

Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве

Резиньков П.М., соискатель Южного федерального университета

О СУЩНОСТИ И ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОНЯТИЯ «ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИКЦИЯ»

Фикции в праве становятся объектом все более пристального внимания главным образом в связи с интенсивной разработкой проблем законодательной техники и юридической техники в целом. Однако по-прежнему основное внимание им уделяется специалистами в области процессуального права. Что касается теоретико-правовой науки, то здесь фикции предметом большого научного анализа не являлась до определенного периода времени.

От фикций юридических следует отличать фикции догматические, то есть фикции, развитые и принятые наукой и не только теоретической, с целью дать последовательную и систематическую связь юридических фактов и подвести их под единый исходный пункт. Например, к ним относится положение, что наследник считается вступившим в наследство с момента смерти наследодателя, хотя в действительности это вступление может не совпадать по времени с моментом кончины наследодателя. Данная фикция, покоящаяся на том основании, что при юридическом преемстве окончание права одного должно совпадать с началом права в лице другого.¹

Как правовой термин, по мнению Р.К. Лотфуллина юридическая фикция представляет собой особое средство юридической техники, посредством которого заведомо ложное положение условно признается истиной, возможность опровержения которой, как правило, не имеет никакого юридического значения.²

Современная юриспруденция дает различные определения юридической фикции. Так, В.И. Каминская отмечала, что «для фикции характерно объявление в качестве истины положения, заведомо никогда не соответствующего истине».³ В.М. Горшенев определял фикцию как «закрепленное в правовых актах и используемое в юридической практике нормативное предписание в виде специфического способа (приема), выражающегося в провозглашении существующего факта или обстоятельства, в действительности не имеющих места».⁴ Того же мнения придерживались В.К. Бабаев, И. Зайцев, М.В. Карасева.⁵ В качестве примера фикции как технико-юридического приема конструирования законодательства можно привести ч. 2 ст. 2 УПК РФ, которая приравнивает территорию воздушного, морского или речного судна, находящегося за пределами территории Российской Федерации под российским флагом, если оно приписано к порту Российской Федерации, к территории Российского государства, а потому при производстве по уголовному делу о преступлении, совершенном на борту таких судов, будут применяться нормы российского УПК.⁶

¹ <http://ru.wikipedia.org/wiki/>

² См.: Лотфуллин Р.К. Юридические фикции в истории отечественного права // История государства и права, 2006, № 1.

³ Каминская В.И. Учение о правовых презумпциях в уголовном процессе. М.; Л., 1948. С. 48.

⁴ Горшенев В.М. Нетипичные нормативные предписания в праве // Советское государство и право. 1978. № 3. С. 117.

⁵ См.: Общая теория права: Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. С. 109; Зайцев И. Правовые фикции в гражданском процессе // Российская юстиция. 1997. № 1. С. 36–37; Карасева М.В. Презумпции и фикции в части первой Налогового кодекса РФ // Журнал российского права. 2002. № 9. С. 71–80.

⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

Энциклопедический словарь экономики и права понятие фикция рассматривает в двух основных категориях как «экономическая фикция» и «юридическая фикция»:

1) экономическая фикция – это надуманный, созданный искусственно путем догматического обоснования известных хозяйственных правил пункт договора, контракта, требуемый иногда с точки зрения формальности, но не всегда исполняемый из-за невозможности его проверки, например, в части гарантий или авторских прав;

2) юридическая фикция – заведомо неистинное положение, применяемое для оформления правоотношения, которое не может по каким-либо причинам возникнуть в силу юридического факта, например, признание безвестно отсутствующего гражданина умершим.¹

Критического осмысления на наш взгляд требует мнение ученых, в соответствии с которым фикция рассматривается как недостоверное знание, характеризующееся отсутствием вероятности утверждаемого факта². На наш взгляд, нельзя абсолютно исключать элемент вероятности в содержании фикции. В этом аспекте представляется справедливым высказывание Э.М. Мурадяна о том, что, поскольку фикция «это предположение, не исключается и случай, когда оно окажется верным»³.

В рамках данной теоретической позиции все чаще наблюдается, на наш взгляд, стремление к некоторому сглаживанию остроты дискуссии посредством использования для определения правовой природы юридической конструкции – фикции.

Активная разработка теории фикции как юридической категории началась в середине XIX века.⁴ В этом аспекте показательным высказывание Д.И. Мейера, назвавшего фикцию «вымышленным существованием факта, о котором известно, что он вовсе не существует или существует в измененном виде».⁵ Г.Ф. Дормидонтов, критически оценивая приведенное выше понятие фикции, определяет ее как «прием мышления, состоящий в допущении существующим несуществующего обстоятельства или, наоборот, несуществующим существующего, в решении задачи ложного положения; а юридическая фикция в тесном смысле – тот же прием, но допускаемый и даже предписываемый в известном случае объективным правом»⁶.

В российской юридической литературе существуют различные подходы в определении фикции. В.К. Бабаев полагает, что юридическая фикция – «несуществующее положение, признанное законодательством, существующим и ставшее в силу этого общеобязательным»⁷.

