

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
"САМАРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ"

На правах рукописи

Агеева Галина Евгеньевна

**ОЦЕНОЧНЫЕ ПОНЯТИЯ
ПРОЦЕССУАЛЬНОГО 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
д.ю.н., профессор
Павлушина А.А.

Самара 2014

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	3
Глава 1 Теоретические основания исследования «оценочных понятий» в процессуальном праве	14
1.1 Понятие «процессуальное право» и его система	14
1.2 Система общетеоретических категорий и понятий, применяемых в процессуальном праве.....	31
1.3 Философская и правовая сущности «оценочных понятий»	48
Глава 2 «Оценочные понятия» в процессуальном праве: термин, содержание и виды	64
2.1 «Оценочные понятия» в процессуальном праве: общее содержание категории.....	64
2.2 Виды «оценочных понятий» в процессуальном праве.....	87
2.3 Функциональные особенности и особенности толкования «оценочных понятий» в процессуальном праве	105
2.4 Значение «оценочных понятий» для процессуального права	130
Глава 3 Проблемы применения и тенденции «оценки» в процессуальном праве	142
3.1 Общетеоретические и практические проблемы применения «оценочных понятий» в процессуальном праве	142
3.2 Общие тенденции применения усмотрения, «оценки» в процессуальном праве	163
Заключение.....	174
Список литературы.....	176

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования. Современное состояние различных институтов государственно-правовой системы предполагает активное использование оценочных понятий в праве. В настоящее время сложно представить правовое предписание, выраженное с помощью конкретно определенных терминов и свободное от включения оценочных понятий. Использование указанной категории обусловлено тем, что предполагает возможность усмотрения субъектов права; необходимость толкования положений и адаптацию к фактическим обстоятельствам. Сказанное имеет определяющее значение особенно при осуществлении различных юридических процедур, эффективность регулирования которых во многом зависит от возможности права "подстраиваться" под фактическое состояние правоотношений. Важнейшей предпосылкой для обеспечения стабильного и эффективного развития процессуальных отношений в обществе является формирование единой теоретической концепции оценочных понятий процессуального права.

В настоящее время в России осуществляются преобразования различных сфер правовой действительности. Прежде всего происходит модернизация судебной системы; также наметилась тенденция в сторону унификации процессуальной деятельности, связанной в первую очередь с судопроизводством; продолжаются административная реформа; реформа гражданского законодательства; произошло значительное увеличение, а в некоторых случаях и усложнение, оценочных понятий. В таких условиях для обеспечения стабильной и эффективной реализации процессуального права необходимо грамотное использование в правовой системе оценочных понятий на основе выработанных общетеоретических знаний о них.

В правовом оценочном понятии в процессуальном праве закрепляется перечень наиболее обобщенных, существенных признаков обозначаемого

предмета, объекта или явления, что обеспечивает способность правового предписания, содержащего такие понятия, учитывать фактические обстоятельства и регламентировать отношения наиболее эффективно.

Значимость возможности усмотрения при применении оценочных понятий была неоднократно подчеркнута Европейским судом по правам человека¹. Необходимость исследуемой правовой категории для системы права также подчеркивает многолетняя история применения оценочных понятий в правовом материале и попыток научного осмысления их сущности, а также постоянное увеличение случаев их использования в законодательстве.

Однако неточным образом сформулированное правовое предписание, содержащее оценочное понятие, в дальнейшем способно повлечь за собой и негативные последствия в сфере осуществления различных юридических процедур: возможные злоупотребления субъектов права при уяснении смысла оценочного понятия и последующее нарушение при реализации неверно интерпретированного по каким-либо причинам оценочного понятия. Также важно подчеркнуть, что понятие, не отвечающее требованиям формальной определенности права, будет в любом случае порождать некоторые неясности, спорные ситуации при его использовании.

Общетеоретическое изучение сущностных, функциональных, видовых и иных особенностей оценочных понятий процессуального права способно обогатить правовую науку, а также на теоретическом уровне помогает сформулировать возможные предложения по совершенствованию их законодательного использования при регулировании юридических процедур.

¹ См. Постановление Европейского Суда по правам человека от 15.11.1996 г. по делу «Кантони (Cantoni) против Франции»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 22.06.2000 г. по делу «Козем (Coeme) и другие против Бельгии»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 29.03.2006 г. по делу «Ашур (Achour) против Франции»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 20.09.2011 г. по делу «ОАО «Нефтяная компания ЮКОС» («ОАО Neftyanaya kompaniya «YUKOS») против Российской Федерации»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 14.02.2012 г. по делу «Ткачевы (Tkachevy) против Российской Федерации»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 06.03.2012 г. по делу «Хухтамяки (Huhtamaki) против Финляндии». Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

Проблема оценочных понятий, являясь важным аспектом правовых отношений, получила достаточно подробную разработку в исследованиях как с общетеоретических позиций, так и в рамках конкретных отраслей. Тем не менее, несмотря на наличие многочисленных научных работ по данной теме, исследования оценочных понятий процессуального права, регулирующего отношения по осуществлению различных юридических процедур, до настоящего момента не проводились. В связи с чем формирование единой теоретической концепции оценочных понятий процессуального права представляется весьма актуальным и значимым в современных условиях.

Степень научной разработанности. Изучение многообразия научных исследований правовых оценочных понятий позволяет сделать вывод о том, что активный анализ исследуемой категории проводится различными учеными на протяжении последних десятилетий. В числе авторов работ, посвященных оценочным понятиям в советском праве, можно выделить В.Н. Кудрявцева, Т.В. Кашанину, В.В. Питецкого и В.В. Игнатенко. В настоящее время оценочные понятия изучаются как на общетеоретическом уровне, так и в рамках отраслевых наук. Из теоретических исследований можно выделить одну работу в современной науке, посвященную сущностным особенностям исследуемой категории, - автор О.Е. Фетисов. Необходимо также упомянуть исследование проблем толкования и применения оценочных понятий, осуществленное Д.Н. Левиной. Кроме того, А.С. Рясиной проведено общетеоретическое исследование оценочных понятий с позиции нравственно-правового аспекта. Среди «отраслевого» изучения оценочных понятий большинство имеет отношение к сфере уголовного права и процесса. В числе исследователей оценочных понятий в данной области можно выделить труды Р.С. Джинджолия, О.С. Шумиловой, Б.Н. Коробца, С.С. Безрукова. Кроме того, необходимо упомянуть авторов, занимающихся изучением оценочных понятий в сфере традиционных процессуальных или судебных отраслей. К ним можно отнести Р.М. Нигматдинова, Р.О. Опалева. Стоит отметить, что изучение оценочных понятий с позиции «широкого» понимания процессуального права проводится впервые.

Объектом исследования выступают общественные отношения, возникающие в процессе формулирования и последующей реализации оценочных понятий процессуального права различными субъектами.

Предметом исследования являются оценочные понятия, применяемые в различных областях процессуального права, особенности их использования, конструирования, толкования.

Цель исследования заключается во всестороннем общетеоретическом изучении оценочных понятий процессуального права: их содержания, формулирования и особенностей применения. Также важным является изучение видового многообразия оценочных понятий российского права, их функциональной значимости и иных присущих им характеристик. На основе этого возможно сформулировать отличительные аспекты толкования, применения и усмотрения оценочных понятий процессуального права, а также предположить теоретические и практические способы их совершенствования.

Для достижения поставленной цели определены следующие **задачи**:

- осуществление комплексного изучения процессуального права с позиции его «широкого» понимания для выявления оценочных понятий, поиск способов разграничения материальных и процессуальных норм права;

- описание в самом общем виде философского и правового смыслового наполнения исследуемой категории;

- проведение ретроспективного анализа научных исследований оценочных понятий, проводимых как с общетеоретических позиций, так и в рамках конкретных отраслей;

- выявление общетеоретических, сущностных и функциональных особенностей оценочных понятий процессуального права;

- проведение классификации видового многообразия оценочных понятий процессуального права;

- формулирование на основе проведенного анализа собственной дефиниции оценочных понятий процессуального права;

- исследование практики процессов правообразования, правоприменения и правореализации предписаний, содержащих оценочные понятия, для выявления возможных неточностей в последних и выработки собственных рекомендаций по преодолению указанных недостатков;

- выявление тенденций использования оценочных понятий в процессуальном праве.

Методологическая база исследования. В процессе познания общетеоретических особенностей оценочных понятий процессуального права диссертантом использовались различные методы познания. В качестве основы были использованы материалистическая диалектика как всеобщий, философский подход к исследованию, его мировоззренческая основа и общенаучный метод системного познания, позволившие рассмотреть оценочные понятия в качестве системного объекта, имеющего свое проявление и в области материального, и в сфере процессуального права. Кроме того, благодаря названным методам были исследованы точки зрения сторонников выделения процессуального права в качестве самостоятельного правового образования и противников, что позволило обосновать его существование, выделив оценочные понятия и их отличительные особенности в обеих сферах. Исследование опиралось и на иные общенаучные методы, среди которых возможно выделить: анализ и синтез; индукцию и дедукцию. Из частнонаучных методов познания, используемых для целей настоящего исследования, важными явились: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, логический и конкретно-социологический.

Теоретическая база исследования включает в себя научные труды различных ученых государственно-правовой науки, изучающих как отдельные проблемы правовой теории и практики, так и весь комплекс правовой действительности. Кроме того, в основу настоящего исследования легли различные работы ученых в области философии, логики, филологии, социологии и психологии.

Общетеоретическая база изучения оценочных понятий в процессуальном праве, основные ориентиры данного познания сформированы благодаря работам

таких выдающихся исследователей правовой науки, как С.С. Алексеев, Н.М. Коркунов, А.С. Пиголкин, Н.А. Власенко, А.В. Малько, Н.И. Матузов, О.Э. Лейст, М.Н. Марченко, А.В. Мелехин, Д.Я. Малешин, М.К. Треушников, Д.Х. Валеев, В.В. Ярков, П.В. Крашенинников, В.М. Жуйков, В.К. Баранов, В.А. Толстик и др.

Изучением различных аспектов существования в законодательстве оценочных понятий занимались такие ученые, как В.В. Игнатенко, Т.В. Кашанина, В.В. Питецкий, Р.С. Джинджолия, М.Ф. Лукьяненко, С.С. Безруков, С.П. Богданович, М.И. Бару, Е.М. Вольф, Б.Н. Коробец, Д.Н. Левина, Е.Н. Маслова, А.В. Миронов, Р.М. Нигматдинов, Р.О. Опалев, О.Е. Фетисов, О.С. Шумилина и др.

Исследование проблем процессуального права как части системы права, его соотношения с правом материальным и иные вопросы, связанные с формированием концепции так называемого "широкого" юридического процесса, осуществляли такие авторы, как В.А. Рязановский, В.М. Горшенев, С.И. Вильнянский, В.Н. Протасов, П.М. Рабинович, А.А. Павлушина, Е.Г. Лукьянова, В.О. Лучин, Г.О. Аболонин, Д.А. Азми, Л.Н. Берг, Д.В. Винницкий, К.И. Егоров, С.А. Курочкин, Ю.И. Мельников, М.Э. Морозов, Д.В. Осинцев, Т.В. Сахнова, Г.В. Севастьянов, Л.А. Грось, И.С. Крамской, Н.В. Соколова и др.

Анализ различных проблем, возникающих в сфере толкования норм права, усмотрения при применении предписаний, содержащих оценочные понятия, а также иных вопросов, связанных с правовой оценкой различных фактических обстоятельств, проводили Д.Б. Абушенко, А.Г. Манукян, А.В. Смирнов, К.В. Пронин, Г.Н. Надежин, Д.Н. Левина, К.П. Ермакова, Т.Н. Долголенко, Д.В. Александров, О.М. Беляева, С.Ф. Афанасьев и др.

Нормативную и эмпирическую базу исследования составляют Конституция Российской Федерации, различные кодифицированные нормативно-правовые акты, содержащие процессуальные нормы, будь то традиционные процессуальные документы, такие как Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, - или

кодексы, которые незаслуженно традиционно отнесены к праву материальному (например, Бюджетный кодекс Российской Федерации или Налоговый кодекс Российской Федерации). Также были изучены процессуальные составляющие иных федеральных законов и другие правовые документы.

Кроме того, детальному анализу была подвергнута судебная практика различных судебных инстанций: Европейского Суда по правам человека, Конституционного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и Верховного Суда Российской Федерации, - с целью выявления особенностей толкования оценочных понятий.

Научная новизна исследования состоит в том, что настоящая работа является первым монографическим исследованием оценочных понятий в процессуальном праве. Научная новизна проявляется также в определении сфер использования оценочных понятий в процессуальном праве, в научной классификации исследуемой категории, выявлении границ объективного и субъективного при реализации оценочных понятий.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Процессуальное право выступает относительно самостоятельной частью системы права, объединяющей нормы об осуществлении различных юридических процедур, направленных на достижение правозначимого результата. Граница, по которой проводится разделение права на материальное и процессуальное, представляется условной. Авторская концепция оценочных понятий процессуального права позволяет обнаружить их не только в сфере регулирования судебного процесса, но и в нормах, посвященных иным правоприменительным процедурам, включая позитивные. Под юридическим процессом подразумеваются действия, деятельность, юридические процедуры, а под процессуальным правом - область права, регулирующая юридический процесс. В целях удобства научного познания, исследуя оценочные понятия в процессуальном праве, два вышеуказанных понятия, не тождественных друг другу в полной мере, можно использовать в качестве синонимов, не заостряя внимания на их содержательных особенностях.

2. Сформулирована авторская дефиниция оценочных понятий процессуального права, под которыми понимаются абстрактные правовые формулировки, выражающие понятие путем указания на его обобщенные, наиболее типичные признаки с целью обеспечения возможности субъективного толкования в соответствии с фактическими обстоятельствами правообразовательного, правореализационного или правоприменительного процессов.

3. Содержательное наполнение оценочных понятий процессуального права проявляется в их сущности и заключается в дуализме объективной и субъективной сторон. Объективная сторона оценочного понятия раскрывается в абстрактных, обобщенных характеристиках обозначаемых понятий, которые в процессе правоприменения или правореализации надлежит истолковать, оценить и наполнить конкретным смыслом с учетом всех фактических обстоятельств правовой ситуации. Субъективная сторона оценочного понятия процессуального права разделяется на две составляющие: 1) логика субъекта правообразования (в широком смысле этого слова как субъекта, осуществляющего внедрение в процессуальное право оценочного понятия, будь то нормативно-правовой акт или соглашение сторон); 2) процедура наполнения содержания оценочного понятия точным смыслом, осуществляемая (в любом случае) под воздействием некоторых субъективных особенностей, таких как юридические и фактические потребности, уровень правосознания и пр.

4. Выделяются следующие классификационные основания для систематизации оценочных понятий процессуального права: по виду юридического процесса - оценочные понятия правообразовательного, правореализационного и правоприменительного процессов; по сфере распространения в юридическом процессе - общепроцессуальные, межотраслевые и отраслевые оценочные понятия; по способу обозначения содержания оценочного понятия - простые, сложные и дефинитивные; по характеру наиболее общих свойств и признаков, составляющих содержание оценочных понятий, - качественные, количественные и смешанные, в группе количественных возможно

выделить подвиды - временные, финансовые и иные количественные оценочные понятия. По виду толкования представляется возможным отметить оценочные понятия, подлежащие расширительному толкованию за счет расширения границ правоотношений, оценочные понятия, предполагающие расширительное усмотрение в конкретных правоотношениях, и оценочные понятия, соответствие которым устанавливается; по обязательности оценочных понятий - общеобязательные оценочные понятия и обязательные для определенного круга лиц и некоторые другие виды.

5. Исследование оценочных понятий с позиции «широкого» понимания процессуального права позволяет выделить их новые функции: - регулятивно-охранительная функция заключается в том, что посредством использования оценочных понятий в процессуальном праве, во-первых, осуществляется регулирование отношений сторон, а во-вторых, те понятия, которые имеют место в судебном праве и в регулировании иных юрисдикционных процедур, выполняют также охранительное воздействие; - функция облегчения понимания правового предписания, содержащего оценочное понятие, заключается в том, что, несмотря на то, что оценочные понятия являются юридическими понятиями, формулируются они путем употребления общеизвестных слов, понятных всем без исключения категориям субъектов юридического процесса; - функция обеспечения правовой экономии выражается в экономии правовых средств для выражения точного правового предписания; экономии времени правообразователя для перечисления и детального закрепления всех возможных вариантов жизненных обстоятельств и экономии пространства правового предписания; - прогностическая функция, подразумевающая под собой возможность предугадывания развития правовой ситуации. Эта функция включает две подфункции - ориентационную (благодаря оценочным понятиям в праве устанавливаются своеобразные ориентиры развития) и информационную (любое оценочное понятие имеет собственные отличительные особенности, сущностные характеристики, познавая которые возможно достаточно точно предугадать их примерную реализацию в обществе и, как следствие,

сформулировать научные прогнозы состояния государственно-правовых институтов).

6. В качестве особенностей толкования оценочных понятий процессуального права можно выделить: - субъектный состав лиц, выступающих интерпретаторами, поскольку, опираясь на позицию «широкого» понимания процессуального права, к ним мы относим любых субъектов, в том числе физических лиц; - формулирование оценочных понятий общедоступным для понимания способом, предполагающим условную простоту для уяснения подлинного содержания категории, благодаря использованию общеизвестных слов и выражений; - соответствие толкования оценочных понятий динамичному развитию процессуальных отношений - значение исследуемых категорий устанавливается с учетом юридического и фактического уровня развития отношений и др.

7. Выработаны следующие рекомендации для снижения ряда негативных последствий от использования оценочных понятий в процессуальном праве, таких как коррупциогенность предписания, нарушение меры «оценочности» в норме права и др. Для предотвращения упомянутых последствий необходимо соблюдать следующие правила: - важным при правообразовании оценочного понятия является ясная и четкая формулировка; - лексический способ изложения предписания с оценочным понятием должен предполагать грамотное сочетание языковых единиц для обеспечения простоты и доступности понимания; - в оценочном понятии необходимо сочетать лаконичность и разумный объем смыслового изложения; - оценочное понятие в норме права должно излагаться последовательно, чтобы соблюдалось логическое соответствие всего предписания и оценочного понятия.

8. При осуществлении правоприменения норм, содержащих процессуальные оценочные понятия, необходимо соблюдать определенные юридические и нравственно-правовые пределы, чтобы избежать злоупотребления при оценке. Существенными обстоятельствами, сдерживающими правоприменительное усмотрение в "добросовестных", "законных" пределах, являются: активная

практика толкования оценочных понятий процессуального права высшими судебными инстанциями, а также научное изучение фактора коррупциогенности процессуальных норм права при использовании оценочных понятий.

9. Можно выделить следующие общие тенденции использования оценочных понятий в процессуальном праве: развитие теории процессуального права, расширение его границ до областей позитивного юридического процесса; увеличение круга лиц, осуществляющих толкование оценочных понятий; увеличение подзаконного нормотворчества, количества судебных разъяснений по вопросу толкования оценочных понятий и повышение уровня массового правосознания граждан.

Теоретическая и практическая значимость исследования заключается в том, что впервые в отечественной правовой науке проведен комплексный, общетеоретический анализ оценочных понятий процессуального права, их существенных характеристик и предназначения. Осуществлено всестороннее изучение как позитивных, так и негативных аспектов применения рассматриваемой правовой категории. Настоящее исследование имеет также практическое значение, поскольку в нем сформулированы некоторые предложения по совершенствованию оценочных понятий, которые возможно использовать как в процессе правообразования, так и в процессе правореализации. Кроме того, настоящий общетеоретический анализ оценочных понятий процессуального права, проведенный на основании конкретных законодательных примеров, имеет прикладное значение, поскольку способен обогатить существующие подходы к реализации исследуемой категории.

Апробация результатов исследования. Настоящее диссертационное исследование выполнено на кафедре теории и истории государства и права Самарского государственного экономического университета. Основные положения работы неоднократно обсуждались и были одобрены на заседаниях кафедры. Основные выводы настоящего исследования нашли свое отражение в публикациях автора в различных научных изданиях. Кроме того, материалы

настоящего исследования активно используются в рамках учебного процесса Самарского государственного экономического университета.

Структура диссертационного исследования согласуется с целями и задачами изучения оценочных понятий процессуального права и соответствует логике и методологии научного познания. Настоящая работа состоит из введения, трех глав, включающих девять параграфов, заключения и библиографического списка.

Глава 1 ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ «ОЦЕНОЧНЫХ ПОНЯТИЙ» В ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ПРАВЕ

1.1 Понятие «процессуальное право» и его система

При изучении оценочных понятий в процессуальном праве первостепенным является обозначение сферы исследования: выделение процессуального права из общей теории права, уяснение его системы, а также употребляемых в нем понятий и категорий. Как отмечает Е.Н. Трубецкой в своей работе «Энциклопедия права» (Киев, 1906; издано по запискам студентов), «пока мы не выясним, что такое право вообще, все наши суждения о тех или других конкретных видах права будут страдать неясностью, отсутствием определенного научного содержания»¹. Перефразируя слова правоведа, можно сказать следующее: если мы не уточним, что представляет собой процессуальное право в самом общем смысле и не определимся с его системой, а также понятийным аппаратом, рассуждать об оценочных понятиях в процессуальном праве бессмысленно.

Понятие «процессуальное право», его система и соотношение с парным материальным правом уже длительное время привлекают внимание исследователей общей теории права. Еще в 2003 г. В.Н. Протасов говорил о том, что период тщательного научного исследования общепроцессуальной теории, попыток определения данного правового образования насчитывает не одно десятилетие². Более того, уже в 1920 г. некоторыми авторами подчеркивалась

¹ Цит. по: Марченко М.Н., Дерябина Е.М. Теория государства и права : учеб.-метод. пособие. 2-е изд. М., 2012. С. 305.

² См.: Протасов В.Н. О насущной потребности в новой учебной дисциплине - «общей теории процессуального права» // Государство и право. 2003. № 12. С. 54.

ограниченность внимания научной общественности к процессуальному праву¹. Тем не менее активная пора изучения процессуального права, новейший период осмысления обозначенного правового образования, отметившийся углубленными способами исследования, приходится на вторую половину прошлого столетия.

«Известно, что теория, получившая впоследствии название «широкого» юридического процесса, была с этим названием впервые предложена в российской теории права В.М. Горшеневым, П.Е. Недбайло и их научной школой. И хотя, как оказалось впоследствии, юридическая процедура В.Н. Протасова еще более «широкая», однако во всех научных дискуссиях в ситуации обсуждения объема понятия процессуального в праве употребляют, благодаря прижившемуся и кратко отражающему существо спора эпитету - словосочетание теория «широкого» юридического процесса»².

Тем не менее и в настоящее время абсолютное большинство ученых³ ограниченно подходят к изучению процессуального права. Традиционно сформировалось и в основном действует и сейчас объединение процессуального права и деятельности суда различных видов судопроизводства⁴. Следует подчеркнуть тот факт, что под юридическим процессом мы подразумеваем действия, деятельность, юридические процедуры, а под процессуальным правом – область права, регулирующую юридический процесс. В целях научного удобства, исследуя оценочные понятия в процессуальном праве, два вышеуказанных понятия можно использовать в качестве синонимов, не заостряя внимания на их содержательных особенностях.

¹ См.: Рязановский В.А. Единство процесса. М., 1996. С. 18 (напечатано по изданию: Рязановский В.А. Единство процесса // Труды профессоров Иркутского университета. Вып. 1. Иркутск, 1920).

² Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы, перспективы развития. М., 2009. С. 148.

³ См., например: Крамской И.С. Соотношение материальных и процессуальных правоотношений на примере деятельности органов внутренних дел : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

⁴ См.: Егоров К.И. Правоприменение как разновидность юридического процесса // Рос. юрид. журн. 2011. № 3. С. 66.

На протяжении последних двух десятилетий в научных кругах не прекращаются дискуссии об определении исследуемого понятия, тем не менее традиционным при определении понятия «процессуальное право» считается указание на его вторичность и производный характер от материального права. Иными словами, изучая вопрос соотношения материального и процессуального права, в первую очередь предпринимается попытка определения первичности, главенствующего положения одного из правовых блоков. В данном контексте не перестает быть востребованным часто цитируемое выражение К. Маркса: «...материальное право... имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы... Процесс есть только форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни»¹. Необходимо отметить, что это выражение, как правило, цитируется сторонниками «классического» понимания процессуального права, относящих юридический процесс лишь к вспомогательной части материальных правоотношений. Данное понимание кажется нам не совсем верным, поскольку подробных рассуждений о понятии «процессуальное право» и его объеме К. Маркс не совершал, а приведенную выше довольно лаконичную цитату можно трактовать по-разному. Л.А. Грось подчеркивает, что сказанное К. Марксом относится к соотношению уголовного и уголовно-процессуального права и «касается именно этих отраслей»².

В.М. Горшенев, акцентируя внимание на формальной и содержательной самостоятельности процессуального права, все же соглашается с К. Марксом о производном характере последнего³.

Представляется логичным перейти к рассмотрению доводов в поддержку утверждения относительной самостоятельности процессуального права в отношении права материального, а также подтверждений их взаимосвязи.

¹ Маркс К. Дебаты по поводу закона о краже леса // Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Т. 1. М., 1955. С. 158.

² Грось Л.А. Влияние норм материального права на гражданское процессуальное право: Научно-практические проблемы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1999. С. 7.

³ См.: Теория юридического процесса / под общ. ред. В.М. Горшенева. Харьков, 1985. С. 164.

М.К. Треушников отмечает, что в правовой теории все отрасли права принято делить на материальные (регулятивные) и процессуальные¹. Л.Н. Берг, уточняя, что понятие «право» гораздо шире системы норм, так как помимо норм включает в себя естественные права, судебную практику и т.д., утверждает, что «границы юридического процесса определяются не только писанными процедурными правилами, но и духом, идеей, общими принципами любой процедуры, которые в итоге (в ситуации рассмотрения спора, например) выступают как правовой ориентир»².

Е.Г. Лукьянова высказывает точку зрения о том, что в праве (помимо отраслей) крупными составными элементами его системы являются правовые блоки³. Под упомянутым составным элементом Е.Г. Лукьянова подразумевает систему норм, регулирующих определенную совокупность близких по своим качественным характеристикам общественных отношений (путем воздействия особых методов регулирования) и сходных единством «целей, задач и функций в структуре права»⁴. Соглашаясь с названным автором в том, что процессуальное право как одно из самых крупных структурных подразделений права регулирует различные виды отношений, имеющие схожий предмет, функции, задачи и пр., предполагаем, что термин часть системы права является более удачным обозначением.

Иными словами, в системе права взаимодействуют две основные части, которые, по нашему мнению, являются самостоятельными (процессуальное и материальное право), так как едва ли возможно определить первичность одной из них. Однако, чтобы определиться с искомым понятием «процессуальное право», необходимо для начала рассмотреть грани взаимодействия двух названных частей, подчеркивая, что они весьма условны.

¹ См.: Гражданский процесс : учебник / под ред. М.К. Треушникова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 28.

² Берг Л.Н. Теория юридического процесса: сравнительно-правовой анализ // Рос. юрид. журн. 2011. № 3. С. 36.

³ См.: Лукьянова Е.Г. Процессуальное право и его место в структуре права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 87.

⁴ Там же. С. 5, 55, 56.

Исторически первым в юридической науке сложилось так называемое традиционное деление права на материальное и процессуальное. Сторонники данной точки зрения определяют процессуальное право как вспомогательную систему норм, обслуживающую нормы материального права. Нормы процессуального права выполняют прежде всего охранительную функцию, его границы выводятся через порядок реализации материального права. Например, С.Н. Кожевников замечает, что «процессуальное право - совокупность правовых норм, определяющих процедуры, процессы применения материального права. Имеются в виду те нормы, которые регламентируют порядок рассмотрения и разрешения уголовных, гражданских, арбитражных дел, а также дел об административных правонарушениях и дел, рассматриваемых в порядке конституционного судопроизводства... процессуальное право в основном выполняет служебную роль по отношению к материальному праву»¹.

На наш взгляд, указанный автор необоснованно определяет материальное и процессуальное право через правовые нормы, то есть действующее законодательство, поскольку понятие «право» гораздо шире понятия «законодательство». Оценивая законодательный признак, используемый при попытке отграничить взаимосвязанные части системы права, А.А. Павлушина полагает, что «право только в его узко нормативном понимании ограничено рамками наличного закона, в соответствии с его иными трактовками существует и еще значительная область правовых явлений... где в качестве источника могут выступать совершенно иные формы регулирования»². Развивая критику законодательного критерия разделения норм на материальное и процессуальное право, необходимо добавить, что в России нет Административного процессуального кодекса, но это не означает отсутствие административного процесса в правовом массиве нашего государства.

¹ Кожевников С.Н. Право материальное и процессуальное // Междунар. публичное и частное право. 2005. № 2.

² Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы ... С. 61.

Что касается попытки выявить процессуальное право путем поиска правовых норм, которые определяют процессы, процедуры применения норм материального права как непосредственного регулятора различных сфер социальной жизни, возникает сложность с обособлением права материального. В теории государства и права деление права на материальное и процессуальное проводится в зависимости от выполняемых функций: материальное право выполняет регулятивную функцию, иными словами, регулирует общественные отношения; процессуальное право выполняет охранительную функцию материальных правоотношений. Значение охранительной функции состоит в обеспечении защищенности правового регулирования, охраны правопорядка. Опровергает данное утверждение материальное право - уголовное. Уголовное право имеет охранительную природу путем установления запретов общественно-опасных деяний, а уголовно-процессуальное право устанавливает, регулирует порядок реализации охранительного права.

Рассуждая о функциях процессуального права, стоит указать, что они также подчеркивают самостоятельность указанной части системы права. Аналогичного мнения придерживается Е.Г. Лукьянова, утверждая, что самостоятельность исследуемого «правового блока» (термин принадлежит Е.Г. Лукьяновой) предопределяется его существенными, системообразующими свойствами, среди которых выделяются функции, цели и задачи¹.

В числе функций процессуального права указанный автор выделяет:

- 1) охранительную, которая состоит в защите установленного правопорядка;
- 2) регулятивную - организация порядка осуществления общественных отношений, регламентация возможных форм деятельности;
- 3) культурно-историческую - закрепление определенных нравственных ценностей и обеспечение повышения демократичности;
- 4) воспитательную - закрепление в сознании и психологии субъектов процессуальных отношений пределов правомерности, кроме того, превентивное влияние на поведение субъектов;

¹ См.: Лукьянова Е.Г. Указ. соч. С. 85.

5) информационно-ориентирующую - обеспечение информативности, доступности и понятности правовых предписаний.

Также указанный автор выделяет еще одну функцию, вызывающую в рамках настоящего исследования несомненный интерес, - оценочную функцию процессуального права. «Выполняя оценочную функцию, нормы процессуального права устанавливают образцы и правила поведения, которые служат своеобразными мерилami дозволенности и приемлемости действий субъектов права, их правомерности и неправомерности. Оценка ценности или, наоборот, ущербности поведенческих актов в юридическом процессе основывается, в первую очередь, на этих нормах. Оценка тех мер государственного принуждения, которые применяются в рамках юридического процесса, также основывается и на нормах процессуального права»¹. Полагаем, что в данном случае речь идет не о юридической оценке в том смысле, в котором ее подразумевают оценочные понятия, а скорее о философском понимании ценности, а также об установках неких ценностных ориентиров правомерности поведения субъектов процессуальных отношений.

Также отличительным признаком, позволяющим отграничить «самостоятельное» процессуальное право от права материального, по мнению того же автора, являются цели и задачи. К целям процессуального права относится стремление законодателя закрепить стабильный и в то же время динамический правопорядок в обществе, защитить его от возможных аномальных воздействий, а также наиболее полным образом урегулировать и обеспечить реализацию прав, свобод и законных интересов граждан. Задачи же процессуального права заключаются в том, чтобы «обеспечить правовыми средствами реализацию задач и функций профессиональной деятельности»².

В качестве возражения на утверждение о вторичном, производном характере процессуального права в отношении права материального можно привести доводы о наличии в процессуальном праве (в таком его структурном

¹ Лукьянова Е.Г. Указ. соч. С. 106.

² Там же. С. 109.

элементе, выделяемом единогласно всеми авторами, занимающимися изучением теории юридического процесса, как судебное право) прав и обязанностей, которые не могут быть признаны производными от права материального и не представляют собой форму реализации правовых предписаний материальных отраслей права. Это, например, право на свободу и личную неприкосновенность; право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени. Более того, некоторые судебные производства, не возникающие в связи с реализацией материальных прав и обязанностей, носят исключительно процессуальный характер и порождаются посредством процессуального права. Это, например, дела о наложении судебных штрафов. Так, Марсель Сторм¹ отмечает, что в суде посредством злоупотребления формализмом судебных процедур возможно продлить судебное разбирательство с целью получения нового судебного процесса. В связи с чем необходимо также выделить и такой вид судопроизводства, возникающий не из материального права, как производство о нарушении права на судопроизводство в разумный срок.

По мнению некоторых ученых, разделение всех отраслей права должно проводиться на основе «филологического» критерия². По их точке зрения, норма, содержащая указание на права или обязанности лица (иными словами, отвечающая на вопрос «что (дозволено, запрещено, требуется) делать?»), является материальной; норма, содержащая указание на порядок, процедуру реализации правовой нормы (вопрос «как? каким образом?» - реализовать правило, закрепленное материальной нормой права), относится к праву процессуальному. М.С. Шакарян и А.К. Сергун совершенно справедливо возражали на подобные утверждения: «Если приложить эти критерии к УПК и ГПК, то значительная

¹ См.: Марсель Сторм (Marcel Storme). Теория лучше практики // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: евразийский контекст : Всемир. конф. Междунар. ассоц. процессуал. права, 18-21 сент. 2012 г., Москва, Россия : сб. докл. / под ред. Д.Я. Малешина ; Междунар. ассоц. процессуал. права. М., 2012. С. 22.

