская юстиция. 2002. № 12.
25. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. - М., 1972.
26. Горшенев В.М. Функции и содержание норм процессуального права по советскому законодательству. – В кн.: Проблемы правоведения. - Новосибирск, 1967.
27. Горшенев В.М. Природа юридического процесса как комплексной системы. – В кн.: Актуальные проблемы юридического процесса в общественном государстве. - Ярославль, 1980.

28. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. - М., 1972.
29. Губанов В.А. Встречный иск в арбитражной практике. Процедурные вопросы. // Арбитражный и гражданский процесс. 2000. № 1.
30. Даев В.Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса. – Л., 1982.
31. Демин А.А. Теория административного процесса: соотношение материального и процессуального // Правовая наука и реформа юридического образования: Сб-к науч.тр. Вып. 6. Юридический процесс: реформа процедур управления законодательной деятельности и судебной власти. – Воронеж. 1996.
32. Демократические основы советского социалистического правосудия. / Под ред. М.С. Строговича. - М., 1965.
33. Дугенец А.С. Некоторые проблемы участия адвоката в административно-юрисдикционном процессе // Адвокатская практика. 2002. № 1.
34. Дюрюгин И.Я. Нормы социалистического права. - Свердловск, 1986,.
35. Завадская Л.Н. Механизм реализации права. - М., Наука, 1992.
36. Зайцев И.М., Рассахатская Н.А. Гражданская процессуальная форма: понятие, содержание и значение // Государство и право 1995. № 2.
37. Зайцев И.М. Структура современного гражданского процесса // Правовая наука и реформа юридического образования: Сб-к науч.тр. Вып. 6. Юридический процесс: реформа процедур управления законодательной деятельности и судебной власти. – Воронеж. 1996.
38. Закон об административных процедурах кантона Базель-Ланд (Швейцария). Систематизированное собрание законодательства № 175, хронологическое собрание законодательства 29.677 от 13 июня 1988г.
39. Иванников И.А. Проблемы государства и права России начала XXI века. - Ростов-на-Дону, 2003.
40. Иванова З.Д. Законность – основа взаимодействия норм права и правоотношений в советском обществе. – В кн. Вопросы теории государства и права и трудового права. - М, ВЮЗИ, 1988.

41. Каминская В.И. Место процессуальных норм в системе советского права // Демократические основы советского социалистического правосудия / Под ред. М.С. Строговича. - М., 1965.
42. Карасева М.В. Согласительные процедуры в федеральном бюджетном законодательстве. // Журнал российского права. 2003. № 1.
43. Карлин А.А. Процедура преобразования акционерного общества: теория и практика. // Журнал российского права. 2003. № 10.
44. Карташов В.Н. Юридическая деятельность: проблемы теории и методологии: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. - М., 1990.
45. Касьянов В.В., Нечепуренко В.Н. Социология права. – Ростов н/Д., 2002.
46. Кияшко В.А. Признание договора незаключенным (сделки несостоявшейся): процессуальные вопросы. // Право и экономика. 2003. № 5.
47. Кленова Т.В. Уголовно-правовые нормы в системе уголовного законодательства. В сб. Реализация уголовной ответственности: уголовно-правовые и процессуальные проблемы. - Куйбышев, 1987.
48. Комаров С.А. Общая теория государства и права: Учебник. - М., 1997.
49. Комаровский В.С. Некоторые проблемы измерения социальных установок. // Вопросы философии, 1970, № 7.
50. Корякин И. Роль администраторов судов в организационном обеспечении судебной деятельности. // Российская юстиция 2003. № 2.
51. Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения // Советское государство и право. 1966. № 10.
52. Краснов Н.И., Иконницкая И.А. Процессуальные вопросы советского земельного права. – М., 1975.
53. Краснянский В.Э. Правовая информация в системе государственного и хозяйственного управления. – Ленинград, Изд-во ЛГУ, 1985.
54. Крестьянинов Е.В. Процедурные особенности рассмотрения Советом Федерации федеральных законов, подлежащих и не подлежащих его обязательному рассмотрению // Государство и право. 1997. № 9.