При этом С.С. Алексеев в свою очередь рассматривает правовые фикции как юридические конструкции, – это не просто некие «личины», «маски», а элементы правовой реальности (правовой культуры и правосознания), ориентирующие законодателя в правотворческой деятельности. Не случайно в современной теории права юридические конструкции рассматриваются как наиболее важный по значению элемент собственного содержания права, его внутренней формы⁸.

¹ Энциклопедический словарь экономики и права <http://www.vedomosti.ru/glossary/>

² См.: Юдельсон К.С. Проблема в советском гражданском процессе. М., 1951. С. 250; Зайцев И.М. Правовые фикции в гражданском процессе // Российская юстиция. 1997. № 1. С. 35; Ваулин О.В. Указ. соч. С. 237; Сериков Ю.А. Презумпции в гражданском судопроизводстве. М., 2006. С. 144.

³ Мурадян Э.М. Истина как проблема судебного права. М., 2004. С. 241.

⁴ См.: Исторический обзор концепций фикции (см.: Нахова Е.А. Роль презумпций и фикций в распределении обязанностей по доказыванию: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 8–13).

⁵ Мейер Д.И. О юридических вымыслах и предположениях, скрытых и притворных действиях. Казань, 1853. С. 2.

⁶ Дормидонтов Г.Ф. Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикции. Казань, 1895. С. 14.

⁷ Общая теория права: Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. С. 109.

⁸ См.: Алексеев С.С. Юридические конструкции – ключевое звено права (в порядке постановки проблемы) // Цивилистические записки. Межвуз. сб. научн. трудов. М., 2001. С. 9.

В тоже время использование юридической фикции означает, что ложное положение условно признается истиной, т.е. рассматриваемый фрагмент правовой действительности (фактическое содержание правоотношения) не соответствует ее нормативной модели.

Однако данный подход имеет гораздо большее число противников¹, нежели сторонников. При этом противники указанной точки зрения в последнее время, в отсутствие своих доводов, чаще ссылаются на следующее высказывание Н.О. Нерсесова: «...фикция ведет к ложному и неправильному представлению понятий; она дает основание к признанию того, чего нет в действительности. Фикция имеет место там, где к данным фактическим отношениям применяются чуждые их природе юридические начала; через нее впервые возникает право. Вместо того чтобы создать для новых правовых отношений согласные с их природой юридические правила, при посредстве фикции обсуждают их по существующим уже нормам. Фикция предполагает две неравные величины равными, два разнородных отношения тождественными»².

В результате вышесказанного на наш взгляд можно полагать, что юридическая фикция – это правовой приём, заключающийся в предположении факта вопреки его действительности. Суть приёма заключается в том, что известный несуществующий факт признаётся существующим, либо наоборот. Так, например, презумпция знания закона по своей сути является фикцией.

Вследствие такого рода фикций, факты, при известном фактическом составе, могут быть предполагаемы, а с другой стороны, они могут быть от него отрешены, между тем как юридические положения, связанные с этими мыслимыми фактами, находят себе соответствующее применение. Эта своеобразная умственная операция имеет свою цель дать искусственное основание аналогичному применению юридических положений.

Дело состоит в том, что в некоторых случаях справедливость и польза требуют известных юридических правил, но они из положений действующего права не могут быть выведены, вследствие чего приходится подводить при известных предположениях данный фактический состав к действующей юридической норме.

Совершив полный и всесторонний анализ научно-теоретической литературы, мы пришли к выводу о том, что обзор тех теоретико-правовых подходов к пониманию юридических фикций, которые представлены в российской юридической литературе, дают нам основание полагать, что юридическая фикция в приоритетном отношении рассматривается как прием юридической техники.

До последнего времени для большинства ученых юридическая фикция представляла научный интерес только как технико-юридический прием построения законодательства.

На наш взгляд, такое понимание юридической фикции – исключительно как технико-го приема построения законодательства – является слишком узким и ограниченным. Эта мысль, в частности, находит подтверждение в последних научных работах, посвященных данному юридическому феномену. Так, К.К. Панько определяет фикцию как «прием законодательной техники, состоящий в признании существующего несуществующим и обратно, а также свойство нормы права не соответствовать потребностям общества в процессе правотворчества или правоприменительной деятельности»³, как «совокупность логических приемов и методических правил исследования, при которых действительность подводится под какую-либо условную формулу»⁴. Как справедливо на наш взгляд отмечает К.К. Панько, фикция – антипод закона, проявляется в искажении его содержания и выражается в отсутствии социальных связей между поведением субъекта и требованиями закона, между индиви-

¹ Степанов Д.И. Современное российское правопонимание ценных бумаг // Журнал российского права. 2000. № 7. С. 112.

² Нерсесов Н.О. Представительство и ценные бумаги в гражданском праве. М., 1998. С. 20.

³ См.: Панько К.К. Фикции в уголовном праве и правоприменении. Воронеж: Истоки, 1998. С. 28.

⁴ См.: Панько К.К. Фикции в уголовном праве и правоприменении. Воронеж: Истоки, 1998. С. 3.