² См.: Рабинович П.М. Вопросы общей теории процессуальных норм права // Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности. Ярославль, 1976. С. 11; Мельников Ю.И., Рудкин Ю.Д. О процессуальном в юридической деятельности // Юридическая деятельность: Сущность, структура, виды. Ярославль, 1989. С. 68; Лучин В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. М., 1976.

часть норм в них окажется «материальными», так как отвечает на вопрос «что?», а не «как?»¹.

В.Н. Протасов в контексте такого признака разграничения материального и процессуального права указывает, что установление прав и обязанностей не есть исключительность права материального, поскольку и процессуальным правом установлены права и обязанности, посредством реализации которых оно осуществляется².

Материальное и процессуальное право всегда находятся в тесном взаимодействии, переплетены, порой крайне трудно отделить одно от другого. «Через одно лишь вычитание материальных явлений из всей совокупности правовых образований вряд ли можно прийти к четкому пониманию сути процесса и его границ»³. Аналогично представляется и обратная ситуация: через вычитание из правовой системы норм процессуального права, мы не сможем выяснить что же является материальным правом.

В самом общем виде любой процесс (не только юридический) подразумевает под собой определенную деятельность, динамичные отношения. Например, П.А. Сорокин отмечает, что под социально-культурным процессом понимается «любой вид деятельности, модификации, трансформации, чередования или «эволюции». Любой процесс, чтобы называться таковым, должен включать в себя следующие составляющие: 1) логическое подлежащее - единицу, то есть то, что изменяется или находится в процессе; 2) временные отношения; 3) пространственные отношения; 4) направление⁴.

Чаще всего рассуждения на тему разграничения материального и процессуального права формируются именно по признаку, соответственно, статичности или динамичности закрепляемого права. Если говорить о такой особенности любого вида социального процесса, как деятельный характер, то, на

¹ Шакарян М.С., Сергун А.К. К вопросу о теории т.н. «юридической процессуальной формы» // Проблемы соотношения материального и процессуального права : тр. ВЮЗИ. М., 1980. С. 79.

² См.: Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории. М., 1991. С. 42.

³ Там же. С. 37.

⁴ См.: Сорокин П.А. Социальная и культурная динамика. М., 2006. С. 97.

наш взгляд, конкретизируя юридический процесс, к перечисленным чертам следует также отнести и то, что динамические отношения юридического процесса всегда в той или иной степени законодательно урегулированы: будь то законотворческий процесс, правила осуществления которого довольно детально определены, или земельный процесс, порядок осуществления которого зачастую регламентирован лишь в самом общем виде. Указанная сущностная характеристика процессуального права практически не вызывает сомнения у ученых, занимающихся изучением как теории процесса в целом, так и отдельных проблем различных процессуальных отраслей в частности. В.Н. Протасов отмечает, что процесс или процедура всегда есть последовательность сменяющих друг друга состояний¹. Н.Н. Вопленко оценивает юридический процесс как «систему логически взаимосвязанных действий и операций, выражающих государственную деятельность по изданию правовых актов, совершению юридически значимых поступков»². К.И. Егоров, выделяя характерные признаки юридического процесса, трижды повторяет, что это деятельность: 1) государственная; 2) урегулированная процессуальными нормами; 3) направленная на «принятие юридических решений общего или индивидуального характера»³. Д.В. Осинцев, затрагивая признаки такой правовой категории, как юридический процесс, использует формулировку «организованная деятельность»⁴. Е.Г. Лукьянова полагает, что «процесс ... призван - в строго определенной динамике и режиме, осуществить индивидуальное правовое регулирование (применить правовые нормы к конкретному жизненному случаю)»⁵.

Действительно, процесс - это всегда деятельность, будь то юридический процесс, например, по возврату имущества из чужого незаконного владения, или

¹ См.: Протасов В.Н. О насущной потребности в новой учебной дисциплине ... С. 56.

² Вопленко Н.Н. Реализация права // Общая теория права. Академический курс : в 3 т. / под ред. М.Н. Марченко. М., 2002. Т. 2. С. 460.

³ См.: Егоров К.И. Указ. соч. С. 66.

⁴ Осинцев Д.В. К вопросу о категории «юридический процесс» // Рос. юрид. журн. 2011. № 3. С. 25.

⁵ Лукьянова Е.Г. Указ. соч. С. 67.

иной, например, процесс получения аттестата о среднем образовании. По нашему мнению, юридический процесс как определенную деятельность, характеризующуюся временным характером, логичной последовательностью сменяющих друг друга стадий и направленную на достижение конкретного правового результата, отличает наличие повторяющихся стадий или процедур (собственное понимание процедуры будет изложено немного позже). Можно выделить следующие иерархично сменяющиеся стадии любого вида юридического процесса:

1. Подготовка субъектов права к осуществлению юридического процесса. Примерами из традиционно-процессуальных или судебных производств могут служить соблюдение досудебного (претензионного) порядка или процедура предварительного расследования в уголовном процессе. В позитивном правоприменительном процессе, например, при регистрации юридического лица эта стадия заключается в принятии решения или в достижении договоренности о необходимости создания организации и начале осуществления деятельности. Также на данной стадии происходит подбор юридического адреса, определение предполагаемых видов деятельности или составление учредительных документов и т.д.

2. Стадия начала осуществления юридического процесса. Ее также можно назвать бумажной стадией, поскольку здесь чаще всего формируется определенный для начала данного вида процессуальной деятельности пакет документов (например, исковое заявление с приложенными к нему документами или составленный предполагаемый вариант договора между субъектами).

3. Сам процесс, который заканчивается принятием какого-либо итогового результата (например, вынесением приговора суда или акта как итогового документа процесса налогового контроля).

4. Стадия использования или исполнения результата юридического процесса. Это может быть исполнение решения суда или осуществление триады правомочий собственника недвижимого имущества после завершения процесса регистрации собственности.

Обобщая все вышеизложенное, заметим, что, по нашему мнению, процессуальное право является частью системы права (или «правовым массивом, межотраслевым правовым образованием»¹, или «правовым блоком» - названные термины можно использовать в рамках настоящего исследования в качестве синонимов), которая самостоятельно соотносится с материальным правом, а также всегда подразумевает определенную последовательность действий, динамическое развитие отношений. Мы также считаем, что в систему процессуального права как правового образования входят нормы права, определяющие «порядок, последовательность, содержательную сменяемость стадий правотворчества и правоприменения»².

Прежде чем перейти к уяснению сущности оценочных понятий процессуального права, необходимо остановиться на некоторых особенностях системных образований. Исследование любого структурного элемента правового массива, тем более такого крупного правового образования, как процессуальное право, невозможно без выяснения как его внутренних системных взаимосвязей структурных элементов, так и его связей с внешними элементами более широких систем - системы права в целом³.

Исследуя гражданскую процессуальную систему России, Д.Я. Малешин формулирует признаки, необходимые для философского осмысления любой системы. «Во-первых, любая система - это совокупность элементов, причем не просто совокупность, а упорядоченное множество, обладающее структурой, единством и целостностью. Во-вторых, система - это совокупность не только элементов, но и связей между ними»⁴.

Опираясь на вышеизложенное, рассмотрим такие составные элементы процессуального права, как виды юридического процесса, после чего возможно перейти к изучению общих понятий и категорий. Начать исследование

¹ Указанные термины для определения понятия процессуального права использует Н.В. Соколова (см.: Соколова Н.В. Этапы становления процессуального права России: с 1917 года по настоящее время : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2007).

² Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы ... С. 189.

³ Там же. С. 234.

⁴ Малешин Д.Я. Гражданская процессуальная система России. М., 2011. С. 58.

структурных элементов процессуального права необходимо, по нашему мнению, с рассмотрения воздействия права на общественные отношения. Первое, что мы хотели бы отметить, - это процесс правообразования. Под правообразованием следует понимать естественно-исторический процесс создания права. Первая стадия указанного процесса заключается в анализе социальных отношений и осуществлении оценки сложившейся правовой действительности. Вторая стадия содержит активные действия, свидетельствующие о начале процесса правообразования (например, законодательная инициатива). Третья стадия - непосредственно формирование права в различных его видах и доведение его до своего рода «конечных потребителей». На заключительной стадии процесса правообразования происходит реализация правового предписания. Правотворчество и правообразование соотносятся между собой по объему понятия, соответственно, как часть и целое. Мы предлагаем обозначить рассматриваемую процессуальную деятельность по возникновению в той или иной форме права в качестве правила поведения общим понятием - «процесс правообразования», в него же войдет и законотворчество.

Итак, формирование права - всегда динамичная деятельность, состоящая из нескольких последовательных и логически взаимосвязанных стадий. То, что правообразование является именно процессом, процессуальной деятельностью, в последнее время все чаще подтверждается многими учеными. Например, Л.П. Рассказов указывает, что правотворческая деятельность регламентируется процессуальными нормами; правотворчество является составной частью более широкого процесса - правообразования. Законотворческий процесс, по мнению указанного автора, - центральная составляющая правообразования. Принятие законов наиболее полным образом характеризует данный процесс, отражает его сущностные характеристики¹. А.В. Мелехин замечает, что правотворчество - это процесс, состоящий из определенных стадий, расположенных в иерархическом

¹ См.: Рассказов Л.П. Теория государства и права : учеб. для вузов. 2-е изд. М., 2009. С. 312-313.

порядке¹. С.Н. Кожевников относит правотворчество к юридическому процессу - «нормы процессуального права также регулируют отношения, возникающие в процессе правотворчества (обсуждения законопроектов и др.)»².

Действительно, образование права в различных его формах: закон, подзаконный нормативный акт или правовой обычай, - всегда состоит из нескольких этапов; это юридический процесс формирования права.

Следующей формой существования права, которая, по нашему мнению, также является видом юридического процесса, - реализация права.

Наиболее распространённым в юридической науке является разделение реализации права по способам совершения правообразующих действий и того, какие предписания реализуются. В соответствии с этим выделяют использование, исполнение и соблюдение, а в качестве особой формы реализации права - применение права³. Представляется логичным разделить правореализационный юридический процесс по субъектам реализации на публичный (или правоприменение) и частный правореализационный процесс, к которому следует отнести использование права частными субъектами. Такая форма правореализации, как использование, равно как и исполнение или соблюдение, имеет непосредственное отношение к процессуальному праву.

В настоящее время в юридической науке сформировалось определение правоприменения как реализации права с участием субъекта, наделенного государственно-властными полномочиями⁴. Вероятно, именно по этой причине некоторые из исследователей процессуального права, относящие свои научные взгляды к сторонникам теории «широкого» юридического процесса и выделяющие в объеме исследуемого понятия помимо деятельности по отправлению правосудия и иные формы правоприменительной процессуальной

¹ См.: Мелехин А.В. Теория государства и права : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

² Кожевников С.Н. Указ. соч.

³ См. об этом: Теория государства и права : учеб. для вузов / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М., 2001. С. 395-397.

⁴ См.: Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. Схема 43. М., 2001. С. 329.

деятельности, важным признаком процесса считают то, что «это государственная, а следовательно властная деятельность компетентных органов и должностных лиц»¹.

Сказанное представляется не совсем верным, поскольку процессуальное право соотносится с правоприменением как целое и часть и помимо процесса правоприменения в системе процессуального права выделяются другие формы существования права, в которых наличие субъекта, наделенного властными полномочиями, не обязательно. В качестве примера можно привести договорный процесс, о котором речь пойдет позднее.

Что касается применения права, стоит заметить, что, действительно, одним из субъектов, участвующих в правоприменительном процессе, выступают государственно-властные лица. Правоприменительная деятельность - обширный вид деятельности субъектов права. Вслед за А.А. Павлушиной предлагаем классифицировать правоприменение как разновидность юридического процесса на юрисдикционный и неюрисдикционный (позитивный) правоприменительный процесс². Не случайно разделение происходит на основании термина «юрисдикция», который в повседневной жизни отождествляется с судебной деятельностью. В Советской энциклопедии содержится следующее определение упомянутого термина: юрисдикция - круг полномочий судебного или административного органа по правовой оценке конкретных фактов, в том числе по разрешению споров и применению предусмотренных законом санкций³. В современных энциклопедических словарях значение данного термина не претерпело изменений, а скорее дополнилось некоторыми аспектами

¹ Цит. по: Егоров К.И. Указ. соч. С. 66. В обоснование авторской позиции указанный автор также ссылается на следующие научные произведения: Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 460; Зайцев И.М. Понятие и содержание юридического процесса // Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2000. С. 441, 446; Теория государства и права / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. С. 411-413.

² См.: Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы ... С. 258, 282.

³ Советский энциклопедический словарь / под ред. А.М. Прохорова. 3-е изд., изм. и доп. М., 1984. С. 1563.

юрисдикционной деятельности¹. Это связано с тем, что термин «юрисдикция» произошел от латинского слова *jurisdictio*, переводимого как *судопроизводство*.

Таким образом, под юрисдикционным правоприменительным процессом в рамках настоящей работы будет пониматься правореализационная деятельность, основу которой составляет спор, конфликт между субъектами права, разрешаемый с привлечением субъекта, наделенного определенными властными полномочиями. Это может быть как судебный, так и административный орган. К юрисдикционному правоприменительному процессу относится порядок рассмотрения и разрешения дел судами посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства, традиционно относимый в юридической науке к праву процессуальному.

Под неюрисдикционной правоприменительной деятельностью в рамках настоящего исследования будет подразумеваться позитивный процесс правореализации, в котором отсутствуют спор о праве, конфликтные отношения между сторонами, требующие разрешения или примирения, а также некие «неопределенности, неясности или спорности»², являющиеся основанием для рассмотрения судом в порядке особого производства. К позитивному неюрисдикционному процессу следует отнести, например, назначение пенсий, регистрацию прав, получение лицензий и т.д.

Стоит перейти к частной форме правореализации, не связанной с субъектами, наделенными различными государственно-властными полномочиями, и не имеющую своей целью устранение противоречий или разрешение споров. Наиболее ярким примером такого вида юридического процесса, как частный правореализационный процесс, выступает договорный процесс, под которым понимаются различные действия субъектов права, имеющие целью возникновение определенных прав и обязанностей. Договорный процесс включает не разрозненный набор действий, а сложившийся

¹ См., например: Борисов А.Б. Большой юридический словарь. М., 2010. С. 833.

² Зайцев И.М. Спор о праве как звено связи материального права с гражданским процессом // Вопросы развития и защиты прав граждан : межвуз. тематич. сб. Калинин, 1977. С. 47.

определенным образом порядок таких действий: преддоговорные обсуждения, составление договора, утверждение итоговой редакции и последующая его реализация.

Подытоживая вышесказанное, нам хотелось бы отметить то обстоятельство, что теория процессуального права в настоящее время находится на этапе становления, несмотря на то, что она уже не первое десятилетие вызывает интерес у исследователей юридической науки. Большинство авторов и по сей день отмечает, что процессуальное право является вторичным, производным от права материального. Процессуальные нормы лишь охраняют материальные от нарушений. Данная позиция представляется нам не совсем верной. Диалектическая пара «материальное и процессуальное право», по нашему мнению, не имеет четко выраженных границ. В процессуальном законодательстве существует множество «материальных» норм, и, наоборот, в материальном праве имеют место четко регламентированные процессуальные правила.

Процессуальное право представляет собой право в действии, предполагающее от участников правоотношений деятельности при реализации права и его использования. Материальная часть системы права, напротив, является совокупность норм, закрепляющих неизменные правила, будь то правовой статус или перечень определенных прав. Полагаем, что юридический процесс состоит из четырех последовательных стадий: 1) подготовка к осуществлению процессуальной деятельности; 2) документально оформленное начало процесса; 3) сам правообразовательный или правореализационный процесс; 4) получение его результатов, их оформление и дальнейшее использование.

Что касается содержательного наполнения процессуального права, то мы придерживаемся той точки зрения, что процессуальные нормы имеют место в правообразовательном и правореализационном юридических процессах. Последний распадается на процесс правоприменения и процесс частной правореализации.

1.2 Система общетеоретических категорий и понятий, применяемых в процессуальном праве

В предыдущем параграфе нами было предложено понимание процессуального права как части системы права, в состав которой входят активные действия, порядок, последовательность, содержательная сменяемость стадий правотворчества и правореализации. Мы также отметили, что в научных кругах, несмотря на отдельно проводимые исследования, сложилась ситуация игнорирования необходимости общетеоретического осмысления и выделения процессуального права как сферы научных знаний о юридическом процессе. Рассуждая о «процессуальном» в советском праве, И.А. Галаган отмечает: «...Нигилизм отдельных авторов в отношении к проблемам общего юридического процесса неприемлем и потому, что он противоречит творческому духу самой науки, призванной открыть новые закономерности и тенденции общественных явлений, к которым относится и право. Отказ от концепции общего юридического процесса, от разработки его проблем, а также фактическое игнорирование уже проведенных исследований в общетеоретическом и отраслевом аспектах не могут богатить советскую правовую науку, являются тормозом ее развития»¹.

Кроме того, мы определились с тем, что для теоретического осмысления понятия «процессуальное право» необходимо подвергнуть анализу его систему: элементы этой системы и объединяющие их системные связи. Без проведения указанного анализа нам не удастся окончательно определиться с собственным пониманием процессуального права, а также с возможным условным очерчиванием его границ, поскольку именно общетеоретические понятия и категории являются содержательной основой процессуального права, определяющей сущность названного правового блока.

¹ Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / под ред. И.А. Галагана. Воронеж, 1985. С. 12.

Общетеоретические понятия и категории, применимые к процессуальному праву, позволяют в самом общем виде отграничить такой правовой массив, как право процессуальное, от смежного - материального, а также подчеркнуть его относительную самостоятельность. Однако мы напоминаем, что разделение двух указанных частей правовой системы всегда будет носить условный характер, поскольку полностью отделить одно от другого не представляется возможным.

Прежде чем перейти к анализу таких системных элементов процессуального права, как «понятие» и «категория», необходимо определиться с философским значением указанных обозначений, а также с существенными особенностями, позволяющими различать их смысловые оттенки.

Понятие есть «представление, содержащее в себе требование постоянности, совершенной определенности, всеобщего познания, однозначного языкового выражения»¹. В науке под понятием принято подразумевать логически оформленную мысль, которая передает общие сведения, представления о каком-то предмете, веществе и т.д.² Научные категории же являются представлениями более общими, нежели понятия, содержащими основные, существенные знания о явлениях³.

В.Н. Борисов, ссылаясь на К. Маркса, говорит о том, что категории вырастают из понятий⁴. Также для подтверждения тезиса о более обширном смысловом значении научных категорий по сравнению с научными понятиями можно привести в пример мнение С.Б. Крымского, утверждающего, что «категории являются предельно общими не по своей абстрактной всеобщности, а

¹ Философский энциклопедический словарь. М., 2003. С. 354.

² Ожегов С.И. Словарь русского языка / под общ. ред. Л.И. Скворцова. 24-е изд., испр. М., 2004. С. 550.

³ См.: Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. 7-е изд., перераб. и доп. М., 2001. С. 237.

⁴ См.: Категориальные основания научного познания : межвуз. сб. науч. ст. / [редкол.: В.Н. Борисов (отв. ред.) и др.] ; Куйбышев. гос. ун-т. Куйбышев, 1988. С. 20.

по ее содержательности, т.е. в границах определенного типа предметности универсальных отношений»¹.

Таким образом, в процессуальном праве под понятиями мы будем подразумевать способ познания предметов или явлений юридического процесса, сформировавшееся определение которых позволяет конкретизировать их достаточно точно, категориями же мы будем обозначать понятия более высокого смыслового уровня - содержащего наиболее общие, существенные признаки каких-либо разнообразных предметов, объектов, явлений.

Первая категория процессуального права, на которой нам хотелось бы остановить свое внимание, - «принципы процессуального права». Однако в рамках данного исследования интерес представляет не изучение системы принципов процессуального права или принципов юридического процесса как правовой категории, а анализ их содержательной составляющей.

В теории права под принципами права понимаются «основные идеи, отражающие закономерности и связи развития общественных отношений, нормативно закрепленные в позитивном праве, направляющие правовое регулирование и определяющие сущность и социальное назначение права»². Принципы права пронизывают всю правовую действительность, они в том или ином виде закреплены в каждой отрасли права. Их важнейшее свойство - системность, под которой понимается систематизированное, структурно упорядоченное многообразие принципов, имеющих определенные функциональные особенности. Системность принципов заключается также и в том, что они призваны обеспечивать логическое единство всех элементов системы и, как следствие, стабильность права в целом.

Рассуждая о принципах процессуального права, Л.Л. Шамшурин отмечает, что правовые принципы - это не просто «каркас» какой-либо отрасли или системы права в целом, но и своего рода истоки, фундаментальные начала правового

¹ Логико-гносеологические исследования категориальной структуры мышления. Киев, 1980. С. 14.

² Захаров А.Л. Межотраслевые принципы права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2003. С. 7.

образования, отрасли. Возникновение принципов - это естественно-исторический процесс, раскрывающий социальные потребности; сначала в сознании людей формируется принцип, а затем вокруг него правовое образование¹.

Принципы права принято классифицировать по различным основаниям: в зависимости от типа правовых систем, от характера правоотношений и т.д. Существует также классификация по месту, занимаемому принципами права в его системе. В соответствии с названным классификационным основанием принципы подразделяются на: общеправовые, межотраслевые и отраслевые². Общеправовые принципы оказывают влияние на существование всей системы права; они обеспечивают стабильность права, его ценность, а в некоторых случаях и относительную «беспробельность», поскольку, выражая общие, исходные начала правовой действительности, принципы права ориентируют на определенное развитие любых правоотношений. Межотраслевые же принципы посвящены нескольким отраслям со сходным правовым регулированием. К примеру, А.Н. Балашов и Э.И. Мишутина³, подчеркивая, что правовая конструкция судебного права объединяет уголовно-процессуальное, гражданское процессуальное, арбитражное процессуальное право, административное судопроизводство, а также судоустройственные нормы, указывает на схожесть названных частей судебного права. В связи с чем указанные авторы приходят к выводу, что в правоприменительной практике судебного права необходимо использовать в том числе и некоторые межотраслевые принципы, поскольку их целью является обеспечение наиболее эффективным образом гарантированности прав, свобод и законных интересов субъектов правоотношений в схожих отраслях права. Что касается отраслевых принципов права, то в данном случае основные правила, затрагивающие нормы всей отрасли, определяются спецификой предмета и метода правового регулирования правоотношений.

¹ См.: Шамшурин Л.Л. Принципы гражданского (арбитражного) процессуального права: проблемы понятия, классификации, значение в совершенствовании законодательства и отправлении правосудия // Арбитр. и гражд. процесс. 2010. № 7. С. 3.

² См.: Марченко М.Н., Дерябина Е.М. Указ. соч. С. 300.

³ См.: Балашов А.Н., Мишутина Э.И. Принцип процессуальной аналогии: межотраслевой принцип // Рос. судья. 2011. № 3. С. 10-13.

Учитывая высказанную в предыдущем параграфе точку зрения о понимании объема процессуального права, полагаем, что в процессуальном праве имеются все вышеперечисленные виды принципов. К примеру, общеправовые принципы законности, равенства и др., занимают важное место в регулировании юридического процесса в целом. Каждый из принципов права определенным образом преломляется как в процессуальном, так и в материальном праве, основываясь на специфике правоотношений. Например, общеправовой принцип равенства всех перед законом и судом, закрепленный в Конституции Российской Федерации¹, в процессуальном праве опосредуется принципами состязательности и равноправия, установленными процессуальными кодексами.

В рамках проводимого исследования интерес представляет не столько сам принцип, сколько его содержательная сущность. Традиционно такие категории юридического процесса, как «законность», «состязательность», «диспозитивность», «гласность», «открытость» и др., именуются принципами, однако принципы - это основные идеи, пронизывающие всю систему права, а потому принципом категория становится лишь при его абсолютном преобладании, существенном значении для юридического процесса.

При анализе принципов процессуального права А.А. Павлушина отмечает, что прийти к пониманию фундаментальных истоков юридического процесса мы можем путем выявления преобладания одного из двух начал в категориальной паре. Например, принцип гласности подразумевает, что абсолютно преобладающим при регулировании процессуальных отношений из категориальной пары «гласность - тайность» будет являться именно гласность². Полагаем, что преобладание в категориальной паре одного из двух начал отличает принципы юридического процесса, будь то «коллегиальность - единоличность», «гласность - тайность», «состязательность - следственность», участие

¹ Конституция Российской Федерации : принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. (с учетом поправок, внес. Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ) // Собр. законодательства РФ (далее - СЗ РФ). 2009. № 4. Ст. 445.

² См.: Павлушина А.А. Теория юридического процесса: проблемы, перспективы развития : дис. ... д-ра юрид. наук. Самара, 2005. С. 268.

общественности или принцип администрирования и др. Несколько особняком выступают некоторые принципы процессуального права, к примеру, такие как принцип законности или принцип языка судопроизводства в юридическом процессе. Однако, по нашему мнению, в данном случае наблюдается аналогичное указанному выше преобладание, хотя категориальная пара здесь не закреплена законодательно: законность превалирует, например, над незаконностью, усмотрением, симпатиями и пр.

Полагаем, что принцип законности и многие другие принципы, не имеющие в процессе противоположной категориальной пары, отличаются несомненным преобладанием в праве того содержательного смысла, который они в себе содержат. Он может и не быть закреплён законодательно, но чтобы законность стала принципом права, она должна являться качественным отличием правоотношений.

Таким образом, системными элементами процессуального права будут являться в том числе такие категории, как «законность», «состязательность», «равноправие», «гласность», «открытость», «компетентность», «разумность», «добросовестность» и многие другие. Важно подчеркнуть, что принципы права сформулированы в качестве оценочных понятий.

Следующая категория процессуального права, на которой нам хотелось бы остановиться, - «процедура». Т.В. Сахнова¹, рассуждая о процедурах цивилистического процесса, отмечает: несмотря на то обстоятельство, что процедура выступает одной из главных составляющих как права в целом, так и процесса в частности, ее понимание остается «*terra incognita*», а также «зачастую используется «на ощупь», то есть в весьма приблизительном значении. Дело в том, что термин «процедура» активно используется в праве; кроме того, он получил законодательное закрепление в процессуальном праве (например,

¹ Сахнова Т.В. Процедурность цивилистического процесса: методология будущего // Вестн. гражд. процесса. 2012. № 1. С. 10.

глава 15 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации¹ (далее - АПК РФ) «Примирительные процедуры»), однако легальное определение данного понятия отсутствует. В связи с чем в научных кругах ведется полемика о понимании процедур, их места в праве и их соотношении с процессом.

Исторически первым в науке сформировалось утверждение о том, что «процедура» является более общим по значению термином, нежели «процесс». Сторонники данной точки зрения отмечали, что процедура выступает родовым понятием по отношению к процессу, имеет более высокий уровень обобщения. Применительно к высказанному нами ранее мнению о соотношении терминов «понятие» и «категория» получается (соответственно названному утверждению о соотношении процедуры и процесса), что «процесс» - это понятие, а «процедура» - категория. Например, В.Н. Протасов отмечает, что правовая процедура - это система правовых отношений, служащая реализации другого, основного для процедуры правоотношения, процесс - это процессуальная процедура, заключающаяся в комплексе процессуальных действий, направленных на достижение определенного результата². В более поздних работах автором даются несколько иные определения искомых понятий, но сущность остается прежней: процедура по сравнению с процессом - родовое понятие; процедурность же является свойством права³.

Аналогичной позиции придерживаются и некоторые другие авторы⁴. Нам хотелось бы подчеркнуть свое согласие с тезисом о том, что процедурность, действительно, является свойством права, поскольку юридические процедуры пронизывают всю правовую действительность, имеют место во многих отраслях права.

¹ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 96-ФЗ (по сост. на 1 авг. 2013 г.) // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012; СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3479.

² См.: Протасов В.Н. Гражданский процесс с позиции системного подхода (методологический аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1979. С. 11.

³ См.: Протасов В.Н. О насущной потребности в новой учебной дисциплине ... С. 56.

⁴ См., например: Винницкий Д.В. Налоговое процедурное право и налоговый процесс // Законодательство. 2003. № 2; Курочкин С.А. Гражданский процесс как правовая процедура // Рос. юрид. журн. 2011. № 3; Баришпольская Т.Ю. Гражданский процесс и процедура (понятие, служебная роль, проблемы теории и практики) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1988.

Вторая группа ученых придерживается позиции синонимичности указанных понятий, используя их для обозначения одних и тех же явлений и замечая вместе с тем, что разделение указанных понятий не требуется в целях прежде всего удобства научного познания¹.

И, наконец, третью группу ученых составляют авторы, которые придерживаются мнения о том, что юридический процесс - это понятие с большим смысловым объемом, нежели процедура². Соглашаясь с указанной точкой зрения, полагаем, что юридический процесс состоит из следующих процедур: процедура подачи искового заявления, рассмотрения дела, получения лицензии, регистрации юридического лица, преддоговорных споров и т.д. В целях подтверждения такой позиции можно обратиться к филологическому критерию.

Согласно толковому словарю, процесс - это ход, развитие (включая последовательную смену состояний) какого-либо явления, а процедура - официальный порядок поведения³. Даже исходное значение указанных наименований, без наложения юридического смысла, показывает, что «процесс» является родовым понятием.

Стоит обратиться и к законодательному критерию. В действующем законодательстве термин «процедура» является частью процесса, например, Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»⁴. Указанный нормативный акт в качестве стадий процесса признания должника банкротом выделяет, например, процедуру наблюдения, финансового оздоровления и др.

¹ См., например: Лучин В.О. Конституция Российской Федерации. Проблемы реализации. М., 2002.

² См.: Пауль А.Г. Процессуальные нормы бюджетного права / под ред. М.В. Карасевой. СПб., 2003; Кононов П.И. Административные процесс: подходы к определению понятий и структуры // Государство и право. 2001. № 6; Кузнеченкова Е.В. Налоговый правотворческий процесс в системе юридических категорий // Журн. рос. права. 2005. № 1; Азми Д.А. Правовое значение и соотношение понятий «процесс» и «процедура» // Адвокат. 2009. № 12.

³ См.: Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. URL: <http://www.slova.ru>. С. 89; Ожегов С.И. Словарь русского языка. 18-е изд. М., 1986. С. 585.

⁴ О несостоятельности (банкротстве) : федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190; СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. 1). Ст. 4084.

Также в качестве примера нами уже приводилась глава 15 АПК РФ, регулирующая примирительные процедуры в арбитражном процессе. В указанном нормативном акте одной из примирительных процедур названо мировое соглашение. При анализе данного понятия мы снова убеждаемся, что граница деления материального и процессуального права является иногда крайне размытой. Данным понятием подчеркивается также наличие межотраслевых связей в различных отраслях права. Многими исследователями процессуального права подтверждается, что понятие «мировое соглашение» представляет собой договор сторон о завершении проводимой с их непосредственным участием и в связи с их непосредственным интересом судебной процедуры¹. Договор есть ни что иное как сделка, порождающая взаимные права и обязанности для заключивших ее субъектов; это объект регулирования материального права. Разумеется, искомое понятие имеет не только материально-правовую составляющую. В любом случае мировое соглашение определяется судом, а потому данная материально-правовая сделка приобретает процессуальную форму. Впоследствии после «облачения» мирового соглашения в процессуальную форму, то есть после его утверждения судом, между сторонами будут существовать определенные материальные правоотношения на началах, ими же и утвержденных. А.Р. Султанов, рассуждая о мировых процедурах в арбитражном процессе, отмечает, что «при утверждении судом мирового соглашения к нему, помимо норм процессуального права, подлежат применению нормы гражданского права о договорах, включая правила о свободе договора и о толковании договора»². Все вышеизложенное о мировом соглашении еще раз подчеркивает невозможность механического разделения сфер материального и процессуального права.

Подводя итог вышеизложенному о соотношении процесса и процедуры, заметим, что под процедурой в рамках настоящего исследования мы будем

¹ См., например: Арбитражный процесс : учебник / отв. ред. В.В. Ярков. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2004. С. 31; Арбитражный процесс : учебник / отв. ред. Д.Х. Валеев, М.Ю. Чельшев. М., 2010. С. 31.

² Султанов А.Р. Процесс для мира // Вестн. гражд. процесса. 2012. № 6. С. 83.

понимать комплекс действий, направленных на достижение определенного результата, который будет являться неким промежуточным действием в осуществлении какого-либо вида юридического процесса. Аналогичные выводы мы можем встретить и у других авторов¹.

Следующая затрагиваемая нами категория процессуального права - «иск» - неоднократно являлась объектом исследования ученых, занимающихся изучением процессуального права. В данном контексте имеется в виду та группа ученых, которые занимаются анализом такой части процессуального права, как судебное право².

Итак, иск - это своего рода квинтэссенция судебного права: основная функция судов как раз и состоит в рассмотрении исковых заявлений о защите нарушенных или оспоренных прав. Речь идет о цивилистическом судопроизводстве. На практике зачастую происходит смешение понятий «иск» и «исковое заявление», что представляется нам не совсем верным, поскольку исковое заявление - это лишь письменная форма выражения иска.

О.В. Исаенкова отмечает, что к настоящему моменту в научных кругах сложились четыре разных подхода к определению смыслового значения категории «иск»³. Сторонники первого подхода рассматривают иск как материально-правовое требование истца к ответчику о защите нарушенных или оспариваемых прав. То есть приверженцы указанного подхода полагают, что у каждого субъективного права существует своеобразное право на иск как гарантия защиты. Данная правовая категория не имеет в подобном контексте прямого отношения ни к материальному, ни к процессуальному праву, что не представляется нам важным. Иск является составной частью права как

¹ См.: Ланг П.П. Правовая процедура как элемент юридического процесса // Вопр. экономики и права. 2013. № 4 (58). С. 63-66.