55. Крохина Ю.А. Юридический конфликт в финансовой сфере: причины, сущность и процедуры преодоления. // Журнал российского права. 2003. № 9.
56. Косова О. Усыновление пасынков и падчериц: процедурные вопросы. // Российская юстиция. 2001. № 2.
57. Кудрявцев В.Н. Право и поведение. – М., Юрид. лит. 1978.
58. Кудрявцев В.Н. Юридический конфликт // Государство и право. 1995. № 9.
59. Лазарев В.В. Пробелы в праве. - Казань, Изд-во Казанского государственного университета, 1969.
60. Лазарев В.В. Роль процессуальных норм в обеспечении эффективности правоприменения. – В кн. Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности. - Ярославль, 1976.
61. Лазарев В.В. Социально-психологические аспекты применения права. – Казань. 1982.
62. Лейст О.Э. Санкции в советском праве. Всесоюзный ин-т юридических наук. - М., 1962.
63. Леонгард К. Акцентуированные личности. – Киев, 1981.
64. Лучин В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. - М., 1976.
65. Максуров А.А. Приостановление исполнительного производства как стадия исполнительного процесса. // Журнал российского права. 2002. № 11.
66. Малиновский А.А. Правовой вакуум – новый термин юридической науки. // Государство и право, 1997, № 2.
67. Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве: теоретико-информационный аспект /Под ред. Н.И. Матузова. – Саратов. 1994.
68. Маркс К., Энгельс Ф. Соч., т. 1.
69. Марчук В.П. Идеи «свободного права» в концепции Е. Эрлиха и их роль в буржуазной юриспруденции. Автореф. канд. дис. - Киев, 1971.

70. Масленников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс. – Воронеж, 1990.
71. Матузов Н.И. Правовая система и личность. – Саратов. 1987.
72. Матузов Н.И. Право в системе социальных норм/ Теория государства и права. Курс лекций. Под ред. Н.И.Матузова, А.В.Малько. –М., Юристь. 1997.
73. Мелтонян Р.М. Поощрительные нормы Уголовного Кодекса Российской Федерации. Дисс. на соискание учен. степени канд.юрид.наук. - Рязань, 1999.
74. Мельников Ю.И. Природа и содержание норм процессуального права в социалистическом обществе. - Ярославль, 1976.
75. Минашкин А.В. Некоторые процессуальные особенности рассмотрения судами общей юрисдикции споров, возникающих из публично-правовых отношений. // Законодательство и экономика. 2003. № 4.
76. Миронов Н.В. Понятие советского изобретательского процессуального права и его место в системе права //Сов.государство и право. 1988. № 1.
77. Мирошин Б.В. Согласительные парламентские процедуры как форма участия регионов в федеральном законодательном процессе // Журнал российского права. 1998. № 7.
78. Михольская В.В. О процедуре проведения государственной регистрации прав на недвижимость и сделок с ней. // Нотариус. 2002. № 3.
79. Мурадян Э.М. О судебных процедурах.//Советская юстиция., 1988.
80. Алексеев С.С. Структура советского права. - М., 1975.
81. Недбайло П.Е. Объективное и субъективное в праве. // Правоведение, 1974, № 1.
82. Никеров Г.И. Административно-процессуальное право США. // Государство и право. 1997. № 12.
83. Никитюк П.С. Наследственное право и наследственный процесс. - Кисинев, 1973.