² См., например: Осокина Г.Л. Иск (теория и практика). М., 2000; Попова Ю.А., Хохалева Е.В. Административный иск как процессуальное средство защиты нарушенных прав, свобод, законных интересов граждан // Проблемы иска и исковой формы защиты нарушенных прав : материалы Всерос. науч.-практ. конф., 15-16 сент. 2005 г. / Кубан. гос. аграр. ун-т. Краснодар, 2006; Иск в гражданском судопроизводстве : сборник / О.В. Исаенкова [и др.] ; под ред. О.В. Исаенковой. М., 2009.

³ См.: Иск в гражданском судопроизводстве ...

дополнение к субъективным правам; в этом смысле он выполняет функцию обеспеченности прав, гарантируя их защиту от возможных нарушений.

Вторая группа ученых под иском понимает классическую процессуальную категорию. Это само обращение в суд за защитой, то есть требование о разрешении спора третьим субъектом; иск является «средством возбуждения дела»¹. Субъект права, чьи права нарушены или оспорены иным субъектом, подает иск, реализуя свое право на судебную защиту. Однако сторонники данной группы ученых подразумевают под иском не только средство обращения в юрисдикционный орган за защитой. Для них иск является также «предметом судебного разбирательства и разрешения судом первой инстанции и исполнительного производства, если он направлен на устранение правонарушения»². То есть ученые, полагающие, что иск - процессуальная категория, под ним подразумевают только процессуальное средство; сами материально-правовые отношения, явившиеся основанием для предъявления иска, не представляют для сторонников данного направления никакого интереса.

Приверженцы третьего подхода полагают, что понятие «иск» в материальном и в процессуальном праве не идентичны. В каждой «сфере» складывается свое значение данной категории, так как это самостоятельное понятие, различающееся по значению в зависимости от права, в котором оно используется. В материальном праве иск выступает в качестве действия субъекта права, чье субъективное право нарушено или оспорено (материальное требование, предъявленная претензия); в процессуальном праве иском обозначается требование к суду или иному юрисдикционному органу о защите нарушенного или охраняемого субъективного права или законного интереса.

И, наконец, сторонники четвертого подхода обозначают иск в качестве двуединой категории материального и процессуального права. Иными словами,

¹ Хасаншина Ф.Г. Понятие и элементы иска в арбитражном процессе // Арбитр. и гражд. процесс. 2011. № 11. С. 11.

² Щеглов В.Н. Иск о судебной защите гражданского права. Томск, 1987. С. 17.

иск в контексте данного подхода представляет собой понятие, объединяющее в себе материально-правовое требование истца к ответчику и процессуальное требование, обращенное к суду о защите нарушенного или охраняемого права; причем как материально-правовая, так и процессуальная сущности иска существует неразрывно, как единое целое.

Согласимся со сторонниками четвертой концепции, поскольку иск, по нашему мнению, является двуединым понятием: иск как средство защиты, имеющее под собой материально-правовое основание, и процессуальное требование, обращенное к суду или иному юрисдикционному органу о защите предмета иска. Стоит также заметить, что иск в материально-правовом смысле вряд ли может существовать как самостоятельная категория, поскольку вне суда иск вообразить сложно. То, о чем говорят многие исследователи как об иске в материально-правовом смысле, можно обозначить как право на иск.

Необходимо отметить, что в рамках настоящего исследования под иском мы будем понимать не только основную категорию таких видов процесса, как гражданский и арбитражный (в связи с закреплением данной категории в соответствующих нормативных актах - Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации¹ (далее - ГПК РФ) и АПК РФ), а также уголовного (не в значении гражданского иска, предусмотренного статьей 44 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее - УПК РФ)²), но и материально-правовое средство защиты и процессуальное требование, обращенное к суду. Кроме того, некоторыми исследователями выделяется особое обозначение процессуальных требований, возникающих в связи с публичными правоотношениями, - административный иск, под которым понимается процессуальное требование о разрешении административного спора³.

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (по сост. на 3 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532; СЗ РФ. 2013. № 44. Ст. 5633.

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 дек. 2001 г. № 174-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921; СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3477.

³ См., например: Попова Ю.А., Хахалева Е.В. Указ. соч.

Важно также подчеркнуть, что схожей категорией юридического процесса является также «заявление», подразумевающее под собой как процессуальную составляющую, например, заявление о государственной регистрации юридического лица при его создании, подаваемое в уполномоченный орган для осуществления процедуры регистрации, так и материально-правовое основание – право осуществлять предпринимательскую деятельность.

Следующая категория процессуального права, представляющая в рамках настоящего исследования существенный интерес, - «субъекты юридического процесса». Среди сторонников «широкой» теории юридического процесса остается активно обсуждаемым и до сих пор открытым вопрос о количестве субъектов процессуального права. Многие ученые, рассуждая о субъектах юридического процесса, отмечают, что его обязательным субъектом является компетентный государственный орган, наделенный властными полномочиями¹. Однако в связи с тем, что, по нашему мнению, в структуре юридического процесса выделяются не только процедуры, напрямую связанные с выполнением полномочий властного субъекта (речь идет прежде всего о судопроизводстве), но и процедуры, связанные с добровольным выполнением субъектами права своих обязанностей и с добровольным осуществлением предусмотренных прав, к субъектам процессуального права мы относим субъекты, которые в силу определенных юридических фактов, предусмотренных действующим законодательством, могут реализовывать свои права и обязанности. Например, физические лица, зарегистрированные в установленном порядке, а также юридические лица могут осуществлять различные юридические процедуры в процессе выполнения предпринимательской деятельности без участия государственно-властных органов, например, в договорном процессе.

Рассуждая о субъектах процессуального права, необходимо упомянуть такую категорию юридического процесса, которая будет в дальнейшем нами многократно использована, как «правообразователь». В предыдущем параграфе

¹ См. об этом: Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы ... С. 54.

мы высказали мнение о том, что правообразование является естественно-историческим процессом формирования права в различных его видах. Например, процесс создания нормативно-правового акта будет являться одним из форм правообразовательного процесса, равно как и процесс заключения правового соглашения между двумя физическими лицами, которое будет иметь обязательность в отношении лишь двух указанных сторон. Ввиду этого в рамках настоящего исследования под «правообразованием» мы будем понимать динамическую, активную деятельность по формулированию обязательных правовых правил, а под «правообразователем» - субъекта, осуществляющего названную деятельность. Рассуждая подобным образом, к числу таких субъектов мы относим любое физическое или юридическое лицо: им может являться законодательный орган или физическое лицо, являющееся стороной при формулировании правовых правил в отношении с контрагентами.

Говоря о субъектах процессуального права, невозможно обойти стороной такую категорию всей теории права, как «представитель». Необходимо отметить, что «представительство» - не только общетеоретическая процессуальная категория; это феномен, пронизывающий всю правовую действительность. «Представительство» не является отраслевой категорией, более того, оно не может быть безусловно отнесено ни к материальному, ни к процессуальному праву. Представительство активно используется как в юрисдикционных процедурах, так и в процедурах позитивного правоприменения, правореализации и даже в нормотворчестве. Однако, отмечая безусловную востребованность данной категории во всех сферах правовой действительности, мы не можем не заметить отсутствие единообразной, обобщенной системы норм. Правил Гражданского кодекса Российской Федерации о представительстве явно не достаточно, чтобы определенно уяснить его положение и весь комплекс возможных действий, которые может совершать представитель. Кроме того, не очень ясны и возможности осуществления представительства в позитивных административных процедурах.

В том случае, когда представительство используется для представления интересов, а не для, например, заключения сделки, оно имеет свой собственный процессуальный смысл, к которому могут относиться различные правомочия, но в интересах представляемого лица. В данном контексте деятельности представителя законодательством урегулированы многие вопросы, однако подобным образом дело обстоит лишь с юрисдикционным представительством. В случае позитивного правоприменения в виде осуществления тех или иных процедур представительство осуществляется с перенесением правил деятельности по аналогии. В настоящее время возможность участия представителя при осуществлении позитивного правоприменения предусмотрена лишь Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹. Так, в п. 2 ст. 2 названного нормативного акта при перечислении видов деятельности, которые совершает адвокат, оказывая юридическую помощь (дает консультации, составляет различные документы правового характера, является представителем в суде и т.д.), указано также, что данный субъект «представляет интересы доверителя в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях» (пп. 8 п. 2 ст. 2), а также «представляет интересы доверителя в... негосударственных органах иностранных государств, если иное не установлено законодательством иностранных государств». В приведенном примере мы видим, что законодатель специально остановился на механизме процессуального обеспечения позитивных правоприменительных процедур. Еще раз заметим, что такое представительство законодательством установлено лишь для адвокатов. Рассуждая о представительстве в целом и представительстве, осуществляемом адвокатами, в частности, следует отметить, что по нынешнему процессуальному законодательству (в соответствии со ст. 49 ГПК РФ и ст. 59, 60 АПК РФ) представителем может являться любое физическое лицо, обладающее полной

¹ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации : федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102; СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3477.

дееспособностью, то есть не только адвокат. Не останавливаясь специально на необходимости более подробного законодательного регулирования требований и возможных ограничений к субъектам, представляющим интересы лиц как в судах, так и при осуществлении иных процедур, заметим лишь, что представительство в современной российской действительности реализуется посредством аналогии на положения об адвокатской деятельности. Данная ситуация представляется не совсем правильной, поскольку не зря между адвокатами и представителями наблюдаются существенные различия, в связи с чем необходимо детально урегулировать аспекты деятельности тех представителей, которые не являются адвокатами.

Весомое место в юридическом процессе занимает также такая категория процессуального права, как «доказательственное право». Е.Г. Лукьянова¹, подчеркивая своего рода «масштабность» указанной категории, указывает, что доказательства - это даже не институт, а «правовой блок». В теории судебного права под доказательствами понимаются «сами сведения о фактах, а также средства, с помощью которых эти сведения могут быть получены (средства доказывания)»². Иными словами, доказательствами в теории судебного права считаются не любые сведения о фактах, а лишь сведения о тех фактических обстоятельствах, на основании которых возникают определенные требования или возражения. Все заявления, подаваемые в суд, независимо от вида судопроизводства должны быть обоснованы и подтверждены доказательствами. Они выполняют своего рода «обеспечительные» функции заявлений; без них судопроизводство немислимо. Однако если исходить из того определения, согласно которому доказательства - это сведения о фактах, на которых основаны требования, возражения, то тогда использование термина «доказательства» можно расширить применительно до любого вида процесса: в правотворчестве

¹ См.: Лукьянова Е.Г. Указ. соч. С. 71.

² П.В. Крашенинников в комментарии к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации отмечает, что такое определение доказательств является традиционным в литературе (см.: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2007. С. 310).

доказательствами будут являться сведения о тех фактах, в связи с наличием которых появляется необходимость правотворчества; в правоприменительном процессе - это права или обязанности, которые субъект, соответственно, реализует или исполняет и т.д.

В заключение перечисления основных общетеоретических категорий процессуального права нам бы хотелось остановиться на категории, которая выступает центральным направлением настоящего исследования, - «оценочные понятия». Не вдаваясь пока в рассуждения о значении, особенностях и определении указанной категории, кратко заметим лишь, что оценочное понятие - это всегда не строго обозначаемое понятие, которое предполагает дальнейшую субъективную оценку при его применении или реализации. В рамках настоящего исследования при рассуждении об оценочных понятиях в качестве синонимичных возможно использовать следующие термины: правовое обозначение, модель, формулировка, категория, способ обозначения и конструкция¹.

Мы провели теоретический анализ наиболее общих категорий процессуального права, которые характеризуют его как часть системы права, правовой блок, правовой массив и придают ему некую законченность как системного образования, а также позволяют провести условную границу между материальным и процессуальным правом. Следует отметить, что рассмотрение всех категорий и понятий, являющихся системными элементами юридического процесса, в рамках настоящего исследования не имеет смысла, поскольку целью данного исследования является прежде всего изучение общетеоретических аспектов такой правовой категории, как «оценочные понятия». В связи с чем наше внимание было остановлено на основных, наиболее общих категориях.

¹ Термин «конструкция» для обозначения оценочных понятий используется О.Е. Фетисовым (см.: Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2009. С. 3).

1.3 Философская и правовая сущности «оценочных понятий»

В предыдущих параграфах настоящей работы мы рассмотрели проблемы понимания процессуального права, высказали собственное мнение относительно «широты» данной части правовой системы, а также провели краткий анализ основных общетеоретических категорий процессуального права, составляющих его структуру. Прежде чем перейти к изучению оценочных понятий в процессуальном праве, а также к теоретическим проблемам и тенденциям их применения, необходимо определить философское понимание указанного термина и его сущностные характеристики.

Сущность в самом общем виде - это смысл, то, что отделяет данную конкретную вещь от иных подобных. «Сущность как философская категория представляет собой внутреннее содержание предмета, выражающееся в единстве всех его многообразных свойств и отношений»¹. В рамках настоящего исследования объектом выступают оценочные понятия. Объект исследования в философии принято разделять на предмет и признаки. Указанную дихотомию обсуждал еще Аристотель, используя несколько иную терминологию: то, что мы обозначаем как предмет, он трактовал как первые сущности, а то, что мы обозначаем в качестве признаков, он называл вторыми сущностями².

Следовательно, сущность оценочных понятий - это их смысл, предназначение, отличительные особенности и признаки, позволяющие отграничить их от схожих понятий, а также отношения, которые возникают в связи с их существованием. Содержанием же оценочных понятий будет являться система взаимосвязанных и в то же время самостоятельных элементов,

¹ Советский энциклопедический словарь / под ред. А.М. Прохорова. 4-е изд. М., 1990. С. 1306.

² См.: Левин Д.Г. Философские категории в современном дискурсе. М., 2007. С. 58.

образующих данную категорию. Содержание оценочного понятия - это его внутренняя структура, что является предметом исследуемого объекта.

Не останавливаясь специально на вопросах дефиниции указанного понятия (поскольку этому будут посвящены следующие разделы работы), отметим, что начальная проблема, с которой мы сталкиваемся при попытке анализа сущности оценочных понятий процессуального права, - терминологическая. Исходным термином в данном случае является «оценка». «Оценка» - многозначное и многоаспектное понятие, употребляемое в повседневной речи каждого человека; зачастую его точное значение можно уловить лишь из контекста всей фразы. Термин «оценка» имеет два основных значения - процесс оценки и ее результат. Иными словами, под оценкой понимается активная деятельность, определенный процесс, в результате которого осуществляется познание какого-либо объекта с выделением его отличительных признаков и прочих особенностей, складывается какое-либо мнение, суждение; также под данным термином подразумевается и результат такой деятельности, который возможен в форме определения стоимости, отметки, отношения, значения и т.д. Важно также отметить, что понятие «оценка» используется практически во всех науках, что и создает дополнительную сложность его научного осмысления, поскольку каждая наука предлагает его собственное смысловое значение в связи с функциональными научными особенностями.

А.Л. Никифоров¹ указывает, что под оценкой в философии понимается «высказывание, устанавливающее абсолютную или сравнительную ценность какого-то объекта». Полагаем, что оценка, заложенная в оценочном понятии, предполагает более комплексный процесс, нежели просто уяснение «ценности» каких-либо объектов правовой ситуации. Более того, при использовании оценочных понятий происходит выявление не только ценности (хотя зачастую оценочное понятие направлено именно на это) и ущербности (как того, что является противостоящим ценности), но и выяснение, например, соответствия

¹ См.: Философия : энцикл. слов. / под ред. А.А. Ивина. М., 2004. С. 623-624.

ситуации правовому предписанию, обеспечение упрощения правоприменения и правореализации и др.

Важно отметить, что в некоторых случаях, действительно, правообразователем в самом оценочном понятии обозначается ценность или, наоборот, ущербность предмета, явления, процесса или отношения, которую надлежит оценить с учетом фактических обстоятельств правовой ситуации. Это касается далеко не всех оценочных понятий процессуального права, поскольку их содержание гораздо шире, нежели ценность или ущербность какого-либо правового явления. Речь идет об оценочных понятиях, содержащихся в некоторых принципах права. С.С. Алексеев, подчеркивая важность правовых принципов, идей для всей правовой действительности, указывает, что они «могут быть охарактеризованы в качестве самой сути, центрального звена юридической организации (внутренней формы) правового материала - своего рода «стержня» юридической конструкции, «изюминки» того или иного структурного подразделения права»¹. Разумеется, в «стержне», «изюминке» правового массива верной является установка акцента на ценности какой-либо идеи, но далеко не все принципы права отвечают указанным признакам. Например, А.С. Рясина выделяет в отдельную группу нравственно-правовые оценочные категории². Все же сущность оценочных понятий процессуального права, в том числе и тех, которые содержатся в принципах права, заключается прежде всего в процессе оценки, а не в заложенных ценностных аспектах. Приведем пример из области уголовного судопроизводства и из основных начал указанной отрасли. Такой принцип уголовного процесса, как «охрана прав и свобод человека и гражданина» (ст. 11 УПК РФ), несомненно, имеет под собой нравственно-правовое основание, подчеркивая ценность прав и свобод. Принцип же уголовного процесса «свобода оценки доказательств» подразумевает ценность лишь опосредованно, в том смысле, что именно принцип права является ценностью данной отрасли.

¹ Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. С. 228-229.

² См.: Рясина А.С. Оценочные категории: общетеоретический и нравственно-правовой аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013. С. 3-17.

Сказанное касается не только оценочных понятий, содержащихся в правовых принципах, но и всех иных оценочных категорий юридического процесса: ценностные ориентации в них содержатся далеко не всегда. Например, в процессе ограничения прав на землю действует такое оценочное понятие, как «иные ограничения использования» (ст. 56 Земельного кодекса¹ (далее - ЗК РФ). В приведенном примере не предусматриваются ценностные ориентиры, а оговаривается лишь возможность иных способов ограничения.

Однако в некоторых оценочных понятиях (прежде всего к их числу мы относим правовые принципы и идеи) ориентация на ценность того или иного явления или, наоборот, ущербность, закрепляется правообразователем в самом общем виде. Субъекту права, реализующему правовое предписание, надлежит лишь оценивать соблюдение законодательных «установок» на практике. То есть, например, в Конституции Российской Федерации закреплено, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью». Также процессуальными кодексами гарантировано право каждого на судопроизводство в разумный срок (например, ст. 6.1 УПК РФ). Следовательно, при обращении с заявлением о нарушении права на судопроизводство в разумный срок компетентный орган (в данном случае это суд кассационной или надзорной инстанции) будет выяснять (с учетом конкретных обстоятельств), действительно ли срок не разумный: длительность судебного разбирательства, лицо, виновное в этом, а также какие неблагоприятные последствия для заявителя повлекло нарушение сроков. В данном случае законодатель сориентировал правоприменителей на гарантированность прав человека, их ценность и важность. Соответственно, оценочное понятие «разумный срок» надлежит оценивать с учетом тех ценностей, на гарантированность и защищенность которых и было изначально нацелено правовое предписание. Снова подчеркнем, что сказанное имеет отношение не к любому оценочному понятию. «В ряде случаев законодатель, используя для формулирования норм права оценочные термины, сам дает им легальное

¹ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 окт. 2001 г. № 136-ФЗ (по сост. на 6 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147; СЗ РФ. 2013. № 23. Ст. 2881.

определение или иным образом устанавливает критерии оценки явлениям, обозначенным этими терминами, или поручает их установление другим органам»¹.

Философская сущность оценочных понятий заключается не в «ценности» каких либо объектов. В философской сущности оценочного понятия процессуального права проявляется взаимосвязь объективной и субъективной диалектики сущности и явления при осуществлении оценки. Иными словами, при осуществлении оценки содержания того или иного понятия во внимание принимаются его объективные существующие характеристики, признаки. Кроме того, оценка не может быть осуществлена свободно от субъективного фактора: оценивает всегда человек, автоматическое машинное толкование содержания оценочного понятия с учетом всех фактических обстоятельств, по крайней мере в настоящее время, невозможно. Не имеет значение, кем именно осуществляется толкование исследуемой категории - одним субъектом или группой лиц. На осуществление указанного процесса всегда будут влиять такие субъективные данные, как знания, воспитание, возможная личная заинтересованность, профессионализм и т.д.² Забегая немного вперед, подчеркнем, что в соответствии с авторской позицией «широкого» понимания процессуального права осуществлять процесс толкования оценочных понятий способен любой субъект, участвующий в осуществлении тех или иных процедур.

Что касается выражения в оценочном понятии наиболее обобщенных и типичных свойств, характеристик, признаков объекта или явления, которые и

¹ Назаренко Т.Н. Неопределенность в российском праве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 112.

² Н.А. Батулин, например, рассуждая о сущности оценки в философии, отмечал, что научное исследование оценки ценности познается двумя основными теориями - натуралистической, или природной, и субъективистской, или общественной. Сторонники первой из них полагают, что ценность объективно существует вне зависимости от желаний или потребностей субъектов. В качестве примера называется молоко - оно полезно вне зависимости от того, нравится ли вам его вкус. Сторонники второй теории полагают, что ценность не может существовать сама по себе, она приобретает свою значимость лишь в связи с общественным или субъективным мнением. Сам Н.А. Батулин, отрицая чисто субъективистский подход, указывает на комплексность, двойственность процесса оценки ценности (см.: Батулин Н.А. Оценочная функция психики : дис. ... д-ра психол. наук. СПб., 1998. С. 85-92).

надлежит оценивать, хочется заметить, что в данном вопросе также проявляется философская сущность оценочных понятий. Как нами уже было сказано ранее, полагаем, что философская сущность оценочных понятий процессуального права заключается в необходимости осуществления процесса оценки фактических отношений с учетом конкретных жизненных обстоятельств, раскрытия всех содержательных аспектов на практике. Именно указанные абстрактные характеристики надлежит оценить при применении оценочного понятия. Итак, оценочными понятиями процессуального права в самом общем виде являются понятия, которые не определены должным образом в тексте нормативного акта. Это абстрактные термины, отличительная особенность которых заключается в необходимости уяснения точного содержания в процессе правореализации.

Прежде чем переходить к описанию отличительных особенностей оценочных понятий процессуального права, необходимо провести разграничение между оценочными понятиями права материального и процессуального. Мы определились, что основное предназначение права процессуального состоит в регулировании осуществления различных юридических процедур. Нормы названной части правовой системы имеют деятельный характер, это их существенная особенность, отличие от парной части - системы материального права. Последнее, в свою очередь, посвящено закреплению статичных основ правового устройства, в том числе путем использования оценочных понятий. О.Е. Фетисов, например, подчеркивает, что грамотное понимание оценочных понятий процессуального права выступает «основополагающим фактором построения правового государства и строгого соблюдения режима законности в нашей стране»¹.

Таким образом, первая отличительная особенность оценочных понятий права материального от аналогичных обозначений юридического процесса заключается в закреплении фундаментальных правовых основ, не связанных напрямую с деятельностью. Однако такие правовые основы, закрепляемые

¹ Фетисов О.Е. Указ. соч. С. 100.

оценочными понятиями права материального, в дальнейшем могут явиться предпосылками для осуществления процедур.

Мы уже приводили в качестве примера оценочного понятия конституционного права формулировку «человек, его права и свободы являются высшей ценностью», примером «процессуальной» реализации названной категории мы указывали оценочное понятие «разумной срок судопроизводства», направленный на гарантированность вышеуказанной конструкции. Полагаем, что любое оценочное понятие материального права, закрепляющее ориентиры деятельности, должно получить дальнейшую конкретизацию в нормах процессуального права. Аналогичной позиции придерживается М. Митюков, указывающий: «этот демократический принцип правосудия (имеется ввиду принцип состязательности и равноправия сторон, закрепленный ст. 123 Конституции РФ - *прим. автора*) не будет действовать до тех пор, пока не найдет детального закрепления в гражданском, уголовном, административном и арбитражном процессуальном законодательстве»¹. Следующая отличительная особенность оценочных понятий материального права заключается в том, что они будут нуждаться в дальнейшей конкретизации нормами процессуального права. В противном случае та норма, детального уточнения процесса осуществления которой не произошло, будет признаваться «мертвой», поскольку будут отсутствовать правовые гарантии для ее осуществления.

Еще одна существенная особенность оценочных понятий права материального заключается в субъектном составе лиц, способных осуществлять толкование их содержания. В данном случае указанный состав образуют государственно-властные органы, имеющие отношение прежде всего к судебной системе. Разумеется, все иные категории лиц могут иметь собственное понимание относительно содержания оценочных понятий, но юридически-значимых последствий это не породит (в сфере юридического процесса такое понимание может повлечь осуществление деятельности).

¹ Митюков М. Исполнение актов Конституционного суда РФ // Российская юстиция. - 2001. - № 6. - С. 13.

Особенностью оценочных понятий процессуального права является также открытый характер их логической структуры. В оценочном понятии всегда отражены наиболее существенные, типичные признаки или свойства; однако полный перечень таких обобщений норма права воплотить в себе не в состоянии. Указываются наиболее значимые для процесса оценки обобщения, но далеко не все, что оставляет своего рода «простор» для правоприменителей сообразно реалиям социальных отношений. Согласимся с О.Е. Фетисовым в том, что вне зависимости от разновидности нормы права по способу регулирования - императивная или диспозитивная - «норма всегда представляет собой открытое множество комбинаций»¹. Необходимо отметить, что открытый характер логической структуры оценочного понятия является также способом соответствия процессуального правила динамичным общественным отношениям. Ввиду незамкнутого перечня признаков возможно «подстроить» правоприменение к сообразно изменившимся реалиям общественной жизни. Важно отметить, что открытая логическая структура и возможность правоприменительного или правореализационного «простора» являются существенным признаком для любых оценочных понятий, как для тех, которые своим содержанием изначально предусматривают расширительное толкование, например, «иные неналоговые доходы» (ст. 41 Бюджетного кодекса² (далее - БК РФ), так и для тех, которые содержат некоторым образом определенные признаки, например, «взаимозависимость» (ст. 20 Налогового кодекса³ (далее - НК РФ), так и для всех остальных. Об иных видах оценочных понятий, выделяемых в соответствии с таким классификационным основанием, как способ толкования, мы поговорим в последующих разделах работы.

Правовая сущность оценочных понятий процессуального права также проявляется во взаимосвязи объективного и субъективного. Объективная

¹ Фетисов О.Е. Указ. соч. С. 38.

² Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (по сост. на 1 окт. 2013 г.) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823; СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. 1). Ст. 4083.

³ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (по сост. на 2 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824; СЗ РФ. 2013. № 44. Ст. 5646.

составляющая выражается в смысловых особенностях и отличительных признаках оценочного понятия, которые существуют независимо от процесса познания их субъектом. Это те отличительные абстрактные характеристики, с помощью которых выражена исследуемая категория. Субъективную составляющую образует именно субъект, производящий толкование оценочного понятия в процессе правоприменения или правореализации в соответствии со своими субъективными особенностями, такими как уровень правосознания, систематичность повторения операций и т.д.

Хочется особо подчеркнуть, что процесс оценки, усмотрения, толкования оценочных понятий не является свободным. В оценочном понятии изначально в процессе правообразования закладываются некие ориентиры, от которых стоит отталкиваться: это могут быть наиболее обобщенные признаки или перечисление возможных вариантов и т.д. Особенность оценочных понятий заключается как раз в том, что они уже установлены государством, введены в законодательство, то есть в данном случае государство устанавливает для правореализующего субъекта необходимость осуществления процесса оценки того или иного предмета, явления, процесса. Кроме того, содержание оценочного понятия всегда выясняется с учетом его места в системе права, в конкретном подразделении этой системы сообразно целям, задачам и т.д. последнего.

Хотелось бы отметить, что в основном большинство оценочных понятий процессуального права в той или иной форме уже прошли, если можно так выразиться, процедуру официального толкования. Например, судебными органами (имеются в виду, прежде всего высшие судебные инстанции) были опубликованы судебные акты, имеющие либо руководящий, либо рекомендательный характер, содержащие качественно-количественные способы «оценки» или иные возможные критерии толкования оценочных понятий. Однако важно заметить, что не только органы государственной власти способны раскрывать и реализовывать оценочные понятия. К примеру, при осуществлении между сторонами договорного процесса субъекты (будь то физические или юридические лица) осуществляют применение оценочных понятий

самостоятельно, по своему усмотрению. Подтверждение указанного находим у К.И. Забоева: «...контрагенты могут самостоятельно решить, соблюден ли баланс интересов, произошло ли существенное изменение обстоятельств, ибо гражданское право рассчитано, в первую очередь, на нормальные отношения и инициативу участников правоотношений»¹. Исключение составляют, разумеется, случаи, когда между сторонами не достигнуто соглашение по вопросу толкования оценочных понятий применительно к фактическим обстоятельствам их правоотношений. Тогда стороны будут вынуждены обратиться в суд или к посреднику, который и будет являться субъектом, устанавливающим правильность толкования оценочного понятия.

Нами уже было отмечено, что системность является общим свойством права. Следовательно, система права не является некой однородной массой; она состоит из различных, логически взаимосвязанных компонентов, имеющих, несмотря на различия, схожие функциональные особенности, придающие ей законченный вид. Система права состоит из правовых понятий, категорий, институтов, отраслей и многих других образований. В основном все они, как и право в целом, отличаются формальной определенностью. Р.М. Нигматдинов², рассуждая о таком свойстве права, как формальная определенность, отмечает, что данное свойство полезно лишь до определенных пределов, поскольку «в случае излишней формальной определенности превращается в формализм, то есть превращает достоинство права в его недостаток». Наличие в системе права понятий, детально не определенных, ориентирующих на необходимость оценки с целью уяснения содержания таких понятий в соответствии с конкретными жизненными обстоятельствами, не случайно; в этом проявляется позитивное свойство. Однако, осуществляя толкование оценочного понятия, субъектам права необходимо в обязательном порядке проводить системный анализ того правового образования, в котором содержится интерпретируемая категория, а не только

¹ Забоев К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. СПб., 2003. С. 135.

² Нигматдинов Р.М. Проблема правовых понятий и оценочных категорий в гражданском процессуальном праве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 106.

пытаться определить его значение. Возможные злоупотребления правом усмотрения при наполнении исследуемой категории точным смыслом являются основным негативным аспектом использования оценочных понятий в праве.

Одна из основных целей использования оценочных понятий процессуального права, то есть абстрактных, с «оценочным» смыслом, - следование права за динамикой социальных отношений, непрерывно развивающихся. Каждая конкретная жизненная ситуация имеет огромное количество особенностей, которые, во-первых, невозможно предусмотреть; во-вторых, иногда это не имеет смысла. Например, такое оценочное понятие, как «срок, пропущенный по причинам, не зависящим от лица» (ст. 259 АПК РФ), или срок, пропущенный «по причинам, признанных судом уважительными» (ст. 112 ГПК РФ). В основном к настоящему моменту высшими судебными инстанциями¹ установлен примерный перечень критериев для признания причин пропуска срока уважительными или не зависящими от сторон. Однако возможных причин пропуска срока может быть очень много; к тому же современная действительность отличается непрерывным усложнением и возникновением новых обстоятельств. Для законодателя в процессе правообразования не имеет смысла заниматься перечислением таковых, так как это задача судов, в данном случае, апелляционной инстанции. Необходимо подчеркнуть, что в действующем процессуальном законодательстве содержится большое количество оценочных понятий, которые дополняют уже перечисленные перечни, оставляют их открытыми, расширяя правоприменение и усмотрение. В этом проявляется в том числе правовая сущность оценочных понятий - своего рода попытка «охватить необъятное».

Следует отметить, что долгое время продолжались споры об использовании формулировки для обозначения исследуемого объекта.

¹ См.: О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции : постановление Пленума Высш. Арбитр. Суда РФ от 28 мая 2009 г. № 36 // Вестн. ВАС РФ. 2009. № 8; О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 // Бюл. Верховного Суда РФ. 2012. № 9.

Р.О. Опалевым верно отмечается проблема выбора используемого словосочетания. Названный автор указывает на то, что в российских научных юридических кругах в качестве синонимов употребляются следующие словосочетания: оценочный признак, оценочный термин, оценочная категория, оценочное понятие, ситуационное понятие, оценочное предписание¹.

В советское время в качестве основного использовалось словосочетание «оценочное понятие», но в то время эта проблема не привлекала особого внимания исследователей. С.С. Безруков утверждает, что формулировкой, которую надлежит использовать для обозначения исследуемой категории, является «оценочный термин». По мнению названного автора, обоснованным является утверждение, согласно которому «юридический термин может быть многозначным, а, следовательно, оценочные предписания права могут устанавливаться как при помощи понятий, так и терминов. При конструировании нормативных правовых актов законодатель в большинстве случаев использует именно термины (в том числе и оценочные), что позволяет достигать краткости изложения. В тексте законов приводятся лишь наиболее важные понятия, имеющее определяющее значение для надлежащей реализации норм, в содержание которых они входят»². Понятиями же, по мнению указанного автора, являются только те обозначения, которые вырабатываются наукой.

В противовес изложенной позиции Д.Н. Левина утверждает, что данные обозначения хоть и являются сходными по значению, но отождествлению тем не менее не подлежат, поскольку «понятие выражается с помощью термина»³. По мнению названного исследователя, юридический термин и понятие соотносятся между собой, соответственно, как содержание и форма. Оценочные же понятия не могут считаться оценочными терминами по следующим причинам: во-первых, указанные обозначения являются именно оценочными (уяснение их точного

¹ См.: Опалев Р.О. Оценочные понятия в гражданском и арбитражном процессуальном праве. М., 2008. С. 52.

² Безруков С.С. Оценочные понятия и термины в уголовно-процессуальном законодательстве : дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2001. С. 71.

³ Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. С. 24.

содержания не предусмотрено, в противном случае они бы утратили правовую сущность использования данной конструкции); во-вторых, оценочные понятия всегда ориентированы на фактические обстоятельства конкретной правоприменительной ситуации, в связи с чем их значение устанавливается с учетом всех обстоятельств. Кроме того, при выборе формулировки (понятие или термин) необходимо вспомнить первое монографическое исследование, посвященное исследуемой категории. При выборе обозначения Т.В. Кашанина¹ остановилась именно на оценочных понятиях, отметив, что термином является точное обозначение, исключающее двусмысленное понимание; это четко оговоренное определение с заранее установленными признаками и особенностями. В связи с тем, что содержание оценочного понятия может изменяться не только в различных отношениях, но и в различные временные отрезки, использование формулировки «оценочный термин» исказит сущность данного обозначения.

Некоторыми авторами² используется словосочетание «оценочная категория». Полагаем, что использование данной формулировки не совсем обоснованно, поскольку логикой выработано следующее значение данного термина: категории - это понятия, которые являются пределами обобщения³, что немного противоречит сущности данной конструкции. По нашему мнению, необходимо использовать формулировку «понятие», «оценочное понятие», однако само оценочное понятие и его содержательное наполнение (своего рода пределы обобщения), несомненно, является категорией. Поясним: обозначения, содержащие абстрактные, обобщенные признаки явлений, процессов и т.д. (об определении оценочных понятий речь пойдет немного позже) являются оценочными понятиями, но содержащиеся в них обобщения будут именно

¹ Кашанина Т.В. Оценочные понятия в советском праве : дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1974. С. 36.

² См., например: Абушенко Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе. М., 2002. С. 45; Нигматдинов Р.М. Проблема правовых понятий и оценочных категорий в гражданском процессуальном праве : дис. ... канд. юрид. наук. С. 8; Рясина А.С. Указ. соч. С. 4.

³ См.: Гетманов А.Д. Логика : учеб. для студентов вузов. М., 2007. С. 52.

категориями. То есть в данном случае понятие - это форма обозначения, а категория - содержание понятия.

При исследовании оценочных понятий в гражданском и арбитражном процессуальном праве Р.О. Опалев определил, что входит в употребление словосочетание «оценочное выражение»¹. В качестве подтверждения автором приводятся мнения двух исследователей. Полагаем, что указанная формулировка не получила широкого распространения, поскольку анализ основного массива исследований оценочных понятий, проводимых в нашей стране в различное время, позволяет сделать вывод о наличии в качестве используемых формулировок трех основных: термин - понятие - категория. Если мы попытаемся выявить «среднее» обозначение математическим методом, то им окажется именно «оценочное понятие».

Рассуждения о философской и правовой сущностях оценочных понятий позволяют нам сделать следующие выводы:

1. Философская и правовая сущности оценочных понятий процессуального права тесно переплетены и раскрываются, по нашему мнению, в дихотомии объективного и субъективного аспектов процедуры оценки содержания исследуемой категории. Процедура оценки содержания оценочного понятия - это и есть основной, сущностный признак исследуемой категории.

2. Объективная составляющая заключается в том, что каждое оценочное понятие формулируется благодаря использованию абстрактных характеристик, выражающих наиболее значимые признаки исследуемой правовой категории. Кроме того, каждое оценочное понятие имеет собственное место в структуре правового образования, что также предопределяет его смысловые особенности.

3. Субъективная составляющая процесса оценки содержания оценочного понятия процессуального права заключается в том, что центральным активным звеном данного процесса выступает субъект, группа лиц или государство в лице должностных лиц, уполномоченных государственных органов и т.д. То есть в

¹ См.: Опалев Р.О. Оценочные понятия в гражданском ... С. 12.

процессе осуществления применения оценочного понятия субъектами права сначала осуществляется уяснение точного содержания оценочного понятия. Этот процесс всегда неизбежно зависит от множества субъективных факторов: правовое предписание оценивается субъектами с учетом собственных потребностей, образования, заинтересованности и т.д. Помимо правового предписания, оценке с учетом таких же субъективных особенностей подлежат и фактические обстоятельства правореализационной ситуации.

4. В соответствии с логикой правообразователя в оценочном понятии изначально заложены обобщенные, типичные признаки. В связи с чем предполагаемая важность, значимость объекта или явления в той или иной форме определена. Правореализующему же субъекту предстоит осуществить оценку с учетом всех конкретных обстоятельств правовой ситуации. Более того, некоторые конкретные обстоятельства, на которые стоит обратить внимание в процессе применения оценочного понятия, перечислены в нормативных предписаниях. Однако в любом случае указываются лишь наиболее типичные признаки, поэтому логическая структура оценочного понятия всегда является открытой. В связи с чем существенное влияние на процесс оценки имеет правосознания субъекта.

5. Кроме того, сущностной особенностью оценочных понятий является и то, что они имеют открытую логическую структуру и, таким образом, рассчитаны на многократное использование, обладают возможностью подходить к неограниченному числу правовых ситуаций.

Для того чтобы глубже проникнуть в сущность исследуемой категории, необходимо рассмотреть ее общее содержание, иными словами, внутреннюю структуру оценочного понятия. Более того, «любая классификация является способом познания конкретного явления, помогает раскрыть его сущность»¹.

¹ Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. М., 2007. С. 194.

Глава 2 «ОЦЕНОЧНЫЕ ПОНЯТИЯ» В ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ПРАВЕ: ТЕРМИН, СОДЕРЖАНИЕ И ВИДЫ

2.1 «Оценочные понятия» в процессуальном праве: общее содержание категории

Проблема научного познания оценочных понятий права не является новой как для существовавшего и ныне действующего законодательства, так и для сферы научного исследования права.

Сами оценочные понятия, термины или категории, не содержащие четко регламентированного правила, а создающие некую «оценочность» правоприменения, известны юриспруденции давно. Здесь можно вспомнить Законы Хаммурапи, которые, как известно, являются древнейшим законодательным памятником. Например: «Если жена человека, которая живет в доме человека, вознамерится уйти и станет поступать *расточительно*, станет *разорять* свой дом, *позорить* своего мужа...»¹; «Если человек подарит своему наследнику, *приятному в его глазах...*»².

Научному же познанию исследуемая категория подверглась значительно позже. Впервые в российской правовой науке термин «оценочные понятия» появился в советское время в 1956 г. в работе С.И. Вильнянского³. Позднее вышла в свет работа Т.В. Кашаниной⁴, целиком посвященная оценочным понятиям в

¹ Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран : в 2 т. / отв. ред. Н.А. Крашенинникова. Т. 1: Древний мир и Средние века / сост. О.Л. Лысенко, Е.Н. Трикоз. М., 2003. С. 35.

² Там же. С. 38.

³ См.: Вильнянский С.И. Применение норм советского права // Учен. зап. Харьк. юрид. ин-та. Вып. 7. Харьков, 1956.

⁴ См.: Кашанина Т.В. Указ. соч.

праве (указанный труд является первым монографическим исследованием анализируемой категории). В своей работе указанный автор отмечает, что «данный термин впервые в правовой литературе употребил С.И. Вильнянский. Однако «право гражданства» термин «оценочные понятия» получил после выхода в свет работы В.Н. Кудрявцева¹»². Следует отметить, что вышеназванные исследования стали первыми научными трудами рассматриваемого периода, закрепившими существование «оценки» в советском праве, и начальными попытками осмысления сущности такой формы выражения неопределенности в нем.

Кроме уже упомянутых исследований оценочных понятий, существовавших в системе права советского государства, можно выделить работы В.В. Питецкого³ и В.В. Игнатенко⁴.

Советское право разительно отличается от современного состояния российской правовой системы по множеству показателей, включая и оценивание права, возможности усмотрения субъектами в процессе осуществления правоприменения и правореализации. Дело в том, что в советское время произошел отказ от становления правового государства в соответствии с принципами демократической системы, установился жесткий тоталитарный государственный строй с вынужденным отказом от множества демократических институтов, а также со строгим контролем государства за всеми сферами деятельности.

Стоит согласиться с мнением Е.В. Колесняк⁵ в том, что правовая система как понятие исторична. Это означает, что ее развитие, структура и функционирование находятся в зависимости от окружающих условий, от

¹ Речь идет о работе: Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М., 1963. С. 120.

² Кашанина Т.В. Указ. соч. С. 35.

³ См.: Питецкий В.В. Оценочные понятия в советском уголовном праве : дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1979.

⁴ См.: Игнатенко В.В. Оценочные понятия в законодательстве об административной ответственности : дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1989.

⁵ См.: Колесняк Е.В. Правовая система Советского государства в период НЭПа: историко-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2009. С. 8.

реальной действительности. Государство советского периода сильно отличается высокая степень идеологизированности всех сфер общественных отношений, а также жесткий контроль со стороны правящей партии и использование права прежде всего в качестве средства политической борьбы с социально опасными для Советского государства явлениями.

На I Всесоюзном съезде марксистов-государственников и юристов, состоявшемся в 1931 г., резолюция съезда объявила «буржуазно-лицемерным» принцип «нет преступления, нет наказания без указания о том в законе». В рамках того же съезда осуждались принцип «абстрактной законности» и идея правового государства в целом¹.

Тем не менее впоследствии в целях борьбы прежде всего с классовыми противниками в Уголовный кодекс РСФСР 1922 г.² был введен институт аналогии, так как принцип «нет преступления без указания на то в законе» препятствовал политическим расправам с противниками социалистического строя.

Однако существование оценочных понятий во времена жесткой регламентации всех сфер деятельности, в период попыток избежать, насколько это возможно, диспозитивного правового регулирования, а также соответствия всей правоприменительной деятельности широко известному лозунгу советского государства «разрешено все то, что прямо разрешено законом» позволяет сделать вывод о необходимости закрепления в праве неопределенных понятий, содержащих оценочные понятия или признаки, а также об их важности для построения правовой системы.

Итак, исследование оценочных понятий во времена советского государства наталкивает на мысль о том, что оценка правоприменителем³ и сама возможность

¹ См.: Теория государства и права : учебник / под ред. В.К. Бабаева. М., 2006. С. 54.

² См.: Исаев И.А. История государства и права России : учеб. пособие. М., 2002. С. 235.

³ Необходимо подчеркнуть, что речь в данном контексте идет именно о правоприменении оценочных понятий, то есть о толковании оценочных понятий государственно-властным субъектом. В предыдущем параграфе мы условились, что в Советском государстве уяснение содержания исследуемой категории осуществлялось

ее проведения в установленном порядке зависит в первую очередь от общественно-политического и правового устройства в каждом конкретном государстве, поскольку именно государство в лице законодательных органов в соответствии с действующей идеологией, принципами права определяет допустимость использования оценочных понятий, которые в той или иной степени предусматривают некий выбор реализации нормы права.

В рассматриваемом историческом периоде, а также на отрезке зарождения научного познания оценочных понятий исследователями можно выделить следующую особенность: количество нормативных актов, содержащих оценочные понятия как средства выражения неопределенности в праве, сводилось к минимуму, что объяснялось спецификой правовой системы государства того времени. Ряд ученых в некоторой степени отождествляли «оценочные понятия» и «каучуковые нормы»; последние считались «изобретением» буржуазных государств. Следовательно, нормы права, сформулированные не определенным образом, а лишь путем указания на наиболее общие признаки различных, неоднородных фактов, явлений, находящихся в сфере правового регулирования, не могли получить в рассматриваемый исторический период широкого распространения. Причина данного явления заключается в том, что использование таких норм права неизбежно наталкивало бы на сравнение с правовой системой буржуазных государств, с их неясными, абстрактными нормами - орудиями расправы с революционными деятелями¹.

Тем не менее даже в то время полностью отказаться от использования оценочных понятий законодатели не смогли, поскольку неоспоримо велико их значение как для правотворческого процесса, имеющего своей целью урегулировать все виды общественных отношений (в том числе и те, которые находятся на этапе зарождения), так и для всей системы права в целом.

правоприменителем, поскольку в процессе правореализации субъекты толкованием оценочных понятий не занимались.

¹ См. об этом: Питецкий В.В. Указ. соч.; Игнатенко В.В. Оценочные понятия в законодательстве ...; Кашанина Т.В. Указ. соч.

После смены правового строя в России, провозглашения Конституции Российской Федерации и закрепления в ней основополагающих принципов права употребление в текстах нормативных актов оценочных понятий, стало стремительно набирать обороты. Как следствие, появилось большое количество научных изысканий в этом направлении.

Постсоветские научные исследования такой правовой категории, как «оценочные понятия», в первую очередь отличаются их тяготением к изучению правовой оценки, применяемой в различных отраслях права. Абсолютное большинство среди этих работ имеют отношение прежде всего к уголовному праву в связи с наиболее «опасным» применением свободного усмотрения при использовании данной правовой формулировки именно в этой отрасли права. В названной сфере можно отметить труды О.С. Шумиловой, Р.С. Джинджолия, Е.Н. Масловой, Б.Н. Коробец и др. В числе работ, посвященных изучению закрепления оценочных понятий в традиционно процессуальных отраслях права, можно выделить исследования С.С. Безрукова, Р.М. Нигматдинова, а также Р.О. Опалева и др. Также стоит упомянуть и работы, определяющие анализ оценочных понятий в гражданском праве: С.П. Богданович, М.Ф. Лукьяненко и др. Среди исследований, затрагивающих комплексное общетеоретическое изучение правовых оценочных понятий, выделяются труды Д.Н. Левиной, О.Е. Фетисова и А.С. Рясиной¹.

¹ См.: Шумилова О.С. Оценочные понятия в Уголовном кодексе Российской Федерации и их использование в правоприменительной деятельности : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002; Джинджолия Р.С. Проблема систематизации оценочных категорий при квалификации преступлений против личности и назначении за них наказания (анализ теории и практики) : дис. ... д-ра юрид. наук. Рязань, 2005; Маслова Е.Н. Оценочные категории в квалифицированных видах убийства : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006; Коробец Б.Н. Оценочные понятия в российском уголовном праве (социальная обусловленность и юридическая сущность) : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007; Безруков С.С. Указ. соч.; Нигматдинов Р.М. Проблема правовых понятий и оценочных категорий в гражданском процессуальном праве : дис. ... канд. юрид. наук; Опалев Р.О. Оценочные понятия в арбитражном и гражданском процессуальном праве : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008; Богданович С.П. Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2012; Лукьяненко М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: теоретико-правовой анализ и практика правоприменения : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010; Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук; Фетисов О.Е.

Все названные работы объединяет идея о необходимости существования оценочных понятий в системе права, а также об отнесении данного приема юридической техники к демократическим институтам правового государства.

Некоторые правоведы для уяснения содержания оценочных понятий используют определение «абстрактный». Например, Р.М. Нигматдинов считает, что «оценочная категория - неконкретизированное законом абстрактное общее понятие, объединяющее множество неоднородных предметов, явлений, свойств и т.д.»¹. Полагаем, что следует согласиться с приведенной позицией, поскольку в соответствии с толковыми словарями «абстрактный» - это отвлеченный, полученный путем абстрагирования от несущественного. В науке же под абстракцией понимается мысленное отделение каких-нибудь свойств и признаков предмета от самого предмета². В Советской энциклопедии приводится следующее значение данного термина: «Абстракция - форма познания, основанная на мысленном выделении существенных свойств и связей предмета и отвлечения от других, частных его свойств и связей; общее понятие - как результат процесса абстрагирования; синоним «мысленного», «понятийного»³. Считаем, что оценочное понятие содержит в себе именно основные, наиболее существенные признаки и свойства оцениваемого предмета, явления, процесса, получаемые путем абстрагирования от самого предмета, явления, процесса. В качестве примера можно привести оценочное понятие такого вида юридического процесса, как земельный процесс, - «равноценный земельный участок», предоставляемый, например, при осуществлении реквизиции земельных участков (ст. 51 ЗК РФ). Законодателем устанавливается правило о том, что при возникновении некоторых

Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук; Рясина А.С. Указ. соч.

¹ См.: Нигматдинов Р.М. Проблема правовых понятий и оценочных категорий в гражданском процессуальном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 11.

² См., например: Ушаков Д.Н. Большой толковый словарь современного русского языка. М., 2007. С. 19.

³ Советский энциклопедический словарь. 3-е изд. С. 10.

обстоятельств, носящих чрезвычайный характер¹, у собственника может быть изъят земельный участок. Не нарушая принцип защиты права собственности, в данном случае права собственности на земельный участок, закрепляется необходимость предоставления равноценного земельного участка взамен экспроприруемой собственности. Предоставляемый земельный участок должен быть равноценным, однако вопрос о том, какая именно ценность (рыночная или кадастровая) земельного участка подразумевается, является оценочным. В данном случае происходит абстрагирование от существенных особенностей земельного участка - его категории, назначения, качественных характеристик, стоимости, без указания ее вида - рыночная или кадастровая и др. В результате произведенного абстрагирования все возможные существенные характеристики земельного участка объединяются в одну сущность - равноценность. По вопросу толкования категории «равноценность» Европейский Суд по правам человека указал, что сравнение должно производиться не только в соответствии со стоимостью. Необходимо также принимать во внимание такие показатели, как «культурный ландшафт», «географическое расположение», «удаленность от «центра», «экологическая обстановка», «качество», «близость образовательных, медицинских учреждений» и др.²

Рассуждая о неопределенности в праве, а также затрагивая такую форму выражения неопределенности, как оценочное понятие, Н.А. Власенко отмечает, что «юридические нормы с минимально определенным содержанием,

¹ Важно заметить, что названные обстоятельства, носящие чрезвычайный характер, речь о которых идет в ст. 51 ЗК РФ, также являются оценочным понятием. В данном случае законодатель не имел возможности предусмотреть все возможные случаи изъятия земельных участков, поэтому лишь указал два наиболее существенных признака: «обстоятельства должны иметь чрезвычайный характер» и изъятие по решению уполномоченных исполнительных органов государственной власти может быть осуществлено «в целях защиты жизненно важных интересов граждан, общества и государства».

² См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 14.02.2012 г. по делу «Ткачевы (Tkachevy) против Российской Федерации» // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2012. № 11.

регламентирующие род или вид фактических отношений, нередко называют абстрактными»¹.

Тем самым, такой вариант выражения неопределенности в праве, как закрепление в оценочном понятии основных, существенных свойств, признаков предметов, явлений, процессов является позитивным свойством права, поскольку сформулированное путем абстрагирования содержание оценочного понятия обеспечивает динамизм, полноту и «беспробельность» правового регулирования.

На основании вышеизложенного перейдем к рассмотрению содержательного наполнения исследуемой правовой категории.

Мы определились, что философская и правовая сущности оценочных понятий предопределяют их значимость для правовой системы. Они являются своего рода способом обеспечения стабильного динамического развития правовой действительности. Основной целью правового регулирования является установление стабильности развития общества с помощью специальных юридических средств. Однако законодательство не способно быстро реагировать на все изменения социальных отношений; иногда не имеет смысла предусматривать все возможные обстоятельства, которые способны возникнуть в обществе, законодательно. В связи с чем наличие в законодательной базе оценочных понятий определяет эффективность правового регулирования.

Кроме того, мы определились, что использование в законодательстве такого средства обозначения, как «оценочные понятия», имеет даже не многовековую, а уже тысячелетнюю историю. Научному же осмыслению в нашей стране оценочные понятия подверглись сравнительно недавно - в советское время. Специфика управления советским государством не предполагала активного использования оценочных понятий в законодательстве; нечеткие понятия закона считались в основном пережитками буржуазного произвола, орудием расправы с революционными деятелями. Однако тот факт, что избежать включения в

¹ Власенко Н.А. Неопределенность в праве: природа и форма выражения // Журн. рос. права. 2013. № 2. С. 36.

правовой материал исследуемой категории не удалось, еще раз подчеркивает значимость и важность исследуемого понятия.

Постараемся изучить внутреннюю структуру оценочного понятия. Как мы уже определили, впервые обозначение «оценочные понятия» было введено в научный оборот С.И. Вильнянским. Названный автор предлагал обозначать ими понятия, которые «дают суду возможность свободной оценки фактов и учета индивидуальных особенностей конкретного случая при обязательном в то же время применении закона»¹.

Некоторыми авторами² подчеркивается ограниченность приведенного определения в связи с указанием на осуществление процесса оценки только лишь судом. Мы считаем, что высказанная С.И. Вильнянским точка зрения о толковании оценочного понятия лишь органами судебной власти в целом соответствует историческому периоду осуществления научных изысканий. Рассуждая о приведенном определении, хотелось бы отметить, что при толковании оценочного понятия в соответствии с фактическими обстоятельствами правоприменения или правореализации, по нашему мнению, происходит не свободное оценивание, поскольку свободного толкования или усмотрения не могло быть как в советское, так и в настоящее время. Свободный - не зависимый ни от чего, не связанный ничем и осуществляемый по собственному усмотрению. В этой связи мы полагаем, что данное прилагательное не может быть применимо к оценочным понятиям, поскольку правообразователем при включении в законодательство такой правовой модели в разных формах всегда определяются наиболее существенные критерии, направления и даже возможные варианты оценивания. Это может происходить как посредством использования бланкетной диспозиции, содержащей оценочное понятие и отсылающей для уяснения основных характеризующих его признаков к другому нормативному акту, так и посредством определения основных направлений правовой политики

¹ Вильнянский С.И. Указ. соч. С. 14.

² См. об этом: Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. С. 32.

государства, которые выявляют в том числе и возможные варианты раскрытия содержания понятий.

Более поздние исследования советского периода при дефиниции оценочных понятий указывают на возможность их толкования в процессе правоприменения не только судебным органом, но и правоприменителем. Например, Я.М. Брайнин указывает, что «оценочные понятия - это понятия, не конкретизированные законодателем, а уточняемые органом, применяющим закон»¹. Такие отличительные признаки советского государства, как высокая степень идеологизированности всех сфер жизнедеятельности, а также жесткий тоталитарный контроль над всем, что происходило в обществе, обуславливали невозможность осуществления свободной оценки с учетом конкретных обстоятельств правоприменительной ситуации иными субъектами, кроме уполномоченных государством правоприменительных органов.

Т.В. Кашанина определяет исследуемую категорию следующим образом: «оценочное понятие в праве - это выраженное в нормах права положение (предписание законодателя), в котором закрепляются наиболее общие признаки, свойства, качества, связи и отношения разнообразных предметов, явлений, действий, процессов...»². Названный автор не использует понятие «свободная оценка», говоря лишь о необходимости конкретизации содержания правоприменителем. Определяя оценочные понятия, В.В. Питецкий никак не характеризует их содержание, указывая лишь на необходимость его установления сообразно конкретным обстоятельствам, возникшим в процессе применения права³. В.В. Игнатенко полагает, что оценочными являются такие понятия, в содержании которых обобщены «типичные признаки определенных правозначимых явлений»⁴.

В настоящее время исследователями оценочных понятий даются более содержательные дефиниции изучаемой категории с учетом множества аспектов.

¹ Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 27.

² Кашанина Т.В. Указ соч. С. 63.

³ См.: Питецкий В.В. Указ. соч. С. 7.

⁴ Игнатенко В.В. Оценочные понятия в законодательстве ... С. 9.

Вместе с тем, необходимо подчеркнуть, что основное количество научных изысканий, посвященных исследуемой категории, осуществлялось в рамках определенных отраслей права, в связи с чем при определении искомого понятия учитываются в том числе и отраслевые особенности.

Современные исследователи предлагают различные варианты обозначения оценочных понятий. В сфере уголовного права можно выделить следующее обозначение исследуемой категории: «Оценочные понятия - это используемые законодателем при конструировании уголовно-правовой нормы понятия с открытой структурой, содержание которых не определено в уголовном законе с достаточной степенью для понимания правоприменителем, который, оценивая фактические обстоятельства преступного деяния, конкретизирует содержание таких понятий»¹. Подчеркнем, что содержание исследуемой категории, действительно, отличается открытой логической структурой.

Р.С. Джинджолия, рассуждая об оценочных понятиях уголовного права, подразделяет их на три основных вида в зависимости от степени формализации: 1) оценочно-формальные понятия и признаки (недостаточно конкретизированные в законе); 2) формально-оценочные понятия и признаки (слабо конкретизированные в законе) и 3) собственно-оценочные понятия и признаки (практически не конкретизированные в законе)². Помимо собственно юридических понятий к числу оценочных понятий различной степени формализации указанный автор добавляет также и слова, используемые в повседневной речи человека. Это, например, «быт», «ненависть», «общество», «творчество» и другие. Мы не разделяем данную точку зрения, полагая, что оценочным понятием не может признаваться общеизвестное, широко употребляемое слово. Если рассуждать подобным образом, то весь правовой материал состоит сплошь из оценочных понятий. Кроме того, существо указанных обозначений предполагает, что правовыми оценочными понятиями они считаться не могут. По нашему мнению, особенность упомянутых слов

¹ Коробец Б.Н. Указ. соч. С. 9.

² См.: Джинджолия Р.С. Указ. соч. С. 309.

состоит, во-первых, в том, что они являются общеизвестными, активно употребляемыми в повседневной речи любого человека; во-вторых, их основная смысловая нагрузка исключает двусмысленность; в-третьих, общеизвестные, широко употребляемые слова сами по себе не содержат юридического смысла. В качестве примера можно рассмотреть названное Р.С. Джинджолия оценочным многоаспектное понятие «жизнь». В зависимости от контекста правовой нормы всегда можно установить, о каком именно значении данного общеизвестного слова идет речь. Более того, для этого не требуется наличие особых познаний. Потому само по себе понятие «жизнь» не может являться оценочным. Иным образом обстоит дело в тех случаях, когда указанное слово употребляется в паре с иными смысловыми понятиями, например, «общественная жизнь», «уровень жизни» и т.д. Подобные словосочетания могут (опять же в зависимости от общего смысла нормативного предписания) являться оценочными понятиями. Стоит упомянуть, что модель любого правового оценочного понятия формируется чаще всего благодаря использованию общеупотребимых, широко известных слов, что облегчает их понимание; однако сами по себе такие слова оценочными не являются. Например, специально-юридический термин «сервитут», выступающий частью регистрационного или земельного процесса, определяется с помощью использования общеизвестных слов и словосочетаний: «право ограниченного пользования» (ст. 1 Федерального закона «О регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»¹; ст. 23 ЗК РФ).

Среди исследований оценочных понятий, проводимых в материальных отраслях права, выделяют различные дефиниции, рассмотрим некоторые из них.

«Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве представляют собой закрепленные в источниках нормативного (поднормативного) регулирования формально неопределенные положения, которые в наиболее общем виде охватывают определенную совокупность явлений правовой

¹ О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним : федер. закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ (по сост. на 2 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594; СЗ РФ. 2013. № 44. Ст. 5633.

действительности и предполагают дальнейшую конкретизацию правоприменителем путем их толкования применительно к складывающейся жизненной ситуации с учетом возможной вариативности содержания оценочной нормы, волеизъявления участников гражданского оборота, а также установленных законом пределов и принципов гражданского права»¹. Данное определение представляется нам достаточно полным, вбирающим в себя основные, по мнению процитированного автора, положения об исследуемой нами категории. А.В. Миронов² подчеркивает, что оценочные понятия являются высокоабстрактными понятиями права, содержащими обозначения правозначимых типов правовых явлений. Е.А. Степанова³ уточняет, что оценочные понятия трудового права - понятия с предусмотренным расширительным толкованием его значения правоприменителем в связи с конкретными обстоятельствами. В качестве примера можно привести «отсутствие работника на рабочем месте без уважительных причин», предусмотренное пп. «а», п. 6, ч. 1 ст. 89 Трудового кодекса Российской Федерации⁴ (далее - ТК РФ). В данном случае оценочное понятие не конкретизировано и, действительно, подлежит расширительному толкованию. Однако, по нашему мнению, уяснение содержания оценочного понятия не всегда предполагает именно расширительное толкование; виды толкования исследуемой категории будут рассмотрены в следующем параграфе.

Некоторые из исследователей оценочных категорий судебного права, подчеркивая усмотрение правоприменителем «на основании профессионального правосознания», трактуют оценочные понятия как абстрактные общие понятия⁵.

¹ Богданович С.П. Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве : дис. ... канд. юрид. наук. С. 9.

² Миронов А.В. Оценочные понятия в избирательном законодательстве Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2004. С. 9.

³ Степанова Е.А. Оценочные понятия трудового права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005. С. 9.

⁴ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

⁵ См.: Нигматдинов Р.М. Проблема правовых понятий и оценочных категорий в гражданском процессуальном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 10-11.

Мы полностью соглашаемся с данной точкой зрения, считая, что оценочные понятия, действительно, являются абстрактными общими понятиями.

О.Е. Фетисов, проводя общетеоретический анализ исследуемой правовой модели в праве, выработал следующую ее дефиницию, определяя оценочное понятие как «санкционированное нормой права либо возникаемое в процессе правоотношений между субъектами общественное (всегда социально-значимое) явление, имеющее целью наиболее общим способом характеризовать наиболее общие свойства разнообразных предметов, явлений, действий, процессов, умышленно не конкретизированное законодателем, либо непосредственно участниками правоотношений с целью предоставления более широких полномочий субъектам правоприменения путем свободной оценки в рамках конкретной правоприменительной ситуации, но в пределах и рамках, допускаемых правом, что дает в свою очередь субъекту, реализующему правовую норму, возможность учесть индивидуальные особенности дела с соблюдением функционального предназначения нормативного предписания»¹. Стоит отметить, что процитированный автор подчеркивает крайне важный аспект, заметив, что возможная оценка исследуемой категории может проводиться не только правоприменителем, то есть уполномоченным властным субъектом, но и любым участником правоотношений, осуществляющим правореализацию. В рамках настоящего исследования приведенный вывод имеет важное значение, однако на обсуждении указанного аспекта мы остановимся чуть позже. Для начала нам хотелось бы отметить, что мы не можем согласиться с О.Е. Фетисовым в том, что оценочные понятия - общественное, социально-значимое *явление*. Оценочные понятия в праве являются юридическими категориями; их содержание, как правило, уясняется именно в рамках юридической науки, а употребление происходит в правовой сфере. Возникающие в процессе правообразования, правоприменения или правореализации оценочных понятий правоотношения

¹ Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. С. 9.

могут считаться общественными, социально-значимыми явлениями; сами оценочные понятия являются положениями, обозначениями, но не явлениями.

А.С. Ряси́на предлагает понимать под нравственно-правовой оценочной категорией «...абстрактное законодательное положение...»¹. Что касается привязки к данной оценочной категории словосочетания «нравственно-правовой», то, как нам хотелось бы заметить, далеко не все оценочные понятия имеют нравственно-правовую составляющую. Как нами уже было определено в предыдущем параграфе, некоторые исследователи полагают, что сущность оценочных понятий заключается в уяснении ценности. Мы же считаем, что далеко не все оценочные понятия заключают в себе ценностные или антиценностные основания; некоторые из них, безусловно, непосредственно связаны с нравственно-этическими нормами, однако в процессуальном праве далеко не все оценочные правовые категории ориентируют на подобные аспекты. Оценочные понятия, содержащиеся в принципах права как его фундаментальных элементах, имеют ценностное содержание, однако сказанное распространяется далеко не на все «правовые идеи». Например, такие принципы бюджетного процесса, как «принцип единства бюджетной системы Российской Федерации» (ст. 29 БК РФ) или «принцип самостоятельности бюджетов» (ст. 31 БК РФ) если и имеют связь с некими нравственно-правовыми ориентирами, то весьма посредственную.

Изучив все вышеперечисленные подходы к пониманию оценочных понятий в праве, перейдем к собственному пониманию содержания указанной категории.

Прежде всего хотелось бы еще раз подчеркнуть, что, по нашему мнению, оценочное понятие - это именно абстрактное понятие, не относительно-определенное и не неопределенное. Если бы мы анализировали какую-либо отдельную из исследуемых моделей или несколько схожих по способу обозначению в норме права, то мы могли бы использовать одну подходящую из указанных формулировок; однако в связи с тем, что мы изучаем все возможные оценочные понятия процессуального права, для нас предпочтительнее

¹ Ряси́на А.С. Указ. соч. С. 9.

формулировка «абстрактный». Абстрактным, как мы уже определились ранее, является понятие, дефиниция которого получена путем абстрагирования или отвлечения от несущественных признаков, свойств, характеристик; абстрактное противоположно конкретному. Иными словами, абстрактное понятие несет в себе отвлеченную смысловую нагрузку, без уяснения несущественных аспектов. Относительно-определенное же понятие - определенное, но не детально, обозначение, содержащее не все признаки обозначенного предмета или не все возможные правовые последствия, а лишь некоторые. В качестве примера оценочного понятия с относительно-определенным содержанием можно привести такое понятие трудового права, регулирующего процедуру увольнения по инициативе работодателя, как «утрата доверия». П. 7 ч. 1. ст. 81 ТК РФ предусматривает, что под указанным оценочным понятием подразумевается совершение виновных действий, дающих основание для утраты доверия. Это касается только работников, трудовые функции которых напрямую связаны с обслуживанием денежных или товарных ценностей. Регламентировано, что утрата доверия должна быть связана с виновными действиями, тем не менее регулирование отличается относительной степенью определенности (не расшифровывается степень или характер вины, вид действия и пр.).

Также в качестве примера нормы, содержащей оценочные понятия с относительно-определенным содержанием, можно привести ч. 1 ст. 401 Гражданского кодекса¹ (далее - ГК РФ): «Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства». Понятия «заботливость» и «осмотрительность» в данном контексте точно не определены, но относительная определенность присутствует путем указания субъекту, применяющему норму, на характер обязательства и на условия оборота.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (по сост. на 1 окт. 2013 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3434.