- 84.Новик Ю.И. Психологические проблемы правового регулирования. – Минск, 1989.
- 85.Нуртдинова А.Ф. Примириительные процедуры в ходе разрешения коллективного трудового спора.// Право и экономика. 1999. № 9.
- 86.Основин В.С. Государственное право //Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / Под ред. И.А.Галагана.
- 87.Павлушина А.А. Защита публичного интереса как универсальная процессуальная форма. // Журнал российского права. 2003. № 6.
- 88.Павлушина А.А. Судебный нормоконтроль: «тихая революция» в гражданском процессе. // Российская юстиция. 2002. № 7.
- 89.Панова И.В. Юридический процесс. / Науч.ред. Н.М. Конин. – Саратов, 1998.
- 90.Папелишвили Г. Административно-процессуальная защита прав и свобод граждан. //Законность. 2003. № 3.
- 91.Пиголкин А.С. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР. Докт. дисс. - М., 1972.
- 92.Побитченко И.Г. Соотношение понятий «разрешение хозяйственных споров» и «защита хозяйственных прав» //Формы защиты права и соотношение материального и процессуального в отдельных правовых институтах. Хозяйственное процессуальное законодательство. – М., 1976.
- 93.Поройко М.С. Обязывающие и управомочивающие нормы в уголовном праве. Дис. на соиск .учен. степени канд. юрид. наук. - Ярославль, 2000.
- 94.Поршнева Е.Е., Булычева Ю.С. Особенности и противоречия залоговых отношений. //Арбитражный и гражданский процесс. 2002. № 10.
- 95.Проблемы соотношения материального и процессуального права. Труды ВЮЗИ. – М., 1980.

96. Проблемы судебного права / Н.Н. Полянский, М.С. Строгович, В.М. Савицкий, А.А. Мельников. – М., 1983.
97. Протасов В.Н. Юридическая процедура. - М., 1991.
98. Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории. - М., 1991.
99. Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / Под ред. И.А. Галагана. – Воронеж, 1985.
100. Пугинский Б.И. О норме права. // Вестник Московского ун-та, Серия 11 «Право», 1999, № 5.
101. Пушмин Э.М. Примирительная процедура как процессуальная форма в международном праве // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Вып. 1./ Отв.ред. В.М. Горшенев. – Ярославль, 1979.
102. Пушмин Э.М. О процессуальной форме в международном праве // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Вып. 2./ Отв.ред. В.М. Горшенев. – Ярославль, 1980.
103. Разуваев Н.В. Норма права как явление правовой культуры. Дис. ...канд.юрид.наук. - СПб, 2000.
104. Рассахатская Н.А. Гражданская процессуальная форма: Автореф.дис. ... канд.юрид.наук. - Саратов, 1995.
105. Российская юридическая энциклопедия. Гл. ред. А.Я. Сухарев. Изд. Дом ИНФРА-М. - М., 1999.
106. Садиков О.Н. Коллизионные нормы в современном международном частном праве. // Советский ежегодник международного частного права. 1982. - М., 1982.
107. Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. - М., 1964.
108. Сальвиа М. Процедура прохождения заявлений в Европейском суде. // Российская юстиция. 2000. № 11.
109. Семенов В.М. К вопросу о ценности советского гражданского процессуального права и гражданской процессуальной формы. – В кн. Де-

- мократия и право развитого социалистического общества. Материалы Всесоюзной научной конференции 21-23 ноября 1973г. - М., Изд-во МГУ, 1975.
110. Сандевуар П. Юридические процедуры во французском праве. Российско-французская серия учебных и информационных материалов № 29., Изд-во Французской организации технического сотрудничества, 1994.
111. Сенякин И.Н. Специальные нормы советского права. Изд-во Саратовского ун-та, 1987.
112. Сенякин И.Н. Специализация и унификация российского законодательства: Проблемы теории и практики / Под ред. М.И.Байтина. – Саратов, 1993.
113. Сильченко Н.В., Толочко О.Н. Теоретические проблемы учения о нормах международного частного права. //Гос-во и п-во, 2000, № 1.
114. Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих (Нормы и правоотношения). – М.: Юрид.лит., 1982.
115. Советский энциклопедический словарь. - М., Сов. энциклопедия, 1983.
116. Сорокин В.Д. Проблемы административного процесса. - М. 1958.
117. Соцуру Л.В. Толкование условий договора.// Арбитражный и гражданский процесс. 2000. № 3.
118. Скловский К.И. О влиянии процедуры государственной регистрации на частные отношения. // Хозяйство и право. 2001. № 8.
119. Социальные конфликты: экспертиза, прогнозирование, технология разрешения. Вып. 1. - М., 1991.
120. Тадевосян В.С. Всегда ли необходима процессуальная форма для реализации материального права?//Проблемы соотношения материального и процессуального права./ Под ред. проф. М.С. Шакарян. – М., 1980.
121. Тарасова В.А. Процедурная форма деятельности органов социального обеспечения // Советское государство и право. 1973. № 11.