Что касается точек зрения исследователей¹ о том, что оценочное понятие является неопределенным законодательным положением, то хотелось бы заметить, что в некоторых случаях неопределенность права признается его дефектом, поскольку одна из важнейших характеристик права - формальная определенность (также это одно из правил юридической техники). Т.Н. Назаренко² отмечает, что неопределенность в праве в широком смысле является дефектом правового регулирования, заключающимся в неверном, неточном, искаженном изложении воли законодателя и последующей реализации нормативно-правовых предписаний. В узком смысле неопределенность в праве, по мнению того же автора, выражается в нарушении правил юридической техники, выражающемся в дефекте текста права.

Однако неопределенность в праве нельзя считать лишь недостатком правового регулирования. Ввиду важности обеспечения стабильного правового регулирования динамических социальных отношений неопределенность в праве не просто должна считаться положительным явлением, но даже более того - необходимым. Аналогичные выводы мы можем встретить у многих исследователей³.

Если мы полагаем, что при дефиниции оценочных понятий подлежит использованию формулировка именно «абстрактный», а не «неопределенный», то нам надлежит провести границу между двумя указанными понятиями.

«Неопределенность» - емкое содержательное понятие, которое употребляется во многих сферах жизни, в том числе в сфере научного познания. В философии неопределенность используется при описании признаков движущейся материи, процесса познания и иного предметно-практического процесса.

¹ См., например: Коробец Б.Н. Указ. соч.; Богданович С.П. Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве : дис. ... канд. юрид. наук; Джинджолия Р.С. Указ. соч.

² См.: Назаренко Т.Н. Неопределенность в российском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

³ См., например: Власенко Н.А. Неопределенность в праве: природа и форма выражения; Назаренко Т.Н. Неопределенность в российском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук; Александров Д.В. Интерпретационный риск в юридической деятельности и правореализующей практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2007.

Неопределенность - это своего рода свойство познания, в том числе научного, раскрывающее какие-либо неизвестные, неизученные аспекты. Одним из приемов научного познания также является и абстрагирование, которое используется в том числе при формулировании как определенных, так и неопределенных понятий. «Здесь исследователь сталкивается с феноменом неопределенности в форме обобщений и абстракций, с помощью которых формулируются юридические понятия»¹.

Примером оценочного понятия с неопределенным содержанием, по нашему мнению, может являться принцип добросовестности участников гражданских правоотношений, закрепленный ч. 3 ст. 1 ГК РФ. Указанная норма определяет, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав участники должны действовать добросовестно; однако дефиниция указанного понятия (даже путем указания на основные, наиболее существенные, обобщенные признаки или путем отсылки к иному нормативному акту) не производится. С 01 октября 2013 г. введено оценочное правило о запрете извлечения преимущества из недобросовестного поведения, которое также является неопределенным.

Все вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что содержащиеся в оценочном понятии указания на наиболее типичные, обобщенные свойства, признаки явлений, предметов, процессов имеют абстрактный характер. Подтверждение указанной позиции мы находим в исследовании Д.Н. Левиной. Названный автор отмечает, что оценочные понятия являются «видом абстрактного понятия», хотя при дефиниции исследуемой правовой категории указанная формулировка автором не используется².

Содержание оценочного понятия имеет сложную структуру сообразно его философской и правовой сущности: в нем двуедино переплетены объективная и субъективная стороны.

¹ Власенко Н.А. Неопределенность в праве: природа и форма выражения. С. 34.

² См.: Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук. С. 23, 35.

Объективная сторона оценочного понятия включает в себя абстрактные, обобщенные свойства, признаки, характеристики предметов, объектов, явлений, процессов, которые (применительно к конкретным фактическим обстоятельствам) надлежит оценить, истолковать. То есть это те главные черты оценочного понятия, которые раскрываются более точно в рамках конкретной жизненной ситуации; это то общее, заложенное правообразователем, что получает точное содержание впоследствии в процессе правоприменения или правореализации или же на соответствие чего проверяется фактическая правоприменительная ситуация. Например, объективной стороной оценочного понятия «ухудшение качества» согласно правовому предписанию ст. 14 ЗК РФ будет являться «радиоактивное и химическое загрязнение земель».

«Субъективное в понятии ... - это творческая переработка объективного»¹. Философская сущность оценки заключается в том, что вне зависимости от объективной составляющей, существующей самостоятельно в отношении субъекта оценки, содержание исследуемой правовой категории тем не менее неизбежно получает субъективное наполнение в соответствии с потребностями человека. Субъективная сторона в содержании оценочного понятия заключается в том, что в процессе правоприменения или правореализации правового предписания, содержащего оценочное понятие, абстрактно сформулированное понятие конкретизируется в зависимости от фактических обстоятельств каждой, отдельно взятой ситуации. Правовая сущность оценочного понятия и выражается в осуществлении субъективного толкования и уяснения конкретного содержания этого понятия. О.С. Шумилина к объективной составляющей содержания оценочного понятия относит «объективные свойства того или иного предмета, представление о котором имеет субъект»², осуществляющий его толкование.

Субъективная сторона оценочного понятия, по нашему мнению разделяется на два взаимосвязанных аспекта. К первому предлагаем отнести логику правообразователя в широком смысле этого слова (будь то законодатель или

¹ Кашанина Т.В. Указ. соч. С. 64.

² Шумилина О.С. Указ. соч. С. 91-92.

составитель договора), его усмотрение, которым он руководствуется при включении в правовую материю понятий, содержание которых надлежит устанавливать при использовании. Конкретное содержательное наполнение оценочного понятия происходит в процессе правообразования, правоприменения или правореализации; однако необходимо подчеркнуть, что, по нашему мнению, такое наполнение не может иметь свободный характер и зависеть лишь от субъективных особенностей лица. Правообразователь подчеркивает в оценочном понятии то существенное, что имеет первоочередное значение в процессе толкования: будь то, к примеру, «*существенный вред*» или «*моральный вред*». Аналогичным образом дело обстоит и с формулированием оценочных понятий, например, в договорном процессе: стороны могут указать оценочное понятие «*достаточные действия*». Иными словами, оценочное понятие, его содержательное наполнение, заложенное на этапе правообразования, ориентирует на значимость его объективных характеристик, закрепленных в нем признаков и таким образом нацеливает на «правильность» толкования в соответствии с, например, проводимой правовой политикой в государстве или целями субъектов. Данный аспект субъективной стороны содержания оценочного понятия тесно переплетается с объективной составляющей.

Вторым аспектом субъективной стороны содержания оценочного понятия выступает необходимость проведения процедуры оценки субъектом, использующим его в юридическом процессе. При осуществлении данного процесса происходит наполнение абстрактного содержания оценочного понятия конкретным, точным смыслом. Как мы уже обозначили ранее, использование такой модели, как «оценочное понятие», в правовом материале, в законодательстве государства является необходимым аспектом совершенствования правового регулирования, повышения стабильности динамики общественных отношений и гарантии их позитивного правового развития. Исследуемая правовая категория используется также в случаях, когда правообразователь не способен при формулировании правовых предписаний предусмотреть возможную динамику общественных отношений, все

возникающие важнейшие обстоятельства правовой действительности, в том числе и те, которые он не может предугадать, но также находящиеся под влиянием правового предписания. Кроме того, такое обозначение, как оценочное понятие используется и тогда, когда фактические обстоятельства конкретной жизненной ситуации, возникновение которых невозможно изначально предусмотреть (зачастую это не является необходимым), будут оказывать в процессе правоприменения или правореализации определяющее значение на смысл правовых предписаний. Поэтому логически верной представляется идея внедрения в правовой массив понятий с абстрактным содержанием, которое уточняется в процессе осуществления различных юридических процедур. Это особенно важно для юридического процесса, который сам по себе является динамичной системой, находящейся в непрерывном развитии. Именно поэтому жесткая правовая регламентация в данном случае может только навредить стабильному развитию процесса.

В связи с этим возникает наиболее значимая проблема рассмотрения круга субъектов, которые могут осуществлять конкретизацию абстрактного содержания оценочного понятия. Мы уже отметили, что в советское время толкование оценочных понятий осуществлялось судами или иными уполномоченными на то государственными органами. В настоящий момент исследуемая категория чаще всего официально истолковывается на государственном уровне. Например, это осуществляют высшие судебные инстанции путем опубликования руководящих разъяснений о применении оценочного понятия. В подобных разъяснениях даются указания на некоторые существенные обстоятельства, на которые следует обратить внимание при осуществлении конкретизации содержания оценочного понятия; приводятся некоторые примеры верного или противоречащего логике законодателя усмотрения. Как мы уже говорили, в процессуальных нормах трудового права присутствует такое оценочное понятие, как «утрата доверия» (ст. 81 ТК РФ). Существенные обстоятельства, влияющие на толкование данного

понятия, указаны в п. 45 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации¹.

Зачастую аналогичные направления для толкования даются правообразователем путем указания в норме с оценочным понятием каких-либо содержательных признаков или путем бланкетной диспозиции к тексту иного нормативного акта, в котором присутствуют такие разъяснения. Более того, оценочные понятия не существуют в системе права сами по себе, отдельно от остального нормативного материала. Ориентирами всегда служат некоторые принципы отрасли или все правовой системы, правовая политика, проводимая в государстве и т.д. Поэтому на этапе правообразования вне зависимости от того, кто именно выступает правообразователем, при формулировании оценочного понятия закладывается некоторая логика его толкования.

Субъекты, осуществляющие конкретизацию содержания оценочного понятия, можно разделить на две большие группы:

1. Властные субъекты, связанные непосредственно с законодателем, будь то органы государственной власти, в том числе судебные, или органы местного самоуправления.

2. Субъекты, осуществляющие позитивную правореализацию. К ним относятся физические и юридические лица, самостоятельно осуществляющие толкование оценочных понятий. Например, стороны договора сами определяют, произошло ли существенное изменение обстоятельств, являющееся в соответствии со ст. 451 ГК РФ основанием для изменения договора. Так, если в вопросе толкования содержания указанной категории мнения сторон разойдутся и их отношения станут конфликтными, контрагенты будут вынуждены обратиться в судебный орган, которому и надлежит при рассмотрении и разрешении гражданского дела осуществить толкование оценочного понятия «существенное изменение обстоятельств». Стоит отметить, что по данному вопросу высшими

¹ См.: О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 // Бюл. Верховного Суда РФ. 2004. № 6.

судебными инстанциями уже выработаны руководящие направления для нижестоящих судов, о чем мы говорили ранее. В качестве примера можно привести Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров»¹.

Подытоживая все вышесказанное, отметим, что, по нашему мнению, содержание оценочного понятия юридического процесса представляет собой абстрактное закрепление существенных признаков, характеристик предмета, объекта или явления и подразумевает совокупность двух взаимосвязанных аспектов: объективного и субъективного. Объективная сторона содержания оценочного понятия выражает абстрактное, обобщенное обозначение. Это «сердцевина» оценочного понятия - как раз то, что в процессе правоприменения или правореализации надлежит истолковать, оценить и наполнить конкретным смыслом с учетом всех фактических обстоятельств правовой ситуации.

Субъективная сторона содержания оценочного понятия процессуального права разделяется на две составляющие: 1) логика правообразователя (в широком смысле этого слова) как субъекта, осуществляющего внедрение в правовой материал оценочного понятия (будь то нормативно-правовой акт или соглашение сторон); 2) субъективная процедура наполнения содержания оценочного понятия точным смыслом, осуществляемая (в любом случае) под воздействием некоторых субъективных особенностей субъекта, таких как уровень правосознания, потребности и пр.

¹ Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров : информ. письмо Высш. Арбитр. Суда РФ от 5 мая 1997 г. № 14 // Вестн. ВАС РФ. 1997. № 7.

2.2 Виды «оценочных понятий» в процессуальном праве

Изучение видового многообразия оценочных понятий процессуального права, классификация их по различным основаниям являются важным аспектом в познании сущности исследуемой категории и ее процессуального назначения. Одним из средств обеспечения стабильного развития юридического процесса, его совершенствования и динамики является исследуемая правовая модель. Как нами уже было определено в предыдущем параграфе, в самом общем виде содержание оценочного понятия можно представить как абстрактное нормативное предписание, которое впоследствии надлежит конкретизировать и детализировать субъектам права с учетом всех конкретных обстоятельств ситуации.

Действующее законодательство содержит большое количество оценочных понятий, различающихся по множеству оснований. В предыдущих разделах работы нами было обосновано, что данное обстоятельство свидетельствует о демократичности правовой системы. Кроме того, мы полагаем, что оценочное понятие является прежде всего частью процессуального права; именно в этой части правовой системы использование законодателем исследуемой категории встречается наиболее часто.

Прежде чем переходить к уяснению видового многообразия оценочных понятий процессуального права и изучению различных классификационных оснований, нам представляется логичным определиться с пониманием термина «классификация» и с его познавательной функцией. Под классификацией понимается система распределения каких-либо однородных предметов, понятий по классам, отделам и т.п. в зависимости от общих признаков, свойств¹. Основанием для осуществления классификации является наличие у понятия

¹ См.: Большой толковый словарь русского языка / под ред. С.А. Кузнецова. СПб., 2000. С. 431.

каких-либо существенных признаков или свойств, позволяющих их различать; это отличительные особенности данного понятия.

Д.Н. Левина отмечает, что классификация оценочных понятий в праве имеет ряд важных функций, среди которых автор выделяет систематизирующую, объяснительную, прогностическую и практическую функции¹. Полагаем, что названные функции классификации правовых оценочных понятий применимы и к видовому делению оценочных понятий процессуального права. Добавим, что в указанный перечень стоит также добавить познавательную функцию классификации оценочных понятий процессуального права, которая близка по значению с объяснительной, но имеет более общий характер.

Значение систематизирующей функции состоит в том, что классифицированные оценочные понятия сферы процессуального права должны предстать в виде собственной системы категорий, в которой для каждой отведено собственное место в зависимости от ее отличительных особенностей и свойств.

Объяснительная функция классификации состоит в детальном описании конкретного классификационного вида исследуемой правовой модели на основе выделения существенных особенностей, что позволяет глубже проникнуть в сущность каждого оценочного понятия, выявить его особенности формулирования и возможные пределы толкования и оценки.

Познавательная функция осуществления классификации оценочных понятий процессуального права по своему смысловому значению близка с объяснительной, но заключается в познании такого юридического обозначения, как «оценочные понятия». Если объяснительная функция позволяет глубже проникнуть в сущность конкретного оценочного понятия, то при помощи познавательной функции возможно рассмотреть (при разделении по различным классификационным основаниям) понятие в целом, общее содержание исследуемой категории и ее предназначение для правовой действительности в сфере юридического процесса. Кроме того, названная функция позволяет

¹ См.: Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук. С. 42.

избежать логического противоречия в характеристике и в разграничении данных понятий с одновременным уяснением их общих свойств.

Прогностическая функция классификации оценочных понятий процессуального права заключается в том, что путем их разделения на различные группы в зависимости от присущих отличительных особенностей, а также на основе рассмотрения таким образом основного массива понятий, используемых в юридическом процессе, возможно сделать условный прогноз дальнейшего правового развития исследуемого способа правового обозначения. Иными словами, отличительной особенностью процессуального права как правового массива¹ является динамика, активность участников правоотношений; особенностью оценочных понятий процессуального права - следование за динамикой и развитием общественных отношений, а также попытка обеспечения стабильности всей системы в тех случаях, когда в законодательстве встречаются пробелы или недостаточно полная регламентация юридических процедур. В силу этого оценочные понятия также не являются статичным образованием: изменению подлежат прежде всего количество использования законодателем названного обозначения, способы формулирования оценочных понятий, а также некоторые особенности возможностей предоставляемой оценки или толкования исследуемого понятия, пределы, тенденции и т.д. Подобная классификация, описание видового многообразия оценочных понятий процессуального права и особенностей каждого отдельного вида в частности и всей системы понятий в целом позволяют сделать условный прогноз дальнейшего правового развития использования изучаемой категории процессуального права сообразно прежде всего их значению, о котором речь пойдет несколько позднее.

И, наконец, последняя функция осуществления классификации оценочных понятий процессуального права - практическая - заключается в том, что научное осмысление видового многообразия оценочных понятий с уяснением сущностных особенностей каждого вида имеет важное практическое применение и в

¹ См. об этом: Соколова Н.В. Указ. соч. С. 3.

некоторых случаях улучшает процесс правообразования, правоприменения или правореализации указанной категории процессуального права.

Таким образом, осуществление классификации оценочных понятий процессуального права имеет важное теоретическое (позволяющее глубже проникнуть в исследование искомого понятия) и практическое значение¹.

Первая классификация исследуемой правовой модели, которую нам хотелось бы рассмотреть, должна быть проведена в зависимости от *вида юридического процесса, в котором используется оценочное понятие*. Рассуждая об объеме понятия процессуального права, мы утверждали, что нормы данного правового блока присутствуют в правообразовательном, правореализационном и правоприменительном процессах. Следовательно, согласно первой классификации по видам юридического процесса оценочные понятия процессуального права подразделяются на *оценочные понятия правообразовательного, правореализационного и правоприменительного процессов*.

В правообразовательном юридическом процессе можно привести такой пример оценочного понятия, как «простое или квалифицированное большинство голосов от общего числа депутатов» (ч. 3 ст. 103, ч. 2 ст. 108, ч. 2 ст. 135 Конституции Российской Федерации и др.). Стоит отметить, что по вопросу толкования указанной категории Конституционным Судом Российской Федерации было дано официальное и обязательное толкование², в котором разъяснены правила определения общего числа депутатов.

В числе оценочных понятий правореализационного процесса можно выделить такие, как «разумность», «добросовестность», «существенность», - основополагающие оценочные понятия процесса правореализации гражданско-

¹ См. об этом: Мальков Б.Н. Основные понятия // Философия права. Хрестоматия : курс лекций. М., 2005. С. 36.

² См. об этом: По делу о толковании статей 103 (часть 3), 105 (части 2 и 5), 107 (часть 3), 108 (часть 2), 117 (часть 3) и 135 (часть 2) Конституции Российской Федерации : постановление Конституц. Суда РФ от 12 апр. 1995 г. № 2-П // СЗ РФ. 1995. № 16. Ст. 1451.

правовых норм¹. Также в данную группу можно включить оценочные понятия, например, трудового права, такие как «бережное отношение» и др.

К классификационной группе понятий правоприменительного юридического процесса относятся, во-первых, любые оценочные понятия правореализационного процесса, которые в некоторых случаях обязательно истолковываются государственно-властными субъектами. Так происходит, например, при возникновении конфликта между сторонами договора по определению какого-либо из оценочных понятий, ими используемых. Во-вторых, оценочные понятия позитивного правоприменительного процесса, среди которых можно выделить, например, такое оценочное понятие, применяемое в лицензионном процессе, как «технические средства, оборудование и техническая документация» (ст. 8 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»)². Стоит подчеркнуть, что возможное толкование названного оценочного понятия, конкретизация его применительно к различным видам правоотношений дается Правительством Российской Федерации. Также к группе оценочных понятий правоприменительного юридического процесса относятся все оценочные понятия, применяемые в различных видах судопроизводства, например, «законность, обоснованность и справедливость» (УПК РФ); «значение для правильного разрешения дела» (ст. 26.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях)³ (далее - КоАП РФ).

Кроме того, классификацию оценочных понятий процессуального права можно провести *в зависимости от сферы распространения*. По указанному классификационному основанию можно выделить *общепроцессуальные, межотраслевые и отраслевые оценочные понятия*. К числу общепроцессуальных оценочных понятий мы относим те, которые пронизывают всю систему

¹ См. об этом: Лукьяненко М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. М., 2010.

² О лицензировании отдельных видов деятельности : федер. закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2011. № 19. Ст. 2716; СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3477.

³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ (по сост. на 22 окт. 2013 г.) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1; СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. 1). Ст. 4033.

процессуального права и так или иначе присутствуют в каждом виде юридического процесса. В качестве примера можно выделить такие важные оценочные понятия всей системы права, несомненно, затрагивающие всю систему юридического процесса, как «законность» или «равноправие».

Межотраслевые оценочные понятия употребляются в двух и более смежных отраслях, содержащих процессуальные нормы; они сходны предметом и методом правового регулирования. Одинаковые по способу выражения оценочные понятия могут иметь разные значения, свои индивидуальные функциональные особенности сообразно специфическим отраслевым характеристикам. В качестве примера оценочного понятия, используемого в смежных отраслях права, можно привести понятие «долевая собственность», которое употребляется в ГК РФ (гл. 16), ЗК РФ (ст. 36), Жилищном кодексе Российской Федерации¹ (далее - ЖК РФ) (гл. 6).

В предыдущих разделах нами было определено, что нормы процессуального права присутствуют практически во всех отраслях права, где делается акцент на регламентации активных, динамических юридических процедур, которые мы считаем существенной составной категорией системы процессуального права. Исследуя развитие научных представлений об оценочных понятиях в российской правовой науке, мы отметили, что изучение рассматриваемой категории происходит в основном в рамках определенных отраслей права. Это и не удивительно, поскольку специфика предмета и метода общественных отношений, которые регулируются нормами конкретных отраслей права, неизбежно накладывает отпечаток на все используемые в отрасли понятия, в том числе и на оценочные: их формулирование, расположение в структуре системы норм, функциональные особенности, специфику толкования и т.д. В каждой отрасли российского права неизбежно присутствуют оценочные понятия, поэтому в рамках настоящего исследования не имеет смысла перечислять отрасли российского права, имеющие в своих процессуальных нормах оценочные

¹ Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 дек. 2004 г. № 188-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 14; СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3477.

понятия. Однако важно подчеркнуть, что при использовании названного основания классификации к отраслевым оценочным понятиям мы будем относить лишь те из них, которые применимы в рамках данной отрасли процессуального права и не подлежат использованию в другой. Например, «финансовые условия, отличные от сопоставимых» - ст. 105.3 НК РФ. Указанное оценочное понятие используется при осуществлении такой разновидности юридического процесса, как осуществление налогового контроля, и не применяется в иных отраслях процессуального права.

Также нам бы хотелось выделить такое основание для классификации оценочных понятий процессуального права, как *способ обозначения содержания оценочного понятия*. В соответствии с названным критерием для классификации предлагаем различать *простые, сложные и дефинитивные*¹ оценочные понятия. Под простыми оценочными понятиями мы понимаем такие понятия, содержание которых в норме права выражено всего одним словом. Это, например, «своевременно» (ст. 57 АПК РФ). Кроме того, к простым оценочным понятиям можно отнести также категорию «честь» (ст. 9 УПК РФ). В отношении последнего названного оценочного понятия, которое в рамках данной классификации мы отнесли к простым оценочным понятиям, стоит отметить, что в юридической науке данное оценочное понятие является весьма сложным в вопросе толкования, неоднозначно трактуемым и активно дискутируемым. Связано это в первую очередь с тем, что понятие «честь», которое в нормах права используется в качестве юридического понятия, является прежде всего понятием моральным. Дискуссия о соотношении права и морали, являющихся важнейшими и неотъемлемыми частями человеческой культуры, имеет длительную историю². Понятие «честь», являясь «моральной» категорией, активно используется в юриспруденции в качестве обозначения, обладающего юридической гарантированностью и защищенностью для каждой личности. Однако в связи с

¹ В данном случае термином «дефинитивный» мы будем обозначать определенный, точно обозначенный (см.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. 24-е изд. С. 160).

² См., например: Фуллер Лон Л. Мораль права. М., 2007.

отсутствием в законодательстве дефиниции указанного понятия возникают некоторые сложности при его толковании в процессе правоприменения. При уяснении содержания указанного понятия субъект права всегда оценивает его содержание, обращаясь к собственным, субъективным моральным представлениям, которые помимо различий в понимании между разными субъектами права могут также и противоречить логике законодателя. В связи с чем в целях обеспечения правильного применения законодательства, содержащего исследуемое понятие, Пленумом Верховного Суда Российской Федерации были даны официальные разъяснения¹.

К сложным по способу обозначения содержания оценочным понятиям мы предлагаем относить такие понятия, которые выражаются законодателем в двух и более словах. Это, к примеру, такое понятие бюджетного процесса, как «нецелевое использование» (ст. 289 БК РФ). Также к данной группе мы причисляем и такие понятия, которые состоят из нескольких слов, без дефиниции указанного понятия в этой же норме права.

К оценочным понятиям, содержание которых можно определить как дефинитивное, то есть так или иначе обозначенное нормой права, мы предлагаем относить такие, определение которых, выраженное абстрактной формулировкой, дается в этой же норме права. Сразу хочется оговориться, что те оценочные понятия, абстрактные характеристики которых содержатся в ином нормативном акте или в нормах другой отрасли права (если в правовом предписании имеется ссылка на конкретный нормативный акт), мы не относим к дефинитивным, поскольку обозначение должно неотрывно присутствовать вместе с оценочным понятием в нормах одного нормативного акта. Примеры дефинитивных оценочных понятий - «идентичные товары (работы, услуги)» (ст. 38 НК РФ), оценочное понятие «контрафактные товары, этикетки, упаковки товаров»

¹ О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 февр. 2005 г. № 3 // Рос. газ. 2005. 15 марта.

(ст. 1515 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации¹ (далее также - ГК РФ).

Рассуждая о классификации правовых оценочных понятий, О.Е. Фетисов применяя основание: *в зависимости от факта интерпретации*, выделяет *интерпретированные, частично интерпретированные и неинтерпретированные*². Интерпретированными оценочными понятиями указанный автор предлагает считать такие, содержание которых разъяснено в наиболее общих чертах на уровне высших судебных инстанций путем осуществления официального толкования, обязательного для нижестоящих судов. Д.Н. Левина, предлагая такое же классификационное основание, указывает, что «в данном случае речь идет о разъяснениях оценочных понятий, содержащихся в актах официального толкования: руководящих постановлениях Пленумов Верховного Суда РФ и СССР»³.

Мы не можем согласиться с указанным классификационным основанием, полагая, что оно неприменимо в целях научного познания правовой категории «оценочные понятия». Осуществляя разделение всего массива данной категории на различные виды в зависимости от объединяющих / различающих их существенных особенностей, мы неизбежно опираемся на законодательный материал, поскольку основная часть оценочных понятий введена в законодательство правообразовательным процессом. Существуют оценочные понятия, используемые сторонами, например, договорного процесса и являющиеся обязательными для указанных сторон, следовательно, толкуемые лишь ими. Однако стоит отметить, что на практике часто возникают разногласия по вопросам толкования оценочных понятий. В данном случае в целях получения официального разъяснения происходит обращение к субъектам, наделенным государственно-властными полномочиями. Судебное толкование оценочных

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. 1). Ст. 5496.

² Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. С. 56.

³ Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук. С. 50.

понятий - непрерывный процесс, который, по нашему мнению, едва ли можно считать ориентиром для научного познания, поскольку зачастую наличие в правовом массиве официальных разъяснений по вопросу уяснения и разъяснения содержания исследуемой категории, даваемых высшими судебными инстанциями, - лишь вопрос времени, который едва ли может выступать в качестве способа научного познания. Более того, подобное исследование правовой модели не отвечает функциям классификационного познания, которое мы уже осветили.

В своем первом монографическом исследовании оценочных понятий Т.В. Кашанина классифицировала исследуемую категорию *«в зависимости от характера наиболее общих свойств и признаков, составляющих их содержание»*¹ на качественные и количественные оценочные понятия. Юридической наукой к перечню в соответствии с данным классификационным основанием были также добавлены смешанные оценочные понятия². Полагаем, что оценочные понятия процессуального права в зависимости от способа обобщаемых ими явлений, предметов, признаков, действительно, бывают *качественными, количественными и смешанными*. К качественным оценочным понятиям относятся такие, содержание которых отражает некоторые основополагающие, сущностные, родовые признаки предметов, явлений, не связанные с количественными характеристиками. В качестве примера возможно выделить «равенство сторон» (ст. 7 АПК РФ), «недобросовестное поведение» (ст. 1 ГК РФ) или «контролируемые сделки» (ст. 105.14 НК РФ). Качественные оценочные понятия процессуального права можно разделить еще на множество видов: в зависимости от субъектов, которые используют данные понятия или для которых они обязательны; от содержания правового предписания, заложенного в оценочном понятии на закрепляющие права субъектов или обязанности. Кроме того, по этому же классификационному основанию качественных оценочных понятий

¹ Кашанина Т.В. Указ. соч. С. 38.

² См. об этом: Питецкий В.В. Указ. соч. С. 40; Свинкин А.И. Уточнение оценочных понятий - путь к повышению эффективности уголовно-правового воздействия (на примере использования понятия «особая жестокость» как квалифицирующего признака состава преступления) // Некоторые вопросы эффективности уголовного законодательства : межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1974. С. 30-36.

процессуального права можно выделить оценочные понятия, предусматривающие активные действия от участников правоотношений или, наоборот, пассивные.

Количественные оценочные понятия процессуального права подразумевают определенные числовые параметры. Рассуждая о данном виде оценочных понятий советского права, Т.В. Кашанина использует формулировку «... мерность, т.е. сфера существования, границы допустимых изменений для признака, свойства, предмета, действия»¹. Считаем утверждение указанного автора обоснованным, поскольку субъекты в процессе правоприменения или правореализации данного вида оценочных понятий будут по-своему, в зависимости от условий ситуации, определять числовые параметры категории. Например, «цена, которая при сравниваемых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги» (ст. 424 ГК РФ) или «разумный срок» (ст. 6.1 ГПК РФ). Мы, в свою очередь, предлагаем также провести классификацию количественных оценочных понятий *по видам измерений на временные, финансовые и иные количественные*. К временным можно отнести: «заблаговременно»; «предельные допустимые сроки» (соответственно, ст. 65 и ст. 117 АПК РФ); «своевременное вовлечение земель в оборот» (ст. 13 ЗК РФ). В числе финансовых можно отметить: «восстановление платежеспособности» (ст. 168.3 БК РФ); «максимальные или минимальные пределы цен» (ст. 105.4 НК РФ). К иным количественным оценочным понятиям следует отнести те, которые содержат указание на определенные измерительные абстрактные признаки, не относящиеся ни ко времени, ни к финансовым отношениям. Это, например, уже выделенное нами оценочное понятие правообразовательного юридического процесса «простое или квалифицированное большинство голосов».

Смешанные оценочные понятия имеют в своем содержании как количественные, так и качественные признаки. В качестве примера можно привести такое оценочное понятие, как «степень утраты профессиональной трудоспособности» (ст. 1086 ГК РФ).

¹ Кашанина Т.В. Указ. соч. С. 39.

Нами уже было оговорено, что не все оценочные понятия подлежат расширительному толкованию, под которым в теории государства и права традиционно понимается такой вид толкования права, когда нормативно-правовое предписание подразумевает под собой более широкий смысл, нежели его буквальное значение¹. Самый простой пример таких понятий - последний пункт различных перечней, содержащий прямое указание на возможность расширительного усмотрения: «и иные», «и другие». В данном случае мы, действительно, имеем дело с расширительным толкованием: нормативно-правовое предписание изначально нацелено на то, что его смысл может быть расширен и на различные «иные», «другие» случаи применения нормы права. Оценочными понятиями являются не только правовые обозначения, подразумевающие расширительное толкование. В любом оценочном понятии текст всегда будет меньше смыслового обозначения. Мы все же полагаем, что далеко не все оценочные понятия предполагают расширенное толкование за счет увеличения возможностей применения; бывают также понятия, предполагающие не расширение случаев, на которые возможно распространить нормативно-правовое предписание, содержащее оценочное понятие, а установление соответствия фактических обстоятельств содержанию оценочного понятия, без расширения его возможного значения. В качестве примера можно выделить оценочное понятие «документально подтвержденные факты» (ст. 100 НК РФ). При применении названного оценочного понятия возможно расширительное толкование вида документов, подтверждающих факты, но подтвержденность факта документами - это уже не расширение значения данного понятия, а установление соответствия. В рассматриваемом примере выявляются два возможных оценочных значения: подтвержденность или неподтвержденность.

В связи с наличием различных способов толкования можно предложить классификационное основание *по видам толкования*. Так, выделяются: *оценочные понятия, подлежащие расширительному толкованию за счет расширения границ*

¹ Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2003. С. 486.

правоотношений; оценочные понятия, предполагающие расширительное усмотрение в конкретных правоотношениях, и оценочные понятия, соответствие которым устанавливается.

Для подкрепления указанной позиции конкретными примерами обратимся к арбитражному процессуальному праву: Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации в некоторых своих нормах для уяснения содержания правовых предписаний отсылает нас к иным правоотношениям, расширяет границы возможного толкования оценочного понятия за счет поиска возможных вариантов уяснения в других отраслях права. Ст. 1 АПК РФ ориентирует нас на то, что «правосудие в сфере предпринимательской и *иной экономической деятельности* осуществляется арбитражными судами», то есть толкование названного оценочного понятия мы должны провести за счет расширения сферы возможных экономических правоотношений, возникающие в которых споры будут подсудны арбитражным судам.

Далее для обоснования собственной позиции стоит обратить внимание на такую категорию арбитражного процессуального права, как «обеспечительные меры»: ст. 90 АПК РФ устанавливает в качестве основания принятия обеспечительных мер оценочный признак «если неприятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта». Для уяснения возможного содержания оценочного понятия мы, не расширяя границы правоотношений и не обращаясь к нормам права, регулирующих иные отрасли, в рамках арбитражного процессуального права обращаем внимание на стадию исполнения судебного акта. Путем анализа арбитражно-процессуальных правоотношений, возникающих в сфере исполнения судебного акта, мы осуществляем возможное толкование указанного оценочного понятия - затруднит ли неприятие обеспечительных мер этот процесс.

Последний вид оценочных понятий арбитражного процесса в рамках обосновываемого классификационного основания - установление соответствия конкретных правоотношений содержанию оценочного понятия. Это, например, «длительное отсутствие» (ст. 18 АПК РФ). Мы не проводим расширительное

толкование содержания названного оценочного понятия, а лишь выясняем соответствие конкретных фактов критерию «длительности».

Оценочные понятия процессуального права чаще всего выступают составной частью нормативно-правового предписания, они выражены в нормах права. В связи с чем некоторые основания для осуществления классификации оценочных понятий будут непосредственно взаимосвязаны с признаками норм права.

Например, возможно провести классификацию по такому основанию, как *обязательность оценочных понятий*. В данном контексте можно выделить два основных вида оценочных понятий: *общеобязательные для субъектов права*, которые, в свою очередь, разделяются еще на три разновидности (речь о которых пойдет позже) и *обязательные только для ограниченного количества лиц*. Исследуемая правовая категория выступает составной частью нормативно-правового предписания, которое содержится в нормах права¹, являющихся неотъемлемым элементом нормативно-правового акта; разновидность последнего и будет определять юридическую силу и возможную общеобязательность. Однако необходимо подчеркнуть, что, согласно нашей позиции, оценочные понятия процессуального права содержатся в правовом массиве не только в нормативно-правовых актах, указанное правовое обозначение может быть закреплено и в соглашении двух субъектов. В связи с вышеизложенным среди оценочных понятий, общеобязательных для субъектов права, мы предлагаем выделять следующие:

1. Оценочные понятия, закрепленные в нормативно-правовых актах высшей юридической силы - законах, которые обязательны для всех субъектов права, и подзаконных нормативных актах. Разновидностью законов Российской Федерации являются законы субъектов. Содержащиеся в них оценочные понятия будут иметь уже меньшую общеобязательную «целевую аудиторию».

¹ См. об этом: Давыдова М.Л. Норма права и нормативное предписание: проблема соотношения // Вестн. Волгогр. гос. ун-та. Сер. 5, Юриспруденция. Волгоград, 2006. № 8. С. 52-57.

Подзаконные нормативные акты содержат нормы права, издаваемые различными компетентными органами по вопросам своей деятельности, и направлены не на урегулирование сферы каких-либо общественных отношений, а лишь на определенные аспекты данных отношений. Следовательно, обязательность оценочных понятий, содержащихся в подзаконных нормативных актах, будет иметь наименьшую значимость среди разновидности общеобязательных оценочных понятий.

2. Оценочные понятия, обязательные только для ограниченного числа субъектов. Наиболее простой пример таких понятий - те из них, которые прописаны в соглашении сторон, являющиеся добровольной сделкой и обязательные лишь для ее сторон. В данном случае мы имеем дело с индивидуальным регулированием правоотношений субъектов.

Следующее классификационное основание, которое нам хотелось бы рассмотреть, - *способ выражения оценочного понятия*. В соответствии с указанным классификационным основанием предлагаем различать: *оценочные понятия, выделенные в отдельной норме права, статье нормативно-правового акта, пункте соглашения и др.*; *оценочные понятия без выражения его содержания в отдельном правовом предписании*; *общепроцессуальные оценочные понятия, пронизывающие все процессуальное право и имеющие своеобразное выражение в каждом виде юридического процесса*.

Оценочные понятия, выделенные в отдельной норме права, статье нормативно-правового акта, пункте соглашения и др., - это такие понятия, которые помимо обозначения в правовом массиве имеют также выражение их абстрактного содержания в этом же правовом предписании. Иными словами, в норме права, например, или в соглашении сторон не просто закрепляется наименование оценочного понятия, но и дается его абстрактная дефиниция, которая ориентирует субъектов права на его применение или правореализацию. В качестве примера можно привести такие оценочные понятия судебного права, выделенные в отдельные статьи процессуальных кодексов, как «относимость доказательств» (ст. 59 ГПК РФ, ст. 67 АПК РФ), «допустимость доказательств»

(ст. 60 ГПК РФ, ст. 68 АПК РФ) или «недопустимые доказательства» (ст. 75 УПК РФ). Данные понятия относятся к законодательному массиву. В иных документах правового характера такой вид оценочных понятий будет выражаться так же: наименование и основные характеристики будут перечислены, к примеру, в этом же пункте соглашения.

Вторая разновидность оценочных понятий по указанному классификационному основанию - оценочные понятия без выражения их содержания в отдельном правовом предписании. Такие оценочные понятия имеют наименование в конкретном правовом предписании, но без указания характеристик его абстрактного содержания. Данный вид оценочных понятий, в свою очередь, возможно разделить на два следующих подвида:

1. Если в правовом предписании не выявляется содержание исследуемой правовой категории, то оно может раскрываться в другом нормативном акте или в иной статье того же нормативного акта, где закреплено такое оценочное понятие, но без отсылок. Если речь идет не о норме права, а о правовом документе, который обладает не общеобязательностью, а лишь обязательностью для определенных лиц, то спецификой таких моделей будет являться выражение наименования и абстрактного содержания понятия в разных частях одного документа или в ином документе, норме права и др. Примером оценочного понятия такого подвида можно считать понятие «непреодолимая сила». Абстрактные характеристики названного понятия указаны в ст. 401 ГК РФ: «надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств». Само же наименование оценочного понятия «непреодолимая сила» содержится в иных статьях этого же нормативного акта, например, в ст. 202 ГК РФ, посвященной возможным случаям приостановления срока исковой давности. Также указанное понятие мы можем встретить и в иных нормативных актах (например, ст. 16.6 КоАП РФ). Рассуждая о таком оценочном понятии, как непреодолимая сила, стоит отметить, что по вопросу квалификации указанного понятия ВАС РФ указал: «Чрезвычайный характер непреодолимой силы не

допускает в качестве таковой любого жизненного факта, поскольку она имеет в основе объективную, а не субъективную непредотвратимость»¹. Данное постановление было принято в рамках дела, рассматривая и разрешая которое по существу, нижестоящие арбитражные суды пришли к выводу о том, что пожар является обстоятельством непреодолимой силы.

2. Второй подвид - это такие оценочные понятия, содержание которых не раскрыто в правовом массиве, то есть имеется обозначение оценочного понятия, его наименование в различных нормативно-правовых актах или в других документах правового характера, но без выявления абстрактных характеристик содержания. При применении или правореализации таких оценочных понятий для уяснения их примерного содержания, а также возможных квалифицирующих признаков используются акты официального толкования или доктринальное толкование, под которым понимается разновидность неофициального толкования, осуществляемого авторитетными, выдающимися исследователями в области права².

Такая разновидность оценочных понятий, как общепроцессуальные оценочные понятия, пронизывающие все процессуальное право и имеющие своеобразное выражение в каждом виде юридического процесса, сходна с выделением общепроцессуальных оценочных понятий в зависимости от сферы распространения. Стоит отметить, что любая классификация оценочных понятий не может быть абсолютной: одно и то же оценочное понятие может относиться к различным классификационным видам в зависимости от избранных классификационных оснований³. Конституция Российской Федерации в ст. 19 закрепляет общеправовой принцип равенства всех перед законом и судом. «Равенство как категория права в целом и уголовно-процессуального права в частности представляет собой многоаспектное явление. В содержание равенства уголовного процесса включается равенство сторон в процессе доказывания и

¹ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.06.2012 г. № 3352-12 по делу № А40-25926/2011 // Вестн. ВАС РФ. 2012. № 10.

² См. об этом: Смирнов А.В., Манукян А.Г. Толкование норм права : учеб.-практ. пособие. М., 2008. С. 24.

³ См. об этом: Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. С. 19-22.

равенство участников уголовного судопроизводства, обладающих одинаковым процессуальным статусом»¹. То есть общеправовой принцип равноправия становится общепроцессуальным принципом равенства, выражаемом, например, в уголовном процессе посредством оценочных понятий, например, «состязательность». В гражданском и арбитражном процессах общеправовой принцип равенства воплощается в оценочных понятиях «равенство» и «состязательность».

Итак, мы систематизировали оценочные понятия процессуального права, проведя их классификацию на различные разновидности в зависимости от определенных классификационных оснований. Хочется отметить, что осуществленная классификация не является абсолютной, поскольку одно и то же оценочное понятие может присутствовать в различных классификационных группах. Это объясняется тем, что оценочное понятие - является сложным, многоаспектным обозначением, потому каждой категории присуще множество зачастую неоднородных признаков, что и предопределяет их нахождение не только в одной классификационной группе.

Также важно заметить, что проведенная классификация оценочных понятий процессуального права не может считаться исчерпывающей. Множество классификационных оснований остались за пределами настоящего параграфа. Например, оценочные понятия возможно классифицировать также в зависимости от их функционального назначения. Функции оценочных понятий будут рассмотрены нами позднее.

Тем не менее проведенная классификация позволяет реализовать функции классификации оценочных понятий, о которых мы говорили в самом начале настоящего параграфа в целях научного осмысления последних, и глубже проникнуть в суть познаваемой категории.

¹ Кузора С.А. Равенство в уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2009. С. 3.

2.3 Функциональные особенности и особенности толкования «оценочных понятий» в процессуальном праве

Рассмотрев видовое многообразие оценочных понятий процессуального права, позволяющее нам глубже проникнуть в существо изучаемого объекта, нам представляется логичным перейти к рассмотрению функций как основных направлений воздействия исследуемой категории на общественные отношения.

Оценочные понятия являются структурным элементом всей системы права, в связи с чем изучение функциональных особенностей исследуемой категории невозможно без отрыва от исследования функциональных характеристик права в целом. «Под функциями права в научной литературе, по аналогии с функциями государства, принято рассматривать основные направления воздействия права на общественные отношения, обусловленные уровнем развития общества и характером государства, а также стоящими перед обществом и государством задачами»¹. Подчеркивая динамику и активный характер как основные характеристики процессуального права, отметим, что динамизм, действие являются также важнейшими признаками функций права².

Основная задача права, вне зависимости от того, что подразумевается под данным явлением, - это обеспечение эффективного урегулирования общественных отношений и закрепление стабильного правопорядка в обществе. Основная функция права - регулятивная; правовое регулирование юридического процесса также является важнейшей функцией процессуального права. Первая функция оценочных понятий процессуального права, на которой мы хотели бы остановить свое внимание, - *регулятивная*.

¹ Марченко М.Н., Дерябина Е.М. Указ. соч. С. 302.

² См. об этом: Радько Т.Н. Теоретические и методологические проблемы функций социалистического права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1978. С. 9.

Под правовым регулированием понимается процесс воздействия права на общественные отношения, состоящий из логически скомпонованных этапов, позволяющих наиболее полно упорядочить общественные отношения, создать необходимые условия, позволяющие наилучшим образом реализовать права и законные интересы субъектов. Такая стадийность определенных этапов получила наименование «механизм правового регулирования», который, в свою очередь, также не является монолитным образованием и состоит из норм права, иных правоприменительных актов и правоотношений. Каждый из перечисленных элементов может включать оценочное понятие. Таким образом, оценочные понятия являются структурным элементом механизма правового регулирования; благодаря которым в том числе достигаются цели данного регулирования.

С помощью оценочных понятий возможно наиболее полным образом осуществить дозволительный тип правового регулирования, поскольку именно оценочные понятия с открытой логической структурой, содержащие абстрактно сформулированное правовое предписание, могут быть применены к различным видам правоотношений, позволяя при этом учитывать фактические нюансы конкретных обстоятельств. В связи с этим достигается такая важная цель правового регулирования процессуального права, как обеспечение стабильности динамики правоотношений. Гибкость правового регулирования, вызванная наличием оценочных понятий, способствует достижению эффективности обеспечения правопорядка юридического процесса.

Например, такие оценочные понятия гражданского права, имеющие отношение к процессу осуществления права собственности, как «бесхозная вещь» (ст. 225 ГК РФ) или «брошенная вещь» (ст. 226), сформулированы с использованием абстрактных, оценочных критериев. Названные понятия обеспечивают стабильную динамику юридических процедур, связанных с осуществлением права собственности, возникшего в силу «приобретательной давности» или в результате совершения «иных действий, свидетельствующих об обращении вещи в собственность». Можно сказать, что правообразователь вводит в законодательство презумпцию прав фактического владельца. В данном случае

осуществляется индивидуальное регулирование процедур, связанных с правом собственности, которые еще не оформлены надлежащим образом.

Одним из существенных признаков права является формальная определенность правовых предписаний. Однако в данном случае такой вид проявления неопределенности в праве, как оценочные понятия, играет положительную роль, обеспечивая гибкость, «беспробельность» регулирования тех видов правоотношений, которые не получили должной регламентации, но к которым применимо оценочное понятие. В приведенном примере мы как раз и имеем дело с обеспечением «беспробельности» регулирования отношений, связанных с владением имуществом, которые в силу отсутствия акта признания государством права собственности еще не получили должной регламентации.

Кроме того, стоит отметить, что правовые идеи, выражаемые в принципах права, зачастую сформулированы именно в виде абстрактных оценочных категорий. Классифицируя исследуемую категорию, мы определились, что чаще всего оценочные понятия, заложенные в принципах права, являются не отраслевыми, а межотраслевыми понятиями, также общепроцессуальными, то есть пронизывающими все виды юридического процесса, всю систему процессуального права. В данном случае мы подчеркнем, что оценочными понятиями достигается широта правового регулирования, поскольку именно принципы являются теми исходными началами, охватывающими как отрасли, так и всю правовую материю, на которые субъекты ориентируются в случае неполноты регулирования. Например, уже упомянутые нами оценочные понятия гражданского права - «разумность», «добросовестность» и «существенность», являющиеся важнейшими, фундаментальными идеями осуществления частноправовых видов юридического процесса. Названные оценочные понятия обеспечивают полноту правового регулирования, поскольку определяют основные, исходные начала правореализационного процесса по осуществлению гражданских прав.

В зависимости от средств правового регулирования можно выделить следующие его виды:

1) нормативное регулирование, осуществляемое посредством позитивного права, отличающееся общеобязательностью и рассчитанное на многократное использование и неограниченное количество субъектов;

2) индивидуальное регулирование, характеризующееся «индивидуальной» обязательностью посредством распространения своего действия на ограниченный круг субъектов и осуществляемое с помощью индивидуально-правовых средств.

Т.В. Кашанина, отмечая в качестве одной из функций оценочных понятий обеспечение поднормативности индивидуального регулирования, указывает, что «достичь положительного эффекта при помощи одного лишь издания правовых норм нельзя. Необходимо требования права воплотить в жизнь, реализовать»¹.

Посредством оценочных понятий процессуального права обеспечивается как нормативное, так и индивидуальное регулирование. Как мы уже упомянули ранее, оценочные понятия пронизывают всю систему процессуального права, имеют место практически во всех видах юридического процесса. В предыдущем параграфе мы классифицировали оценочные понятия в зависимости от их обязательности для субъектов права на общеобязательные и ограниченно-обязательные. В данном случае разделение происходит как раз в зависимости от вида регулирования - нормативный или индивидуальный.

Оценочное понятие процессуального права выражается в правовых предписаниях в качестве абстрактного веления нормативного или индивидуального характера. Правообразователь (в данном случае им может быть любой субъект права - государство в лице уполномоченных органов или физическое лицо) устанавливает правило поведения путем указания не точных параметров какого-либо предмета, объекта или явления, а лишь предусматривая его наиболее типичные, обобщенные, абстрактные характеристики. Субъекты права в процессе правоприменения или правореализации правового предписания,

¹ Кашанина Т.В. Указ. соч. С. 75.

содержащего оценочное понятие, наполняют его точным содержанием в зависимости от фактических обстоятельств конкретной ситуации или же устанавливают соответствие сложившихся правоотношений правовому предписанию.

Индивидуальное регулирование может осуществляться третьим лицом (например, суд, иной государственный орган или негосударственная организация), которое не является субъектом регулируемых правоотношений, или же самими участниками путем правоприменения или правореализации правовых предписаний. Примером индивидуального регулирования, осуществляемого при помощи оценочных понятий, может выступать «уточнение фактических обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела», которое в соответствии со ст. 148 ГПК РФ является одной из задач подготовки дела к судебному разбирательству. В данном случае именно судья, осуществляющий подготовку дела к судебному разбирательству, выясняет круг обстоятельств, которые будут иметь значение для правильного рассмотрения и разрешения дела по существу, «крайне важное... значение... имеет точное определение судьей круга юридически значимых для дела обстоятельств»¹.

В каждом конкретном случае будет изменяться объем названного оценочного понятия, видовые разновидности его структуры и иные показатели; оно предоставляет суду возможность осуществлять индивидуальное регулирование в зависимости от фактических обстоятельств. В соответствии с правовой позицией Верховного Суда Российской Федерации², неполное определение судом первой инстанции юридически значимых обстоятельств для данного дела может повлечь неверную оценку существа спора, кроме того, это будет являться существенным нарушением норм процессуального права.

Рассуждая о функциях оценочных понятий в вещном и обязательственном праве, С.П. Богданович указывает: «Введение оценочных понятий в нормы

¹ Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации : практ. пособие / под ред. В.М. Жуйкова. М., 2005. С. 277.

² См.: Определение Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14.07.2004 г. № 8пв04 // Бюл. Верховного Суда РФ. 2005. № 2.

гражданского права облегчает правоприменительный процесс тем, что ставит его в известные рамки, позволяющие наряду с этим осуществить индивидуальную регламентацию общественных отношений. Одновременно отмечается, что оценочные понятия являются во многом специфическим средством установления пределов индивидуального регулирования, поскольку сами по себе они сочетают элементы императивного и диспозитивного регулирования»¹. Сказанное, несомненно, имеет отношение и к процессуальному праву в целом.

Правоприменительной практикой, возникающей в связи с осуществлением процедур налогового контроля за получением налогоплательщиками налоговой выгоды, выработано такое оценочное понятие, как «обоснованность получения»². При помощи указанного оценочного понятия осуществляется индивидуальное регулирование процесса принятия налогового вычета. Во-первых, налогоплательщики в процессе получения налоговой выгоды ориентируются на то обстоятельство, что без документального подтверждения ее обоснованности они не смогут осуществить предоставленное им право. Во-вторых, внедрение указанного оценочного понятия в правовую материю также облегчает осуществление правоприменительного процесса: как проведения мероприятий налогового контроля, так и возможной последующей проверки органами судебной власти обоснованности получения. В-третьих, данное оценочное понятие, осуществляя индивидуальное регулирование налогового процесса, ставит субъектов права в определенные рамки, обеспечивая тем самым стабильное осуществление юридического процесса.

Стоит подчеркнуть, что субъектом, осуществляющим толкование точного содержания оценочного понятия и наполняющим его конкретным смыслом, может являться также любое лицо. Чаще всего им выступает государство в лице своих уполномоченных органов - например, высшие судебные инстанции

¹ Богданович С.П. Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2012. С. 16.

² См. об этом: Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды : постановление Пленума Высш. Арбитр. Суда РФ от 12 окт. 2006 г. № 53 // Вестн. ВАС РФ. 2006. № 12.

осуществляют официальные разъяснения оценочных понятий, содержащихся в нормативно-правовых предписаниях. Такие разъяснения имеют общеобязательный характер для нижестоящих судебных инстанций. Также государственные органы исполнительной власти путем издания подзаконных нормативных актов могут осуществлять примерное толкование значения оценочного понятия или же перечислить некоторые наиболее существенные признаки, влияющие на содержание оцениваемого объекта. Однако важно отметить, что оценочные понятия не всегда получают официальное разъяснение. В таком случае субъекты права, используя исследуемое правовое обозначение, могут трактовать его по своему усмотрению.

Таким образом, одна из функций оценочных понятий процессуального права - *функция обеспечения правового регулирования правоотношений*, которая является обеспечением как нормативного, так и индивидуального правового регулирования.

Некоторыми исследователями, занимающимися изучением процессуального права, отмечается его охранительная функция в сфере социальных отношений. «Юридический процесс выполняет ограничивающую функцию, играет «правозащитную роль»¹. Как следствие этого, сторонники «традиционного» понимания соотношения материального и процессуального права полагают, что оценочные понятия последнего также призваны выполнять *охранительные функции материально-правовых норм*.

Мы полагаем, что такой подход не может считаться верным, поскольку граница между материальным и процессуальным правом весьма условна, на чем мы останавливались в самом начале настоящего исследования. В соответствии с этим полагаем, что данная функция не является общеприменимым направлением для всех оценочных понятий процессуального права, а относится лишь к тем из них, которые используются в судебном праве.

¹ Малько А.В. Ограничивающая функция юридического процесса // Юриспруденция. Тольятти, 1996. № 5. С. 4.

Придерживаясь теории «широкого» юридического процесса, подчеркнем, что в зависимости от задач, стоящих перед оценочными понятиями, возможно выделить такую функцию оценочных понятий процессуального права, как *регулятивно-охранительная*. На такой функции оценочных понятий процессуального права, как обеспечение правового регулирования правоотношений как нормативного, так и индивидуального, мы уже останавливались ранее. Охранительную задачу среди оценочных понятий выполняют лишь те из них, которые имеют отношение к судопроизводству. Это, например, «цели эффективного правосудия», «независимый и беспристрастный суд» (ст. 2 АПК РФ).

Кроме того, важно подчеркнуть, что охранительная и регулятивная функции права в целом имеют диалектическое единство и взаимопроникновение, которые, как справедливо отмечает О.В. Пискунова, выступают «одной из базовых системообразующих связей в структуре права»¹. В связи с этим и для оценочных понятий процессуального права в частности, и для всего правового блока - процессуального права - в целом невозможно механическое отделение регулятивной функции от охранительной, так как вместе, в совокупности они выполняют возложенные на них правовые задачи.

Такие оценочные понятия, как «должная осмотрительность» (налоговое право) или «степень заботливости и осмотрительности» (гражданское право), по своим функциям, проявляющимся в сфере процессуального права, не могут быть однозначно отнесены ни к регулятивным, ни к охранительным.

Следующая функция оценочных понятий процессуального права связана непосредственно с целью использования в правовом массиве исследуемой категории - это *обеспечение правовой экономии*. Некоторыми исследователями выделяется функция «законодательной» экономии², под которой подразумевается то обстоятельство, что оценочное понятие является неконкретизированным

¹ Пискунова О.В. Функции норм российского права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013. С. 8.

² См., например: Лукьяненко М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: теоретико-правовой анализ и практика применения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 11-13.

юридическим понятием, в лаконичной формулировке которого подразумевается гораздо больший объем смысловых обозначений. Классифицируя исследуемые правовые категории на различные виды по отличительным признакам, мы отметили свое несогласие с теми исследователями, которые указывают, что любое оценочное понятие подлежит расширительному толкованию. Каждое оценочное понятие имеет гораздо более обширное смысловое значение, нежели его буквенное выражение, однако это вовсе не означает, что толкование будет расширительным.

Когда в правовой массив вводится оценочное понятие, одна из целей использования данного обозначения, действительно, - правовая экономия. Иными словами, правообразователь под абстрактной, лаконичной, в высшей степени обобщенной формулировкой оценочного понятия предлагает в зависимости от конкретных обстоятельств правоприменительной или правореализационной ситуации подразумевать обширный перечень предметов, объектов или явлений. Например, закрепляя в Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации правило о возможности восстановления пропущенного по уважительной причине процессуального срока, законодатель не может перечислить все возможные варианты «уважительности» причин пропуска, это и не имеет смысла. Правообразователь устанавливает основное, наиболее существенное в рамках данного правового предписания правило.

Кроме того, примером оценочного понятия, благодаря использованию которого в правовом массиве реализуется функция законодательной или правовой экономии, может выступать любое сложное оценочное понятие, начинающееся со слов «иное», «другое»: «иные обстоятельства чрезвычайного характера (ст. 51 ЗК РФ); «другие примирительные процедуры» (ст. 138 АПК РФ). Также примером оценочного понятия, «экономящего» пространство правового предписания, может выступать «документ об оплате государственной пошлины» (ст. 12 ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных

предпринимателей»¹). Существует множество способов для оплаты финансовых операций, в том числе по оплате государственной пошлины, следовательно, совершение указанных действий будут подтверждать различные документы. Для целей регистрационного процесса юридических лиц и индивидуальных предпринимателей не представляется важным, каким образом была осуществлена оплата государственной пошлины: посредством совершения банковской операции, осуществлением платежа в отделении почтовой связи или посредством использования платежных терминалов. В данном случае имеют значение два обстоятельства: фактическое совершение оплаты, а также его документальное подтверждение.

Оценочные понятия процессуального права являются сложным многоцелевым правовым обозначением, призванным обеспечивать эффективное воздействие на общественные отношения. Зачастую от точности формулировки правового предписания (будь то нормативное правило или правило двух сторон сделки) зависит эффективность правоприменительного или правореализационного процесса. Однако довольно часто в целях успешного осуществления юридического процесса субъектам процессуального права требуются определенная свобода, возможность собственного усмотрения при осуществлении правоотношений, поскольку, руководствуясь правовыми идеями, законодательством и сложившимися на определенной территории обычаями, они способны самостоятельно осуществлять индивидуальное регулирование общественных отношений на наиболее выгодных для себя условиях, что является весьма значимым для процессуального права. Для этого не нужна четкая, детальная регламентация границ разрешимого поведения.

В данном случае мы имеем дело с экономией правовых средств для выражения точного правового предписания; времени правообразователя для перечисления и детального закрепления всех возможных вариантов жизненных

¹ О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей : федер. закон от 8 авг. 2001 г. № 129-ФЗ (по сост. на 3 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. 1). Ст. 3431.

обстоятельств и пространства правового массива. Стоит отметить, что «экономичность, оптимальность, емкость, компактность законодательных формул являются общим требованием при создании какого-либо закона»¹. Еще раз подчеркнем, что функции оценочных понятий процессуального права неразрывно связаны с функциями самого юридического процесса, поскольку являются его структурным элементом. Обеспечение правовой экономии - важная функция правообразовательного процесса.

Следующая функция оценочных понятий процессуального права, на которой нам хотелось бы остановить свое внимание, близка к регулятивной функции. *Функция облегчения доступности понимания* правового регулирования непосредственно связана с процессом воздействия правовых предписаний, содержащих оценочные понятия, на общественные отношения. Благодаря названной функции процесс правового регулирования упрощается и становится более доступным.

Дело в том, что такая правовая категория, как «оценочные понятия», сформулированная в высокоабстрактном, обобщенном виде, содержащем наиболее типичные, существенные признаки каких-либо предметов, объектов или явлений действительности, являясь при этом юридическим понятием, выражается в основном с помощью известных и общеупотребимых слов.

Некоторыми исследователями такая функция правовых оценочных понятий, как обеспечение доступности правового предписания, именуется также как сравнительная². Эта функция получает указанное наименование, поскольку правообразователь путем использования общеизвестных, доступных для понимания слов в юридической конструкции нацеливает правоприменителя или субъекта, осуществляющего правореализацию, на сопоставление (сравнение) юридического контекста с общеизвестным значением слова для уяснения точного содержания правового предписания.

¹ Законотворчество в Российской Федерации : науч.-практ. и учеб. пособие / под ред. А.С. Пиголкина. М., 2000. С. 37.

² Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук. С. 66.

Тем не менее мы полагаем, что данная функция не должна обозначаться как «сравнительная», поскольку сравнение - это не непосредственный процесс уяснения содержания оценочного понятия процессуального права, а лишь одна из форм познавательного процесса, не носящая к тому же обязательный характер при использовании исследуемой категории. То обстоятельство, что оценочное понятие действительно упрощает процесс уяснения смысла правового предписания, мы предлагаем определять как функцию облегчения доступности понимания правового предписания. Абсолютное большинство оценочных понятий формулируются общедоступным способом благодаря широко известным понятиям: «значительное ухудшение экологической обстановки» (ст. 45 ЗК РФ), осуществление правосудия «на началах равенства» (ст. 6 ГПК РФ).

Мы уже неоднократно упоминали, что формальная определенность выступает одним из важнейших признаков права, обеспечивающих гарантированность права, выполнение его социального предназначения. Рассуждая о данном свойстве, Т.В. Кашанина отмечает, что формальная определенность - такое свойство права, без которого оно «утрачивает способность служить единым масштабам, равным критерием при оценке тех или иных человеческих действий»¹. В соответствии с рассуждениями о формальной определенности права указанный автор выделяет такую функцию правовых оценочных понятий, как обеспечение «смягчения» формальной определенности права.

В правиле о формальной определенности существуют так называемые исключения, которые также имеют положительное свойство как для правовой системы, так и для общества. Мы уже неоднократно подчеркивали, что исследуемая правовая категория как раз и является позитивным исключением из правила о необходимости формальной определенности правовых предписаний.

¹ Кашанина Т.В. Указ. соч. С. 110.

К примеру, В.В. Игнатенко отмечает, что оценочные понятия по своему содержанию богаче, нежели понятия с формально определенной структурой¹.

Мы уже указывали, что, по нашему мнению, наличие в правовом массиве большого количества оценочных понятий, видовое многообразие которых также различно, свидетельствует о демократичности правовой системы и о том, что государство является правовым. Оценочные понятия предоставляют участникам правоотношений определенную свободу осуществления по своему усмотрению (с учетом основных правовых идей и принципов системы права, а также в зависимости от фактических обстоятельств конкретной жизненной ситуации) правореализации или правоприменения правового предписания, содержащего оценочное понятие с целью максимально эффективного использования или исполнения правового правила.

Однако мы полагаем, что оценочные понятия в праве не нацелены на «смягчение» формализма; они обеспечивают гибкость правового регулирования в каждом его виде, поэтому следующая функция оценочных понятий процессуального права, которую мы выделяем, - *обеспечение гибкости правового регулирования*.

Хотелось бы отметить, что названная функция исследуемой категории присуща всем правовым оценочным понятиям, но именно для системы процессуального права она имеет немаловажное значение. Юридический процесс - это всегда активная, динамичная деятельность, своего рода движение и развитие. Именно поэтому статичные нормы, отличающиеся формальной определенностью и, соответственно, «жесткостью» правового регулирования, могут негативно сказаться на осуществлении юридического процесса. Оценочные понятия имеют существенное значение для системы процессуального права как раз ввиду последней отмеченной нами функцией.

Правовое регулирование, обеспеченное оценочными понятиями, способствует непрерывному и стабильному развитию процессуального права,

¹ См.: Игнатенко В.В. Оценочные понятия и административно-деликтный закон : монография. Иркутск, 1996. С. 63-64.

возможности правовых предписаний «подстроиться» под различные виды правоотношений и гарантированности определенной «беспробельности» как нормативного, так и индивидуального регулирования. Е.Г. Лукьянова отмечает, что «социальное назначение процессуального права состоит в регламентации юрисдикционной и иной охранительной деятельности государственных и уполномоченных государством органов»¹. Мы не совсем согласны с процитированным автором касательно видов юридического процесса, регламентированных процессуальным правом, так как считаем этот перечень недостаточно объемным. Тем не менее подчеркнем, что социальная функция процессуального права - это, действительно, регламентация, более того, «гибкая» регламентация, способная подстраиваться под изменения, неизбежно возникающие в социальной сфере.

В качестве примеров оценочных понятий процессуального права, обеспечивающих гибкость правового регулирования и в связи с ней стабильность его динамики, можно выделить следующие: «приносящая доходы деятельность» (ст. 161 БК РФ); «неисполнение или ненадлежащее исполнение» (ст. ст. 22, 23, 24, 45. 60 НК РФ); «совершение действий, свидетельствующих о признании долга» (ст. 203 ГК РФ).

Также следует выделить такую функцию оценочных понятий процессуального права, как *прогностическая*. Стоит отметить, что данная функция присуща всем правовым оценочным понятиям² и науке теории государства и права в целом.

Под прогностической функцией права в научной сфере понимается предвидение развития государственно-правовых институтов, выявление тенденций их динамики, а также высказывание предположений об их возможном состоянии в будущем. Прогностическая функция, являясь функцией научного познания, обеспечивает непрерывное развитие познания государственно-

¹ Лукьянова Е.Г. Указ. соч. С. 86.

² См. об этом: Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. С. 63.

правовых явлений, возможное моделирование правоприменительной и правореализующей практики, в связи с чем она значима и для практической деятельности.

Прогностическая функция в практическом смысле играет существенную роль именно в сфере процессуального права, поскольку максимально возможное верное предугадывание практики развития социальных отношений под воздействием правового регулирования крайне важно для регламентации именно активной, динамичной части правовой системы. Предполагая вероятное развитие правовой ситуации в обществе, правообразователь в соответствии с таким прогнозом устанавливает правовое регулирование.

Оценочные понятия процессуального права в рамках его прогностической функции имеют две собственные подфункции, два особых направления прогнозирования. К первому мы бы хотели отнести то, что благодаря внедрению в правовой массив оценочных понятий правообразователь примерно определяет прогнозируемое развитие правовых отношений, им устанавливаются своеобразные ориентиры развития. Данную подфункцию прогностической функции оценочных понятий процессуального права предлагаем обозначить как *ориентационная функция*. Вторая подфункция, по нашему мнению, может получить наименование *информационной* прогностической функции оценочных понятий процессуального права. Ее содержание состоит в том, что любое оценочное понятие имеет собственные отличительные особенности, сущностные характеристики, познавая которые возможно довольно точно предугадать их примерную реализацию в обществе и, как следствие, сформулировать научные прогнозы состояния государственно-правовых институтов.

Научные попытки прогнозировать, предсказывать возможное развитие государственно-правовых явлений в сфере процессуального права имеют важное практическое значение, поскольку позволяют последовательно выстраивать правовое регулирование, отличающееся эффективностью при осуществлении юридического процесса. Более того, при верном прогнозе динамики процессуального права не требуется оперативного изменения правового массива с

целью соответствия его правообразовательным, правоприменительным или правореализационным условиям. В связи с чем прогностическая функция оценочных понятий процессуального права неразрывно связана и с другой функцией - *обеспечение полноты правового регулирования* или *обеспечение «беспробельности» процессуального права*.

Так, Р.О. Опалев отмечает в качестве одного из существенных признаков оценочных понятий в гражданском и арбитражном процессуальном праве обеспечение ими относительной «беспробельности» названных видов судопроизводств¹.