122. Телюкина М.В. Порядок признания недействительными сделок должника в процедурах банкротства. // Арбитражная практика. 2002. № 1.
123. Теория государства и права/Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М., Юристъ. 1997.
124. Теория юридического процесса / Под ред. В.М. Горшенева. - Харьков, 1985.
125. Тихомиров Ю.А. О концепции развития административного права и процесса // Государство и право. 1998. № 1.
126. Тихомиров Ю.А. Юридическая коллизия. М., 1994.
127. Тихомиров Ю.А. Коллизионное право. М., 2000.
128. Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. Изд-во «Лань», Северо–Западная Академия госслужбы. - Санкт-Петербург, 1998.
129. Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. Курс лекций. -Казань, 1987.
130. Федотов А.В. Использование оценочных презумпций в процессе доказывания. // Журнал российского права. 2002. № 5.
131. Философский словарь. - М., Изд-во полит.лит., 1986.
132. Хаманева Н.Ю. Административная юстиция США. // Государство и право. 1993. № 3.
133. Хаманева Н.Ю. Теоретические проблемы административно-правового спора. //Государство и право, 1998, № 12.
134. Химичева Н.И. Проблемы развития финансового права на основе новой Конституции СССР. //Сов. Государство и право, 1980, № 2.
135. Чекунов С.А. Процедура ратификации международных договоров в Российской Федерации. //Адвокат. 2002. № 8.
136. Черданцев А.Ф. Специализация и структура норм права. // Правоведение, 1970. № 1.
137. Черданцев А.Ф. Специфика правового отражения. // Правоведение, 1973, № 2.

138. Чечина Н.А. Основные направления развития гражданского процессуального права. – В кн.: Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. - Ярославль, 1978.
139. Чуча С. исполнительное производство в ходе процедуры банкротства. // Российская юстиция. 2001. № 12.
140. Шпагин А.Е. Правовое регулирование процессуальных отношений в сфере труда: Дисс. канд. юрид.наук. - Л., 1990.
141. Щербакова Н.В. Правовая установка и социальная активность личности. - М., Юрид. лит., 1986.
142. Экштайн К., Шафхаузер Р., Вершинин С. Как упорядочить отношения гражданина и чиновника. Административные процедуры на примере законодательства Швейцарии. Изд-во ЭКОМ.- М.,2000. Энциклопедический юридический словарь. - М., Изд-во ИНФРА-М, 1997.
143. Энциклопедический словарь правовых знаний. Изд-во Сов. энциклопедия. Гл. ред. В.М. Чхиквадзе. - М., 1998.
144. Эрлих Е. Основания социологии права. Мюнхен и Лейпциг, 1913.
145. Юдельсон К.С. Проблемы правового регулирования, унификация и дифференциация юридического процесса. – В кн. Демократия и право развитого социалистического общества, Юридическая процессуальная форма: теория и практика / Под ред. П.С. Недбайло, В.М. Горшенева. - М., 1976.
146. Юридическая конфликтология / Под ред. В.Н. Кудрявцева. – М., 1995.
147. Юридический энциклопедический словарь. Гл. ред. А.Я. Сухарев. - М., Сов. энциклопедия, 1987.
148. Якимов А.Ю. Субъекты административной юрисдикции (правовой статус и его реализация). – М., 1996.
149. Яковенко О.В. Правовая процедура. Дис. ... канд.юрид.наук. - Саратов, 1999.
150. Ярков В.В. Процедурные нормы в проекте общей части налогового кодекса России //Российский юридический журнал. 1997. № 3.