Оценочные понятия являются одной из правовых категорий, за счет которой обеспечивается расширение правового регулирования. Действительно, посредством абстрагирования, типизации и обобщения разнообразных предметов, объектов, явлений социальной действительности в содержании оценочного понятия происходит увеличение количества случаев применения правового предписания, усиление возможности «подстраивания» его под те виды отношений, которые не урегулированы ввиду их недавнего возникновения, но попадают под действие уже закрепленных оценочных понятий. Таким образом, обеспечивается относительная «беспробельность» процессуально-правовых отношений. Однако важно подчеркнуть, что такая «беспробельность» именно относительная, поскольку оценочные понятия не могут являться такой правовой категорией, которая способна выступать своего рода панацеей от всех бед в юриспруденции.

Хочется подчеркнуть, что некоторыми исследователями выделяется также такая функция правовых оценочных понятий, как «динамическая»², под которой понимается способность оценочных понятий выступать в роли юридических фактов, с которыми связывается возникновение, изменение и прекращение правоотношений. Уже неоднократно нами было высказано мнение о том, что

¹ Опалев Р.О. Оценочные понятия в гражданском ... С. 5.

² Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук. С. 68.

оценочные понятия являются важной составляющей именно процессуального права, обеспечивающей стабильное осуществление именно юридического процесса. В связи с чем полагаем, что в рамках процессуального права не стоит в качестве отдельной функции оценочных понятий выделять такую, как «динамическая», поскольку она является неотъемлемой составляющей функции обеспечения правового регулирования, его гибкости, а также полноты или «беспробельности».

Довольно устоявшимся в государственно-правовой науке является мнение о том, что все функции права разделяются на две большие группы: общесоциальные и специально-юридические¹. Полагаем, что данное разделение применимо и к исследуемой категории в процессуальном праве. Мы уже затрагивали основные специально-юридические направления воздействия оценочных понятий процессуального права на развитие правоотношений. Нам кажется логичным перейти к рассмотрению общих социальных функций исследуемой правовой категории на весь массив общественных отношений.

Среди общесоциальных функций оценочных понятий процессуального права можно выделить: политическую, экономическую, воспитательную, коммуникативную, информационную, а также ценностную. Стоит отметить, что под общесоциальными функциями исследуемой нами категории процессуального права мы будем понимать основные направления воздействия на социальные отношения в различных сферах, формирующие определенные явления общесоциального характера и способствующие их возникновению и развитию.

Политическая и экономическая функции с точки зрения сущности направлений воздействия близки: и та, и другая подразумевают, что оценочные понятия, находясь в плоскости политических или экономических юридических процессов, оказывают определенное воздействие на создание и развитие данных отношений, так или иначе влияют на формирование политических или

¹ См.: Бабаев В.К., Баранов В.М., Толстик В.А. Теория государства и права в схемах и определениях : учеб. пособие. М., 2002. С. 43.

экономических институтов. Например, в политической сфере оценочные понятия могут фиксировать определенные возникающие правовые явления¹. Также можно упомянуть и такое оценочное понятие, как «экстремистская деятельность». По вопросу отнесения указанного понятия к числу оценочных стоит отметить, что в связи с жалобой гражданина Конституционным Судом Российской Федерации была проверена конституционность нормы, закрепляющей понятие «экстремистская деятельность» в качестве не формально-определенного, а оценочного². Подчеркивая то обстоятельство, что закон, ограничивающий права и свободы, должен отвечать требованиям формальной определенности, Конституционный Суд тем не менее указал, что такой закон «не может быть полностью свободен от терминов, в большей или меньшей степени нуждающихся в судебном толковании, разъяснении сомнительных моментов и адаптации к изменяющимся обстоятельствам».

В экономической сфере, например, оценочные понятия могут определенным образом формировать отношения, возникающие в процессе реализации правомочий собственника. Например, «принцип эффективности использования бюджетных средств» (ст. 34 БК РФ).

Воспитательная функция оценочных понятий заключается в том, что посредством названной категории, ее правоприменения или правореализации в обществе некоторым образом фиксируются, закрепляются правила правомерного поведения. Например, «уважительное отношение к закону и суду» (ст. 2 АПК РФ). Учитывая то обстоятельство, что оценочные понятия являются юридической конструкцией, имеющей в первую очередь правовое значение, существенными факторами, влияющими на ее состояние и предназначение, будут являться идеология, сформированная в обществе, а также уровень правосознания

¹ См. об этом подробнее: Миронов А.В. Оценочные понятия в избирательном законодательстве Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2005. С. 70-71.

² См. об этом: Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кочемарова Владислава Сергеевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 статьи 1 и части третьей статьи 13 Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» : определение Конституц. Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 1053-О. Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

субъектов, использующих названную категорию. Под воздействием указанных обстоятельств в обществе закрепляются определенные данные о правомерном поведении, оказывающие педагогическое воздействие.

Информационная функция близка по своему воздействию к воспитательной. Оценочные понятия, действующие в сфере процессуального права, формируют и фиксируют в обществе определенный информационный базис о юридическом процессе.

Суть коммуникативной функции оценочных понятий процессуального права заключается в том, что оценочные понятия, оказывая информативное и воспитательное воздействие на социальную сферу, также выступают средством общения, посредником между различными субъектами права.

Ценностная функция оценочных понятий процессуального права состоит в том, что в некоторых из них имеется изначально заложенная в процессе правообразования ценность или, наоборот, ущербность правозначимых предметов, объектов или явлений. Мы уже отмечали, что такая «ценность» присутствует не во всех понятиях, существует определенная группа «нравственно-правовых оценочных понятий»¹, коими являются не все. По мнению некоторых ученых, оценочные понятия отображают определенные моральные, нравственные или этические правила². Право в его общем смысле всегда определённым образом соотносится с моральными и нравственными нормами общества; оценочные понятия не являются исключением. Размышляя над ценностной общесоциальной функцией, важно также отметить, что исследуемая правовая категория может не только содержать некие «ценностные» ориентиры и знания, но и формировать в обществе информацию о них.

Таким образом, мы видим теснейшую взаимосвязь всех общесоциальных функций, что объясняется тем фактом, что общественная среда, являясь

¹ Использован термин, введенный в научный оборот А.С. Рясиной (см. об этом: Рясина А.С. Указ. соч. С. 4).

² См. об этом: Богданович С.П. Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 17.

внутренне не однородным образованием, все же отличается системностью и единством.

Рассмотрев общесоциальные и специально-юридические функции оценочных понятий процессуального права, переходим к выявлению особенностей толкования исследуемой категории. Рассуждая о сущности оценочных понятий, мы отмечали, что важным аспектом существования и использования в правовом массиве исследуемой категории является необходимость оценки точного содержания правового предписания. При выделении особенностей толкования оценочных понятий процессуального права термины «оценка», «толкование» и «усмотрение» мы будем использовать в качестве равнозначных, не вдаваясь пока в различающие их смысловые оттенки.

Под толкованием права в рамках настоящего исследования мы предлагаем понимать взаимосвязь интеллектуальной деятельности, состоящей в выявлении точного содержания правовых предписаний, а также сознательно-волевой деятельности субъекта права, осуществляющего толкование содержания анализируемого предписания¹. Некоторыми другими авторами данное действие рассматривается как процесс, по своей структуре состоящий из двух элементов: 1) внутренний мыслительный процесс, происходящий в сознании интерпретатора, осуществляющего толкование правового предписания; 2) «выраженное вовне разъяснение содержания»². Склоняемся к первому определению понятия «толкование права», поскольку в рамках настоящего исследования нас интересует прежде всего сознательная деятельность субъектов права, осуществляющих такое действие. Кроме того, при уяснении смысла оценочных понятий процессуального права может и не появиться выраженного вовне разъяснения содержания исследуемой категории, поскольку при осуществлении юридического процесса возможно прекращение процесса толкования правовых предписаний путем завершения только мыслительно-познавательной деятельности.

¹ См. об этом: Долголенко Т.Н. Аксиологический и формально-юридический смысл толкования права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2012.

² Пиголкин А.С. Закон: создание и толкование. М., 1998. С. 67.

Первая особенность процесса толкования правовых предписаний, содержащих оценочное понятие в сфере процессуального права, тесно связана с такой функцией, как обеспечение доступности понимания. Как мы уже указывали, оценочное понятие, находясь в правовой сфере, является юридической категорией; однако при ее формулировании правообразователем, как правило, используются общеизвестные и широко употребляемые слова и выражения, а не специально-юридические термины, что предопределяет относительную ясность содержания оценочного понятия для всех субъектов права. Разумеется, в соответствии со спецификой конкретной отрасли права, содержащей процессуальные нормы, некоторые оценочные понятия будут иметь разнообразную формулировку, в том числе и затруднительную для понимания иными субъектами, кроме специалистов данной отрасли. Однако основная часть исследуемых правовых категорий являются все же общедоступными для понимания. Например, такое понятие бюджетного процесса, как «прочие межбюджетные трансферты общего характера» (ст. 23.1 БК РФ), едва ли возможно считать понимаемой всеми субъектами категорией, сформированной с помощью общеизвестных и широко употребляемых слов; однако данное обозначение является скорее исключением среди оценочных понятий процессуального права.

В процессе правообразования используется своего рода оценочно-рассудительная конструкция формирования предписания: с помощью общеупотребимых слов и выражений составляется правовое предписание, содержащее оценочное понятие, которое предполагается для понимания неограниченным количеством субъектов, при этом ориентируя их «на нормативное представление о мире»¹. В оценочном понятии закладывается прежде всего абстрактное предписание, которое предстоит конкретизировать с учетом фактических обстоятельств правовой действительности, а также

¹ Вольф Е.М. Оценочное значение и соотношение признаков «хорошо» и «плохо» // Вопр. языкознания. 1986. № 5. С. 99.

закладывается абстрактная смысловая нагрузка, которая будет оценена с учетом знаний о социальных отношениях.

Следующая особенность толкования исследуемой категории, которую мы бы хотели отметить, - это неограниченный круг субъектов, способный осуществлять уяснение содержания оценочного понятия, содержащегося в правовом предписании. Субъекты толкования оценочных понятий процессуального права, согласно нашей точки зрения, можно условно разделить на четыре группы: 1) судебные органы; 2) иные государственные органы или органы местного самоуправления, уполномоченные осуществлять разъяснения; 3) научные работники; 4) физические или юридические лица, участвующие в юридическом процессе. Первые две группы можно отнести к субъектам официального толкования, последние две - неофициального.

Органы государственной власти, включая судебные инстанции различных уровней, и органы местного самоуправления осуществляют официальное толкование оценочных понятий процессуального права. Данный вид толкования в обязательном порядке заканчивается формированием акта толкования - документа, выражающего позицию указанных учреждений относительно содержания оценочного понятия. Такой вид толкования по степени обязательности, в свою очередь, может быть подразделен еще на две группы: обязательное для большого количества субъектов и ограничено обязательное. Например, официальные разъяснения по вопросу применения оценочного понятия, даваемые высшими судебными инстанциями, являются обязательными для нижестоящих судов. Аналогичным образом дело обстоит и с толкованием оценочных понятий иными уполномоченными государственными органами: например, Министерство финансов разъясняет в письме отдельные положения налогового законодательства; данные разъяснения приобретают характер общеобязательных для налоговых органов. Например, в ст. 105.14 НК РФ содержится такое оценочное понятие, как «контролируемые сделки». В целях облегчения применения указанного понятия Департаментом налоговой и

таможенно-тарифной политики были даны официальные разъяснения по вопросам толкования указанного оценочного понятия¹.

Две группы неофициального толкования, осуществляемого научными работниками и физическими / юридическими лицами в процессе правореализации, отличаются необязательностью. Что касается толкования правовых предписаний процессуального права, содержащих оценочные понятия, осуществляемого научными работниками, то стоит отметить, что мы подразумеваем под ним уяснение, осуществляемое научными работниками «вследствие научно-теоретического поиска»² интерпретации исследуемой категории; выявление их слабых или, наоборот, сильных сторон для правовой системы и возможные предложения по их совершенствованию. Данный вид толкования, хоть и не является обязательным, все же способен повлиять на улучшение качества процессов правообразования, правоприменения или правореализации с оценочными понятиями, прежде всего благодаря повышению уровня правосознания субъектов права. Конечным результатом такого толкования будет являться некий документ, содержащий выводы, сделанные в процессе интерпретации.

Наконец, последняя группа толкования оценочных понятий, которую мы условно выделяем в сфере процессуального права, - это толкование, осуществляемое всеми физическими и юридическими лицами в процессе правореализации. Данный вид может не иметь в качестве своего результата итоговый документ и является обязательным только для тех лиц, которые участвуют в его осуществлении.

Следующей особенностью толкования оценочных понятий в процессуальном праве вслед за Д.Н. Левиной мы предлагаем считать следующее обстоятельство: «Оценочные понятия... интерпретируются в соответствии с

¹ Имеется в виду: Об особенностях налогообложения контролируемых сделок : письмо Департамента налоговой и таможенно-тарифной политики Минфина РФ от 17 янв. 2013 г. № 03-01-18/1-4. Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

² Надежин Г.Н. Доктринальное толкование норм права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2005.

динамической тенденцией толкования, то есть с учетом времени применения правовой нормы»¹. Названный автор замечает, что, осуществляя толкование правовых предписаний, содержащих оценочные понятия, надлежит использовать историко-политический способ толкования, то есть в обязательном порядке учитывать исторические, политические и иные социальные условия жизни общества, сложившиеся к моменту интерпретации предписания.

Мы не можем согласиться с данной точкой зрения, поскольку анализ исторического использования в правовом массиве оценочных понятий и их толкования² позволяет сделать вывод о том, что перечисленные условия могут являться определяющими для выявления точного содержания предписания.

Конституционный Суд Российской Федерации указывает, что при толковании правового предписания, содержащего оценочное понятие, необходимо принимать во внимание его «как буквальный смысл, так и смысл, придаваемый официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из места в системе правовых актов»³.

Кроме того, рассуждая об особенностях толкования правовых предписаний, содержащих оценочное понятие, необходимо указать также и на двуединые правовые выводы Конституционного Суда Российской Федерации. В одном случае Конституционным Судом Российской Федерации негативно оценивается состояние правовой неопределенности, поскольку неопределенность правовых норм может повлечь неограниченное усмотрение правоприменителя, следствием чего являются произвол, нарушение принципов права и верховенства закона⁴.

¹ Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : дис. ... канд. юрид. наук. С. 114.

² См. об этом: Безруков С.С. Указ. соч. С. 62-90.

³ По делу о проверке конституционности положений пункта 7 статьи 16 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и части первой статьи 9 Федерального закона Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности» в связи с жалобой гражданина И.В. Аносова : постановление Конституц. Суда РФ от 9 июня 2011 г. № 12-П // СЗ РФ. 2011. № 26. Ст. 3858.

⁴ Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 15 июля 1999 г. № 11-П и от 11 ноября 2003 г. № 16-П; от 13 декабря 2001 г. № 16-П; от 17 июня 2004 г. № 12-П.

Однако Конституционный Суд Российской Федерации также указывает, что использование законодателем оценочной характеристики преследует цель эффективного применения нормы к неограниченному числу конкретных правовых ситуаций¹.

В заключение изучения функций оценочных понятий процессуального права и особенностей их толкования процитируем мнение В.В. Игнатенко, которое мы разделяем: в них (имеются ввиду функции оценочных понятий - *прим. автора*) «... выражается не любое отличительное свойство оценочных понятий, а их постоянное качественное свойство, устойчиво и однородно проявляющееся в определенном целенаправленном действии нормы-носителя оценочного понятия»².

Все функции исследуемой нами правовой категории процессуального права мы предлагаем разделить на две большие группы: специально-юридические и общесоциальные. Важно подчеркнуть, что приведенный перечень функций, данный в настоящем исследовании, не может считаться исчерпывающим. Отдельные оценочные понятия имеют целый ряд собственных основных направлений воздействия как юридического характера, так и общесоциального значения. Мы же постарались выделить наиболее типичные, общие для всех оценочных понятий процессуального права направления воздействия.

В качестве особенностей толкования оценочных понятий процессуального права мы выделяем: субъектный состав лиц, выступающих интерпретаторами; формулирование оценочных понятий общедоступным для понимания способом, предопределяющее условную простоту для уяснения подлинного содержания категории; соответствие толкования оценочных понятий динамичному развитию процессуальных отношений общества.

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 июня 2011 г. № 14-П; Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 21 февраля 2008 г. № 120-О-О; от 19 марта 2009 г. № 231-О-О; от 2 апреля 2009 г. № 484-О-П.

² Игнатенко В.В. Оценочные понятия и административно-деликтный закон. С. 93.

2.4 Значение «оценочных понятий» для процессуального права

Значение оценочных понятий для процессуального права неразрывно связано с функциями исследуемой категории: несомненно, значение такого влияния будут предопределять именно общие, основные направления воздействия оценочных понятий на общественные отношения.

Многие авторы отмечают, что право является разновидностью социального регулятора, исходящего от государства¹; «мощным социально-нормативном регулятором»². Действительно, главное предназначение права в обществе - регулирование социальных отношений. Следовательно, первостепенное назначение процессуального права - это урегулирование порядка осуществления юридического процесса в обществе.

Мы уже определились, что наиболее существенная функция использования оценочных понятий в правовых предписаниях процессуального права - регулятивная, регулятивно-охранительная. Иными словами, основная задача оценочных понятий процессуального права заключается в их участии в урегулировании общественных отношений, в обеспечении гибкости, полноты такого регулирования, а также облегчении его понимания всеми субъектами права, в том числе не являющимися специалистами в данной области. С.С. Алексеев следующим образом определяет механизм правового регулирования: «взятая в единстве система правовых средств, при помощи которой *обеспечивается результативное правовое воздействие* на общественные отношения»³.

Тем же автором отмечаются два основных признака правового регулирования, определяющих сущность названной категории: 1) активное

¹ Марченко М.Н., Деребяна Е.М. Указ. соч. С. 290, 302.

² Венгеров А.Б. Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов. 9-е изд., стер. М., 2013. С. 363.

³ Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. С. 317-318.

динамическое развитие (своего рода движение) права, нацеленное на «достижение правового результата»; 2) структурность образования, каждый элемент которого представляет собой право в движении¹.

Два указанных признака являются также содержательными признаками юридического процесса². Данное обстоятельство еще раз подчеркивает невозможность осуществления механического разделения права на материальное и процессуальное, поскольку право в общем смысле призвано регулировать социальные отношения, что является его основной задачей.

Возвращаясь к процитированному определению термина «механизм правового регулирования» С.С. Алексеева, подчеркнем, что регулятивное воздействие права на общественные отношения должно быть прежде всего результативным, соответствующим целям государства и правовым идеям, утвердившимся в обществе.

Право как разновидность социального регулятора должно отличаться формальной определенностью, чтобы детально регламентировать границы дозволенного и четко устанавливать важнейшие, фундаментальные правила общественной жизни. Мы уже неоднократно отмечали, что, несмотря на это, неопределенность в праве все же считается положительным явлением. В связи с тем, что центральным звеном как общества, так и правового регулирования выступает человек, предусмотреть правила, детально и однозначно определяющие все возможные варианты развития правоотношений, невозможно. В некоторых случаях результативность правового воздействия будет обеспечиваться предоставлением определенной свободы, возможности усмотрения и собственного регулирования.

¹ Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. С. 317.

² А.А. Павлушина выделяет три основных содержательных признака юридического процесса: во-первых, юридический процесс - это право в действии, во-вторых и в-третьих, процессуальное право является структурным образованием, составные элементы которого, находясь во взаимосвязи, определяют его порядок и развитие для достижения определенного результата (см. об этом: Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы ... С. 188-189).

Право представляет собой крайне изменчивое явление, подверженное историческому уровню цивилизационного развития общества, благодаря чему зачастую затруднительно предугадать варианты его собственного развития, а закрепить стабильность или обеспечить его стабильное развитие путем детального, точно определенного регулирования общественных отношений невозможно.

Конституционный Суд Российской Федерации отмечает: «Что касается имеющегося... несоответствия... законоположений требованию определенности, ясности и недвусмысленности правовых норм, вытекающему из конституционных принципов правового государства, верховенства закона и юридического равенства, то, обязывая законодателя формулировать правовые предписания с достаточной степенью точности, позволяющей гражданину соотносить с ними свое поведение - как запрещенное, так и дозволенное, данное требование, как указал Конституционный Суд Российской Федерации вовсе не исключает использование оценочных или общепризнанных понятий (категорий)»¹. Таким образом, ситуация неопределенности правовых предписаний путем использования оценочных понятий совсем не противоречит требованиям формальной определенности, поскольку способ конструирования оценочных понятий предполагает доступность их понимания.

Оценочные понятия являются важной правовой категорией, имеющей, несомненно, положительное воздействие на всю систему права. Особенно это касается системы процессуального права, которое подвержено изменениям гораздо больше и находится в непрерывном движении.

Попытаемся выделить наиболее значимые аспекты укрепления оценочными понятиями достижения стабильности развития и совершенствования процессуального права.

О.Е. Фетисов, рассуждая о значимости использования такой правовой категории, как «оценочные понятия», для правовой системы, указывает на то, что

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 1053-О. П. 2.

«на современном этапе развития общества уже невозможно не использовать оценочные понятия»¹. Названным автором отмечаются два основных момента развития общества для подтверждения указанного мнения: 1) динамичный характер общественных отношений, которые непрерывно развиваются и совершенствуются; 2) невозможность в настоящее время определения при формулировании правовых предписаний четких границ, рамок понятий, отношений и явлений правовой действительности.

Первый аспект важности использования оценочных понятий в процессуальном праве, на котором мы бы хотели заострить внимание, - это динамичный характер юридического процесса. Под юридическим процессом мы понимаем последовательность действий, нацеленных на достижение определенного правового результата. Процессуальное право регулирует именно активные юридические действия, которые детально регламентировать бывает просто невозможно; это к тому же может ухудшить эффективность указанных действий.

Следование процессуального права (в том числе благодаря использованию в правовом массиве оценочных понятий) за динамикой общественных отношений предопределяет развитие последних, степень их приспособляемости к изменяющимся социальным условиям. Во-первых, значимость оценочных понятий для процессуального права определяется способностью исследуемой категории выступать в качестве стабильного и эффективного механизма правового регулирования динамичных общественных отношений, их использование предполагает развитие, ориентирует на совершенствование.

Во-вторых, в связи с тем, что основные, наиболее существенные характеристики правозначимых явлений заложены в оценочном понятии, они представляются важными для процессуального права еще и в том отношении, что данные характеристики обеспечивают определенную «беспробельность» правового регулирования, так как гарантируют возможность применения его к

¹ Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. С. 196.

возникающим общественным отношениям. «Право... охватывает все сферы социальной жизни, нуждающиеся в юридическом регулировании. Причем так, что в нем не должно оставаться «дыр», «пустот», где бы могли получить пристанище произвол, беззаконие, своеволие - социальные антиподы права»¹. Именно благодаря абстрактным формулировкам оценочных понятий все сферы юридического процесса получают пусть условное, но регулирование; правом заполняются все сферы процессуальной деятельности.

В-третьих, общественные отношения, складывающиеся в процессе правообразования, правоприменения или правореализации правовых предписаний, разнообразны и содержат большое количество явлений, которые невозможно предусмотреть изначально на этапе формулирования правовых норм. С этой целью в формулировку предписания вводятся оценочные понятия, которые в обобщенном, абстрактном виде содержат в себе наиболее важные характеристики, определенная правозначимость которых фиксируется при правообразовании. В некоторых случаях в такой абстрактной, обобщенной форме правообразователь закрепляет признаки правомерности, ценности или, наоборот, ущербности явлений правовой действительности, которые могут возникнуть. Для этого в тексте предписания используются некоторые слова и словосочетания, имеющие нравственное содержание. Однако в любом случае в процессе правообразования оценочные понятия играют, несомненно, положительную роль: все варианты развития событий, которые затруднительно предусмотреть в силу отсутствия способности у правообразователя², указываются в виде лаконичной формулировки, содержащей указание на наиболее значимые и существенные характеристики оцениваемого предмета, объекта или явления.

Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации отмечена положительная значимость использования такого обозначения, как оценочные

¹ Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. С. 89.

² Имеются в виду не только способности как предугадывание сценария развития событий, но и иные, как то: отсутствие времени, специальных профессиональных данных и др. Кроме того, здесь же мы подразумеваем «пространственные рамки» правового предписания: случаи избегания объемности, нагромождения правовых текстов, использования в них большого количества перечисления, классификаций и пр.

понятия: «Разнообразие обстоятельств... делает невозможным установление их исчерпывающего перечня в законе, а использование федеральным законодателем этой оценочной характеристики преследует цель эффективного применения нормы к неограниченному числу конкретных правовых ситуаций»¹.

Европейским Судом по правам человека также отмечается положительное значение использования оценочных понятий в праве, поскольку законодательство не может быть сформулировано только путем использования формально определенных понятий; для эффективности закона необходимо использовать термины, которые нуждаются в судебном и ином толковании, усмотрении, разъяснении².

В-четвертых, вне зависимости от субъекта, осуществляющего толкование оценочного понятия (им может быть субъект, обладающий профессиональным правосознанием, или иное физическое или юридическое лицо), существенные признаки оценочного понятия либо оговариваются в правовом предписании, либо выражаются иным образом в доступной форме, что делает процесс толкования оценочного понятия более правильным в соответствии с изначальной логикой правообразователя. В подтверждение указанной точки зрения можно привести мнение М.И. Бару, полагающего, что оценочные понятия при своем формулировании ставят усмотрение правоприменителя в особые рамки, оценочные понятия есть «своеобразный, особый способ выражения воли законодателем»³. Иными словами, посредством использования оценочных понятий правообразователь акцентирует внимание на наиболее значимых сторонах общественных отношений, предметов или явлений. Таким образом,

¹ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.03.2011 г. № 14415/10 // Вестн. ВАС РФ. 2011. № 7.

² См. об этом: Постановление Европейского Суда по правам человека от 15.11.1996 г. по делу «Кантони (Cantoni) против Франции»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 22.06.2000 г. по делу «Коэм (Coete) и другие против Бельгии»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 29.03.2006 г. по делу «Ашур (Achour) против Франции»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 06.03.2012 г. по делу «Хухтамяки (Huhtamäki) против Финляндии». Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Бару М.И. Оценочные понятия в трудовом законодательстве // Сов. государство и право. 1970. № 7. С. 104.

благодаря использованию оценочных понятий в правовом массиве, логика правообразователя выражается во вне. Например, Конституционный Суд Российской Федерации отмечает, что статья нормативно-правового акта, содержащая оценочное понятие, «применяемая в системной связи с положениями иных нормативных правовых актов, не содержит неопределенности»¹.

Хотелось бы отметить удачно подобранное, на наш взгляд, образное сравнение С.С. Алексеева: «Право напоминает... не матрицу, на которой запрограммированы все возможные варианты человеческих поступков, по которым «печатаются» поведение людей, а скорее обширную «раму», состоящую из такого рода программ и ячеек, различных объемов и форм, всегда четко очерченных, но оставляющих пространство для собственного поведения участников общественных отношений»². Действительно, без возможности предоставления определенной «рамочной» свободы усмотрения субъектам, осуществляющим правоприменение или правореализацию, едва ли можно было бы размышлять о регулировании стабильного юридического процесса в правовом государстве.

Подводя итог всему вышесказанному об исследуемой правовой категории, считаем логичным, наконец, перейти к обобщению наиболее значимых признаков и формулированию собственного определения термина «оценочные понятия» в процессуальном праве.

Прежде всего мы определились с формулировкой исследуемой категории - «оценочные *понятия*». Под «термином» мы понимаем достаточно точным образом определенное обозначение; под «категорией» - понятия высокой степени обобщения; а признаки, в свою очередь, - чаще всего лишь содержание оценочного понятия. Ввиду того, что понятием является слово или словосочетание, содержащее в себе обобщенные признаки обозначаемых им

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Гончаровой Елены Вячеславовны на нарушение ее конституционных прав статьей 201 Уголовного кодекса Российской Федерации : определение Конституц. Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 710-О. Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

² Цит. по: Безруков С.С. Указ. соч. С. 127.

предметов или явлений¹, для формулировки исследуемой категории «понятие» подходит наилучшим образом. Несмотря на это, мы оговорились, что понятие - это форма выражения, но содержание оценочного понятия есть категория.

Помимо всего прочего, мы обосновали то утверждение, что форма определенности содержания оценочного понятия является именно абстрактной. Различные исследователи по-разному подходят к обозначению формы определенности исследуемой категории. Мы неоднократно акцентировали внимание на том обстоятельстве, что абсолютное большинство научных изысканий исследуемого способа правового обозначения проводятся в рамках конкретных отраслей права и в этом случае исследование генезиса оценочных понятий неотделимо без отрыва от специфических особенностей отрасли.

Рассуждая о выборе формулировки для формы обозначения содержания оценочного понятия, исследователями предлагаются следующие определения: «неопределенный», «относительно определенный» или «абстрактный». Мы, подкрепив свое утверждение примерами оценочных понятий, активно используемых в системе российского права, обосновали, что содержание исследуемой категории, действительно, может быть выражено неопределенным, относительно определенным или же абстрактным способом, являющимся своего рода обобщенным способом двух указанных. В связи с тем, что в настоящем исследовании проводится изучение всего комплекса оценочных понятий процессуального права, содержащихся как в законодательных актах, так и в иных правозначимых документах, наиболее удачным, на наш взгляд, для обозначения способа формулирования содержания исследуемой категории является именно термин «*абстрактный*», под которым мы понимаем понятие, сформулированное путем указания наиболее существенных и значимых свойств, признаков содержания понятия, без детального и точного выделения всех особенностей.

Все оценочные понятия процессуального права мы классифицировали (по способу обозначения содержания) на простые, сложные и дефинитивные. Вне

¹ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. 24-е изд. С. 550.

зависимости от того, как выражается суть оценочного понятия: одним словом, словосочетанием или легальным определением, - способ обозначения содержит указание на правозначимость тех признаков, свойств или характеристик, которые впоследствии надлежит оценить субъектам права. Благодаря абстрактной форме выражения логика правообразователя обозначена в доступной форме, что облегчает ее понимание.

Научная теория, получившая в конечном итоге наименование «теория широкого юридического процесса», существует уже несколько десятилетий. Тем не менее к настоящему моменту в научных кругах пока не утвердилось признание части правовой системы «процессуальное право» по своему объему приблизительно равного праву материальному; мнение о невозможности механического разделения двух названных частей; а также некорректность их разделения на первичное и производное.

Теория процессуального права в настоящее время находится на этапе становления, несмотря на то, что она уже не первое десятилетие вызывает интерес у исследователей юридической науки. Большинство авторов и по сей день отмечает, что процессуальное право является вторичным, производным от права материального. Процессуальные нормы лишь охраняют материальные от нарушений. Данная позиция представляется нам не совсем верной. Диалектическая пара «материальное и процессуальное право», по нашему мнению, не имеет четко выраженных границ. В процессуальном законодательстве существует множество «материальных» норм, и, наоборот, в материальном праве имеют место четко регламентированные процессуальные правила.

Мы полагаем, что деление права на материальное и процессуальное крайне условно. Считая, что нормы процессуального права пронизывают всю систему права, мы обосновываем, что юридический процесс проявляется в трех основных видах: правообразовательный, правоприменительный и правореализационный процесс. Соответственно, классифицируя оценочные понятия процессуального права, мы используем в том числе и такое основание, как «вид процесса».

Стоит подчеркнуть, что оценочные понятия процессуального права находят свое выражение не только в нормативно-правовых и ненормативных актах, но и в любых иных правозначимых документах: договор между двумя субъектами права, решение суда и т.д. По этой причине сферу нахождения оценочных понятий процессуального права в рамках настоящего исследования обозначаем как «правовой массив».

Определяемые в содержании оценочного понятия характеристики могут быть присущи предметам, объектам или явлениям, которые существуют не только в юридической сфере, но в связи с закреплением в исследуемой правовой конструкции, несомненно, имеют правовое значение и правозначимый характер. Например, общеупотребимое и общеизвестное понятие «качество» приобретает собственный, правовой смысл, входя в абстрактную формулировку содержания оценочного понятия (см. ст. 59 ЗК РФ - «ухудшение качества земель в результате деятельности других лиц»).

В содержании оценочного понятия может быть заложена нравственная составляющая путем указания на ценность или, наоборот, ущербность того предмета, объекта или явления, которые впоследствии надлежит оценить в соответствии с конкретными обстоятельствами. Однако мы полагаем, что указанное обстоятельство не является существенным квалифицирующим признаком оценочных понятий, поскольку проявляется далеко не всегда.

Достаточно часто при формулировании оценочных понятий, нашедших свое воплощение в принципах процессуального права, как основных, фундаментальных началах того или иного правового образования, действительно заложена ценностная или нравственно-правовая составляющая. Сказанное предопределяется значимостью принципов для правового регулирования. Но даже указанные правовые обозначения могут не быть непосредственно или опосредованно связаны с некими ценностными аспектами. В качестве примера, подтверждающего сказанное, можно вспомнить такой принцип бюджетного процесса, как «принцип единства бюджетной системы Российской Федерации», закрепленный ст. 29 БК РФ.

Мы полагаем, что любое оценочное понятие, благодаря общедоступному способу формулирования абстрактных характеристик с помощью использования общеизвестных, а не специально-юридических терминов, изначально ориентирует на верное толкование. Обозначаемые предметы, объекты или явления, выражающиеся в абстрактных характеристиках, всегда имеют в оценочном понятии указание на правовое значение тех или иных характеристик.

Чаще всего на этапе правообразования оценочного понятия ориентиры на верное толкование (в соответствии с логикой правообразователя, но под влиянием конкретных обстоятельств) закладываются не только при формулировании содержания наиболее верным, отвечающим всем требованиям, способом, но и могут подтверждаться иным документом правового характера¹.

Основное функциональное назначение оценочных понятий процессуального права - создание стабильной и эффективной динамики юридического процесса за счет обеспечения правового регулирования как нормативного (распространяющегося на неограниченное число субъектов и неограниченное число использования правового предписания), так и индивидуального (между конкретными субъектами с целью максимально благоприятного достижения осуществления прав и обязанностей). Правовое регулирование, обеспечиваемое оценочными понятиями, будет являться гибким, достаточным и полным ввиду открытой логической структуры содержания изучаемой категории.

С учетом всего вышеизложенного предлагаем использовать для обозначения оценочных понятий процессуального права следующее определение: *оценочные понятия - это абстрактные правовые формулировки, выражающие понятие, положение, или иное наименование правозначимых предметов,*

¹ Можно привести следующие фактические обстоятельства правовой действительности: например, в нормативном акте, в конце даются указания федеральному органу исполнительной власти произвести необходимые действия, позволяющие глубже проникнуть в существо оценочного понятия. Кроме того, используя оценочное понятие в документах, носящих характер обеспечения индивидуального регулирования, может быть указано оценочное понятие со ссылкой на материалы судебной практики, содержащие разъяснения по вопросу толкования категории. Можно также в качестве примера привести и переписку, ведущуюся между контрагентами в процессе достижения соглашения по всем пунктам составляемого документа.

объектов либо явлений путем указания на их обобщенные, наиболее типичные признаки с целью обеспечения возможности субъективного толкования в соответствии с фактическими обстоятельствами правообразовательного, правореализационного или правоприменительного процесса.

Такая правовая категория, как «оценочное понятие», заключающая в себе многовековую историю ее использования в правовом массиве, а также многолетние попытки научного осмысления ее сущностных характеристик, имеет приоритетное значение для обеспечения стабильного и эффективного развития процессуальных отношений в правовом государстве.

Глава 3 ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ И ТЕНДЕНЦИИ «ОЦЕНКИ» В ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ПРАВЕ

3.1 Общетеоретические и практические проблемы применения «оценочных понятий» в процессуальном праве

Итак, мы определились, что под оценочным понятием в процессуальном праве мы понимаем абстрактные правовые формулировки, выражающие понятие, положение или иное наименование правозначимых предметов, объектов либо явлений путем указания на их обобщенные, наиболее типичные признаки с целью обеспечения возможности субъективного толкования в соответствии с фактическими обстоятельствами правообразовательного, правореализационного или правоприменительного процесса.

Любое оценочное понятие, являясь одним из способов выражения неопределенности в праве, предполагает дальнейшую конкретизацию своего содержания в процессе правоприменения или правореализации. Мы выделили безусловное положительное значение использования исследуемой категории прежде всего именно в сфере процессуального права как части правовой системы, регулирующей активные динамичные отношения субъектов права. Мы отметили их существенное влияние на закрепление эффективного и стабильного правового регулирования, обеспечение его полноты и в некоторых случаях гибкости. Однако применение анализируемой категории в процессе правоприменения или правореализации может иметь и негативные аспекты. К их числу можно отнести возможность произвола при использовании правовых предписаний, содержащих

оценочные понятия, потенциальный «рост коррупциогенности»¹, вероятное ущемление прав и законных интересов наиболее незащищенной стороны процессуальных правоотношений и иные недобросовестные действия (бездействие).

Так, Э.В. Казгериева отмечает, что такое основание оценочных суждений, как понятие, может иметь как позитивный, так и негативный аспекты. «Позитивные свойства оценочных понятий проявляются в сфере правотворчества, а негативные свойства оценочных понятий проявляются на стадии применения права»². Не совсем соглашаясь с автором в отношении сфер проявления позитивных и негативных качеств оценочных понятий, подчеркнем, что применение исследуемой нами категории, которое возможно в том числе и в таком виде юридического процесса, как правообразование, действительно, может давать и положительный, и отрицательный эффект.

Использование оценочных понятий может происходить в любом виде юридического процесса, в том числе в процессе правообразования. Например, на завершающей стадии законотворческого процесса - подписание и официальное опубликование - возможно использование таких оценочных понятий, как «переданы по каналам связи», «распространены в машиночитаемой форме» (ст. 5 ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»³). Положительный эффект от применения оценочных понятий проявляется не только в процессе правообразования, позволяя с учетом экономии осуществить наиболее полное и гибкое правовое регулирование, но и во время правореализации и правоприменения: субъекты с учетом всех фактических

¹ Демин А.В. Относительно-определенные средства в системе налогового регулирования: тенденции и перспективы // Фин. право. 2012. № 1.

² Казгериева Э.В. Оценочные суждения в судебном правоприменении // Рос. судья. 2012. № 7. С. 23-24.

³ О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания : федер. закон от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ (по сост. на 8 янв. 2013 г.) // СЗ РФ. 1994. № 8. Ст. 801; СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7579.

обстоятельств способны посредством индивидуально-правового регулирования осуществить регламентацию отношений наиболее эффективным способом.

На этапе правообразования оценочные понятия закладываются в текст правового предписания. Мы уже неоднократно указывали, что в отличие от нормативно-правовых актов, создаваемых в процессе правотворчества, правообразование оценочных понятий может осуществляться в процессах правоприменения и правореализации. Предлагаем более подробно рассмотреть правообразовательный процесс оценочных понятий.

Правообразование в самом общем виде представляет собой «естественно-исторический процесс формирования права»¹. Наиболее исследованной правовой наукой является такая его составная часть, как правотворчество, под которым понимается процесс создания, изменения или отмены юридических норм.

При правообразовании оценочных понятий необходимо использовать основные правила юридической техники, которые соблюдаются в процессе правотворчества. Речь идет прежде всего о необходимости избежать неясности и двусмысленности текста правового предписания, а в случае с исследуемой категорией - установить абстрактную ясность содержания оценочного понятия и отсутствие «второго» смысла.

Основными правилами юридической техники при осуществлении правотворчества, которые надлежит использовать также и при формулировании оценочных понятий для осуществления эффективного правового регулирования, являются:

- 1) «ясность и четкость, простота и доступность языка» правовых предписаний;
- 2) двуединое сочетание лаконичности и объемности изложения, формальной определенности и абстрактности;
- 3) логическая согласованность всего предписания и оценочного понятия, последовательное его изложение.

¹ См.: Мелехин А.В. Указ. соч.

Следование названным правилам юридической техники в процессе правообразования оценочного понятия позволяет снизить возможность последующего злоупотребления при толковании последнего настолько, насколько это возможно предусмотреть на стадии формулирования предписания. Кроме того, оценочное понятие должно быть логично сформулировано. Мы отмечали, что одной из функций оценочных понятий в процессуальном праве является обеспечение доступности понимания смысла правового предписания, достигается это благодаря использованию при формулировании оценочного понятия общеизвестных слов и выражений. Однако зачастую этого бывает недостаточно. Необходимо, чтобы доступные для понимания слова употреблялись с теми терминами, в сочетании с которыми исключается их двусмысленность, обеспечивается ясное восприятие. Например, при формулировании правовых предписаний, посвященных деятельности эксперта в гражданском судопроизводстве (ст. 85 ГПК РФ) или в налоговом процессе (ст. 95 НК РФ), законодатель использует формулировку «пределы специальных знаний», являющуюся, несомненно, оценочным понятием. Полагаем, что в данном случае налицо некоторая логическая несогласованность конструкции, поскольку знания в целом и специальные знания в частности не являются точно установленной физической величиной, это оценочное понятие, поэтому они не могут иметь четкие пределы. Термин «пределы» обычно употребляется с точно определяемыми величинами и, по нашему мнению, не подлежит использованию в сочетании с оценочным понятием.

Желание правообразователя в процессе создания правовых предписаний с оценочными понятиями обеспечить полноту регулирования, чтобы по возможности учесть все фактические обстоятельства и тем самым обеспечить эффективную процессуальную деятельность, должно подкрепляться на практике «необходимостью уяснения, адекватного восприятия и качественного толкования»¹. Действительно, использование в тексте правового предписания

¹ Джинджолия Р.С. Указ. соч. С. 218.

оценочного понятия всегда предполагает оценку, уяснение, толкование его точного содержания в соответствии с конкретными фактическими условиями. Именно поэтому при формулировании оценочного понятия необходимо соблюдать вышеперечисленные технические правила изложения. В противном случае могут возникнуть проблемы при последующем применении оценочного понятия. Аналогичные правила распространяются и на случаи правообразования исследуемой формулировки в процессе правореализации.

Перейдем к применению оценочных понятий. При реализации любого правового предписания, содержащего изучаемые нами категории, при осуществлении любого юридического процесса происходит толкование, уяснение точного содержания исследуемой конструкции. Именно необходимость осуществления процедуры оценки в процессе применения оценочного понятия составляет философскую сущность анализируемой категории. Процедуру оценки содержания исследуемой категории в целях научного удобства будем обозначать как «толкование».

Применение оценочных понятий как в процессе правообразования, так и в процессе правореализации, непосредственно взаимосвязано с процессом толкования точного содержания используемой категории. Профессор К.П. Победоносцев отмечает: «Как закон, так точно и договор между частными людьми не в состоянии обнять своей буквой все подробности и последствия, вытекающие из соглашения, и определить все частности. И поэтому ... нужно истолкование»¹.

Толкование в целом и толкование оценочного понятия в частности в самом общем виде можно обозначить как процедуру выяснения точного содержания правового предписания. Стоит отметить, что к настоящему моменту в научных кругах сложились три точки зрения относительно обозначения понятия «толкование». Сторонники первой из них (в их числе можно выделить С.И. Вильнянского, А.П. Денисова и др.) полагают, что толкование - интеллектуальная

¹ Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Ч. 3. М., 2003. С. 132.

процедура, направленная на выяснение смысла, в рамках настоящего исследования оценочного понятия - на его конкретизацию. Вторая группа ученых (М.С. Строгович, С.А. Голунский) считают, что толкование - это не столько процедура уяснения смысла, сколько разъяснение данного усвоенного смысла иным субъектам права. Наконец, сторонники третьей точки зрения (к ним относятся А.С. Пиголкин, П.Е. Недбайло и др.) полагают, что толкованием является совокупность двух взаимосвязанных аспектов деятельности: это и уяснение, и разъяснение, одно предполагает другое¹.

Полагаем, что применительно к оценочным понятиям толкование не всегда сопряжено с процедурой разъяснения, но каждый раз является процессом уяснения точного смысла. Иными словами, в некоторых случаях, например, в процессе позитивной правореализации, когда между сторонами достигнуто молчаливое согласие по вопросу выяснения содержания оценочного понятия, разъяснение и не требуется. Однако в некоторых других случаях, например, при толковании норм права высшими судебными инстанциями, уяснение смысла правовых предписаний неизбежно предопределяет доведение его до иных субъектов права.

Как мы уже отмечали в предыдущих разделах настоящего исследования, некоторые авторы указывают на то, что процесс применения оценочного понятия сопряжен с процедурой свободной оценки его значения правоприменителем в соответствии с фактическими обстоятельствами². Толкование оценочных понятий, по нашему мнению, не является свободным процессом выяснения их точного содержания, поскольку: 1) исследуемая категория формулируется несколькими способами: может быть выражена абстрактной формулировкой или раскрыта в качестве самостоятельного понятия с такой же обобщенной структурой; 2) толкование оценочного понятия всегда производится посредством

¹ См.: Беляева О.М. О некоторых вопросах, связанных с толкованием норм права // Науч. тр. / Рос. акад. юрид. наук. Вып. 8. В 3 т. Т. 1. М., 2008. С. 53.

² См.: Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2009. С. 6-7; Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 8.

его оценки на основе широко употребляемых слов, с помощью которых оно сформулировано; 3) толкование оценочного понятия производится совместно с выявлением особенностей его расположения в правовом массиве (в данном случае отпечаток на него будут накладывать, например, особенности предмета правового регулирования и т.д.); 4) учитывается логика правообразователя, его побудительные мотивы, которые им руководят при включении в правовой массив оценочного понятия и при формулировании его абстрактной конструкции.

Чрезмерное использование в правовом массиве оценочных понятий «усложняет применение норм права, способствует появлению проявления опасности субъективизма»¹. Речь идет о тех случаях, когда правоприменяющий субъект, движимый какими-либо индивидуальными побудительными мотивами или иной заинтересованностью, осуществляет интерпретацию неправомерно, злоупотребляя собственным положением. Одним из возможных способов борьбы с такими ситуациями является грамотная, крайне взвешенная и рассудительная работа правообразователя.

Уже длительное время между учеными-юристами не прекращаются споры о том, что же должно являться основным объектом толкования: «дух» закона или все же логика правообразователя. Иными словами, исследователи обсуждают, что является отправным, исходным пунктом при осуществлении толкования: то, что в процессе правообразования было задумано выразить, закрепить и регламентировать, или то, что в конкретном смысловом значении уже получило свое выражение в тексте правового предписания. К группе ученых, полагающих, что для начала необходимо уяснить логику правообразователя, а потом уже оценивать то, что получилось, относят Цицерона, Н.М. Коркунова, Г.Ф. Шершеневича и др. Современные исследователи все же отмечают, что отправным пунктом осуществления процедуры толкования является его формулировка, так называемая «буква»².

¹ Власенко Н.А. Законодательная технология (Теория. Опыт. Правила) : учеб. пособие. Иркутск, 2001. С. 44-45.

² См.: Беляева О.М. Указ. соч. С. 53-54.

Применительно к осуществлению процедуры толкования оценочных понятий процессуального права стоит отметить, что, по нашему мнению, указанные аспекты - логика правообразователя и ее словесное выражение - неотделимы; именно выявление взаимосвязи упомянутых категорий и будет являться верным критерием для правильного уяснения значения оценочного понятия. «Главной задачей интерпретатора является уяснение того, что хотел выразить в юридическом акте законодатель, а не того, что он реально зафиксировал, сформулировал в этом акте»¹. Полагаем, сказанное не совсем верно, поскольку и словесное выражение оценочного понятия играет важную роль. Например, в процессе реализации исключительных прав существенное значение имеет оценочное понятие «сходность до степени смешения» (ст. 1515 ГК РФ). При формулировании названного оценочного понятия правообразователь стремился защитить право на товарный знак, запретить его незаконное использование. Однако важное значение при толковании контрафактного товарного знака имеет его сходность именно «до степени смешения».

Таким образом, толкование оценочных понятий не является свободным процессом, осуществляемым правоприменителем по своему усмотрению. Рассуждая о свободе судебного усмотрения, Д.Б. Абушенко совершенно верно отмечает, что свобода в данном случае означает лишь право самостоятельно выбрать один из возможных, предполагаемых вариантов². Сказанное, по нашему мнению, относится и к той относительной свободе, которая предоставляется субъектам права при осуществлении толкования оценочного понятия.

Уяснение осуществляется при помощи определенных способов, под которыми понимаются технические приемы и познавательные методы, позволяющие интерпретировать оценочное понятие. Некоторыми авторами³ в зависимости от цели интерпретатора и специфики правовой деятельности

¹ Кулапов В.Л., Малько А.В. Теория государства и права : учебник. М., 2008. С. 263.

² Абушенко Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1998. С. 7.

³ Афанасьев С.Ф., Филомонова М.В. Единообразное понимание терминологии как условие правильного толкования норм (на примере Федерального закона «Об исполнительном производстве») // Арбитр. и гражд. процесс. 2013. № 3. С. 40.

проводятся классификация способов толкования на грамматико-логический, систематический, специально-юридический и историко-политический. Полагаем, что все названные способы толкования осуществляются и при конкретизации содержания оценочного понятия. Рассмотрим их подробнее.

Грамматический способ толкования (филологический, лексический или лингвистический) является исходным, начальным способом интерпретации. Все правовые предписания выражены при помощи соблюдения определенных грамматических правил, филологических конструкций и лексических значений используемых слов. Указанный способ является простейшим методом определения основной семантической нагрузки правового предписания, на данном этапе происходит уяснение смысла. Логическая составляющая грамматического способа толкования заключается в том, что после изучения филологических правил словообразования и выявления на основе этого их лексического значения осуществляется анализ логической взаимосвязи слов с определенным значением между собой, соотношение между оценочным понятием и правовым предписанием в целом.

Например, ст. 259 АПК РФ, определяя случаи восстановления пропущенного срока на подачу апелляционной жалобы, закрепляет, что срок может быть восстановлен по ходатайству лица, в случае если он пропущен «по причинам, не зависящим от лица». Основная смысловая нагрузка указанного оценочного понятия - наличие причин пропуска срока. Кроме того, в данном случае преобладающее значение имеет то логическое обстоятельство, что указанные причины не связаны с волей субъекта, его активными или пассивными действиями.

Следующий способ толкования - систематический. Данное толкование проявляется в том, что системность, являющаяся свойством права, заключается в определенном иерархическом расположении правовых предписаний в системе права. Подобное расположение накладывает отпечаток на смысл правового предписания. Кроме того, в результате сопоставления юридических норм смысл

толкуемой нормы раскрывается более точным образом¹; то есть при интерпретации оценочного понятия анализируется его место и значение в данном структурном элементе системы права.

Специально-юридический способ толкования заключается в том, что любое оценочное понятие формулируется в основном благодаря использованию общеизвестных слов для обеспечения доступности его понимания. Тем не менее, исследуемая категория является правовой, а потому анализируется не только место и значение ее в системе права, но и принимаются во внимание иные юридические аспекты. Для того, чтобы раскрыть содержание юридического термина, необходимо уяснить правила правотворческой техники, стилистику. Более того, специально-юридический способ толкования оценочного понятия обуславливает изучение сложившейся в правовой системе практики толкования указанной категории, ее возможных абстрактных характеристик, которые содержатся в том числе и в иных правовых предписаниях.

Историко-политический способ толкования предопределяет то, что при толковании оценочного понятия интерпретатор принимает во внимание исторические условия возникновения правового предписания, содержащего исследуемое понятие. Кроме того, учитываются социально-политические цели использования оценочного понятия, которое надлежит истолковать в соответствии с фактическими обстоятельствами правоприменительной ситуации. Мы уже обосновали важность и значимость использования исследуемой правовой категории для процессуального права. При внедрении оценочного понятия в правовой блок почти всегда существуют какие-либо социально-политические предпосылки, которые впоследствии помогают проникнуть в суть толкуемого понятия.

Например, такое оценочное понятие, как «разумный срок» судопроизводства или исполнения судебного акта, было введено в правовой массив после вынесения пилотных постановлений Европейского Суда по правам

¹ См.: Дворников Н.Л. Системное толкование норм права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2007. С. 7.

человека¹. При толковании указанного оценочного понятия интерпретаторам необходимо учитывать, что государство в лице уполномоченных органов должно обеспечивать эффективную правовую защиту прав граждан на своевременное судебное разбирательство и исполнение судебных актов в разумные сроки. При нарушении указанных прав для установления его разумности необходимо учитывать следующие основные обстоятельства: наличие умысла правоприменяющего субъекта, вину иных участников, неблагоприятные последствия для заинтересованного лица, которые повлекло такое неисполнение, а также общую продолжительность сроков, которые, по мнению заявителя, оказались излишне затянутыми.

А.В. Поляков совершенно верно указывает на неразрывность процесса правообразования в различных его конструкциях и процесса интерпретации (толкования)², в связи с чем при толковании оценочных понятий надлежит использовать совокупность различных способов толкования.

При наполнении оценочного понятия точным содержанием, помимо толкования в виде как уяснения самого текста, так и разъяснения его иным субъектам, осуществляется усмотрение. Полагаем, что усмотрение является следующим после осуществления процесса толкования этапом применения исследуемой категории. В научной сфере внимание в основном уделено такому виду усмотрения, как судебное, однако мы считаем, что усмотрение оценочных понятий осуществляется не только судьями.

К.П. Ермакова, рассуждая о правовых пределах судебного усмотрения, обозначает названное понятие следующим образом: «осуществляемый судом относительно свободный выбор возможных правовых решений»³. Полагаем, что сказанное об усмотрении имеет отношение не только к суду, но и к иным субъектам процессуального права. Например, при осуществлении

¹ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 15.01.2009 г. по делу «Бурдов против Российской Федерации» // Рос. хроника Европ. Суда. 2009. № 4.

² См.: Поляков А.В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : курс лекций. СПб., 2004. С. 803.

³ Ермакова К.П. Правовые пределы судебного усмотрения // Журн. рос. права. 2010. № 8 (152). С. 91.

регистрационного процесса регистрирующим органом проводится усмотрение применения оценочного понятия «проверка действительности поданных заявителем документов и наличия соответствующих прав у подготовившего документ лица или органа власти» (ч. 3 ст. 9 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»).

Несмотря на наше утверждение о том, что усмотрение может быть не только судебным, мы тем не менее не распространяем это правомочие на всех субъектов процессуального права. Усмотрение является полномочием только властных субъектов, это их «дискреционные полномочия»¹. Усмотрение выступает важной частью правоприменительного процесса. Мы уже неоднократно упоминали, что всю полноту социальных отношений невозможно охватить формально определенными правовыми рамками. Кроме того, динамика общественных отношений крайне стремительна, порой правоотношения способны изменяться мгновенно. В таких условиях правообразователь рассчитывает на последующее усмотрение в соответствии с основными существенными началами правового регулирования, которые им установлены. Например, договорный процесс основывается на началах «свободы договора» - стороны вправе решать, стоит ли заключать договор, определять его условия, самостоятельно выбирать его название и т.д. Правообразователь при формулировании правил договорного процесса не в состоянии предусмотреть все возможные случаи нарушения права на свободное заключение договора, поэтому такие случаи определяются в качестве оценочных понятий: «под влиянием существенного заблуждения» (ст. 178 ГК РФ), «под влиянием обмана, насилия, угрозы или неблагоприятных обстоятельств» (ст. 179 ГК РФ). Впоследствии правоприменитель в порядке

¹ О значении указанного термина см.: Об утверждении методических рекомендаций по проведению экспертизы проектов нормативных правовых актов в Федеральной миграционной службе на коррупциогенность : приказ ФМС России от 22 янв. 2009 г. № 3. Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс». П. 7; Пронин К.В. Дискреционные полномочия суда в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010. С. 8-9; Конярова Ж.К. Дискреционные полномочия прокурора и проблемы их реализации на досудебных стадиях уголовного процесса : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. С. 7; и др.

судебного усмотрения будет определять, являются ли фактические обстоятельства попадающими под содержание указанных категорий.

В связи с наличием у правоприменяющего субъекта возможности злоупотребления предоставляемыми ему дискреционными правами существенное влияние имеет изучение такого аспекта усмотрения, как определенные сдерживающие пределы его осуществления.

А.Ф. Галузин отмечает, что игнорирование правовой безопасности способно повлечь нигилизм правоприменяющих субъектов, излишнее судебное усмотрение и иные злоупотребления¹. Указанный автор также считает, что в некоторых случаях возможно нарушение пределов усмотрения при осуществлении некоторого «коммерческого» воздействия на правоприменителей. Для борьбы с подобными нарушениями необходимо прежде всего установление пределов осуществления усмотрения.

Исследователи судебного усмотрения, его пределов указывают на существование двух основных видов таких пределов: 1) правовые пределы; 2) нравственно-правовые пределы². К правовым пределам можно отнести само содержание нормы права, которое является основой для усмотрения, а также принципы права, сложившуюся правоприменительную практику и др. Нравственно-правовые пределы считаются второстепенными, дополняющими правовые пределы и заключаются в том, что определенные нравственно-этические категории, закрепившиеся в правовом массиве, по-своему удерживают правоприменителя от произвола.

Правовые пределы правоприменительного усмотрения использования оценочных понятий заключаются в том, что правоприменителю надлежит выявить абстрактные характеристики применяемой категории, закрепленные в законодательстве, сложившейся практике и т.д. Например, оценочное понятие

¹ См.: Галузин А.Ф. О правовой безопасности как защищенности законотворчества, законодательства и правоприменения // Науч. тр. / Рос. акад. юрид. наук. Вып. 8. В 3 т. Т. 1. М., 2008. С. 122-123.

² См.: Ермакова К.П. Пределы судебного усмотрения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 9.

такой юридической процедуры, как возникновение права собственности в связи с приобретательной давностью, «добросовестно, открыто и непрерывно владеющее имуществом как своим собственным» (ст. 234 ГК РФ), содержит квалифицирующие характеристики, позволяющие глубже проникнуть в сущность данной категории, в иных нормативно-правовых актах. В частности если речь идет о жилом помещении, то для того, чтобы лицо признавалось добросовестно, открыто владеющим имуществом, оно должно «поддерживать данное помещение в надлежащем состоянии, не допуская бесхозяйственного обращения» (ст. 30 ЖК РФ), «использовать по назначению, обеспечивать его сохранность» (ст. 31 ЖК РФ), «своевременно и полностью вносить плату и коммунальные услуги» (ст. 153 ЖК РФ) и др. Кроме того, правоприменительной практикой¹ закреплены следующие требования для подтверждения приобретательной давности:

- чтобы подтвердить добросовестность владения, лицо должно обосновать то обстоятельство, что оно не знало о том, что не имеет прав на имущество;

- для подтверждения открытости владения необходимо доказать, что лицо не пыталось скрыть факт владения имуществом;

- непрерывность же владения заключается в том, что в течение всего срока, подтверждающего давность владения (15 лет для недвижимого имущества, 5 лет для иного имущества), лицо фактически владело имуществом.

Нравственно-правовые пределы правоприменительного усмотрения при применении оценочных понятий заключаются в том, что некоторые нравственные категории, содержащиеся в правовом массиве, ориентируют правоприменителя на верное усмотрение, недопущение злоупотребления при осуществлении своих дискреционных полномочий. Ст. 9 УПК РФ закрепляет такие нравственно-правовые начала уголовного процесса, как «уважение чести и достоинства личности». Как нами уже оговаривалось ранее, в представлении двух различных субъектов объем указанной моральной категории будет различаться, тем не менее

¹ См.: О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав : постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума Высш. Арбитражного Суда РФ № 22 от 29 апр. 2010 г. // Вестн. ВАС РФ. 2010. № 6.

приоритетные направления правоприменительного усмотрения заложены. Следует отметить, что приговор по уголовному делу должен отличаться «законностью, обоснованностью и справедливостью» (ст. 297 УПК РФ), что также представляет собой нравственные ориентиры судебного усмотрения. Кроме того, нравственно-правовыми пределами правоприменительного усмотрения могут также выступать понятия, которые хоть и не являются нравственными категориями, но закрепляют определенные гарантии для наименее незащищенных категорий субъектов. Например, «фактическая способность налогоплательщика к уплате» (ст. 3 НК РФ), которую надлежит учитывать при установлении налогов и сборов, ориентирует правоприменителей при осуществлении усмотрения.

Рассуждая о пределах правоприменительного усмотрения, мы не можем обойти стороной вопрос о значении вынесенных правоприменительных актов при осуществлении последующего рассмотрения аналогичных случаев. Прежде всего речь пойдет о значении судебной практики.

По общему правилу судебная практика в праве Российской Федерации, которое традиционно относят к романо-германской правовой семье¹, не может являться источником права, поскольку это противоречит принципу разделения властей. Н.Ф. Гуцан, отмечая идеологизированность подобных рассуждений, обосновывала, что судебная практика в нашей стране все же выступает в качестве источника права, не являясь тем не менее прецедентом².

Основанием для пересмотра вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов в порядке надзора (в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 304 АПК РФ) является нарушение единообразия в осуществлении толкования и применения норм права. Согласно правовой позиции Пленума Высшего арбитражного Суда,

¹ См.: Марченко М.Н. Является ли судебная практика источником российского права? // Журн. рос. права. 2000. № 12. С. 14-15.

² Гуцан Н.Ф. Судебная практика как источник российского права // Учен. зап. юрид. фак. / под ред. А.А. Ливеровского ; С.-Петербург. ун-т экономики и финансов. Вып. 10 (20). СПб., 2008. С. 5-12.

изложенной в Постановлении от 23 июля 2009 г.¹, практика применения норм обозначается в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в момент размещения на его официальном сайте. Некоторые авторы полагают, что указанное постановление является первым шагом в развитии прецедентной системы².

Полагаем, что российская правовая система все же далека от прецедентного права в классическом понимании этого словосочетания, а российская судебная практика - от источника права. Однако необходимо отметить правоприменительное значение правовых позиций вышестоящих судебных инстанций не только для нижестоящих судов, но и для иных административных органов. Правовые позиции высших судебных инстанций в данном случае служат своего рода ориентиром для толкования судебной практики, применения усмотрения при использовании оценочных понятий. По нашему мнению, в этом проявляется положительный аспект судебного усмотрения: судебная практика вышестоящих судов может считаться правовым пределом усмотрения правоприменительных органов. Полагаем, что названные судебные органы осуществляют грамотную правовую квалификацию терминов и понятий юриспруденции, в том числе и оценочных, в связи с тем существенным обстоятельством, что они, в отличие от судов нижестоящего уровня, свободны от субъективного фактора. Иными словами, вышестоящие судебные инстанции при вынесении судебных актов, в основном не имеют непосредственного контакта со сторонами, что предопределяет полное сосредоточение их внимания именно на юридических аспектах, без субъективного, порой эмоционально-насыщенного воздействия заинтересованных лиц.

Еще в 2010 г. Председатель Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации на Сенатских Чтениях в Конституционном Суде Российской

¹ О внесении дополнений в пункт 61.9 главы 12 Регламента арбитражных судов Российской Федерации : постановление Пленума Высш. Арбитр. Суда РФ от 23 июля 2009 г. № 62 // Вестн. ВАС РФ. 2009. № 9.

² См.: Семикин Д.С., Купцова С.Ф. Формы судейского права // Арбитр. и гражд. процесс. 2013. № 3. С. 37.

Федерации отмечал, что судебная система нашей страны в дихотомии «прецедент - не прецедент» уже достаточно давно располагается где-то посередине. Более того, по мнению указанного автора, необходимо, чтобы высшие судебные инстанции «придерживались идеи прецедентного права»¹.

П.В. Крашенинников в контексте данной мысли подчеркивает, что прецедентное право в России фактически уже существует, это реальность нашей практики².

Далее нам хотелось бы остановиться на таком важном аспекте применения оценочных понятий, как уровень правосознания субъектов права. Стоит подчеркнуть, что «...одной из специфических особенностей процесса применения и толкования оценочных понятий является то, что он, в отличие от ряда других процессов, носит ярко выраженный субъективный аспект»³.

Оценочные понятия процессуального права являются, по нашему мнению, определениями правозначимых предметов, объектов или явлений юридического процесса, в связи с чем их применение требует некоторые, хотя бы начальные правовые знания у субъектов. Сказанное касается как субъектов, не наделенных государственно-властными полномочиями, так и субъектов, представляющих государственную власть, чаще всего ее судебную ветвь. «Очевидно, что большинство оценочных понятий применяются вне рамок судебного рассмотрения, и только в случае расхождений в понимании того или иного оценочного понятия, стороны вправе обратиться в суд для их официального толкования, которое будет обязательным для сторон»⁴.

В соответствии с энциклопедическими словарями правосознанием выступает «совокупность взглядов, идей, установок, ценностных ориентаций, выражающих отношение... к тому, что является правомерным или

¹ См.: Иванов А.А. Речь о прецеденте // Право. 2010. № 2. С. 3-11.

² Крашенинников П.В. Крашенинников: прецедентное право в РФ де-факто уже существует. URL: <http://pravo.ru/news/view/26617>.

³ Лукьяненко М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: теоретико-правовой анализ и практика правоприменения : дис. ... д-ра юрид. наук. С. 71.

⁴ Фетисов О.Е. Оценочные понятия в праве. Проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. С. 70.

неправомерным»¹; это также чувства и эмоции, отражающие «отношение к действующему или желаемому праву»². Традиционно в науке выделяют два пласта правосознания: правовую идеологию и правовую психологию³. Однако нам хотелось бы остановить свое внимание на том, что в правосознании проявляются два аспекта: правознание как представление субъектов о праве и осуществляемая на его основе правовая деятельность, иными словами, правознание и правоприменение.

Правознание складывается из информации, известной субъектам о праве. Это может быть знакомство с нормативными материалами, правоприменительной практикой, научными доктринами. Правознание может также складываться путем обыденного общения между людьми: своеобразный обмен опытом между представителями как юридических, так и не относящихся к праву профессий. Кроме того, к правознанию относится чувственно-эмоциональное восприятие субъектами различной информации, имеющей правовое значение. На основе всего вышеперечисленного формируется определенный уровень правознания, представляющий собой как совокупность знаний, так и отношение к правомерности или неправомерности явлений общественной жизни. Сформированное правознание определяет дальнейшее поведение субъектов в области динамической реализации прав. Указанное касается как субъектов с профессиональным правосознанием, специалистов в области правореализации, так и иных субъектов, соприкасающихся с правовой деятельностью.

Правосознание объединяет философскую и юридическую стороны. Философский аспект заключается в том, что правосознание всегда означает понятие «сознание» как общественное явление; юридический аспект проявляется в том, что общественные мысли, чувства и понимания направлены на уяснение

¹ Борисов А.Б. Указ. соч. С. 566.

² Краткий юридический словарь / А.В. Малько [и др.] ; отв. ред. А.В. Малько. М., 2010. С. 103.

³ См.: Венгеров А.Б. Указ. соч. С. 560.

специально-юридического термина - «право». По мнению В.С. Бредневой¹, правосознание в этом смысле выступает специфическим видом общественного сознания.

Также наукой в структуре правосознания выделяются и следующие уровни: обыденный, профессиональный, научный. Обыденное правосознание представляет собой такой тип информации о праве, который присущ людям, знакомым с правовой системой «по слухам», сложившимся стереотипам. Представители данного уровня не имеют юридического образования, их деятельность никак не связана с правом. Профессиональное правосознание относится к людям, деятельность которых напрямую связана с правом (юристы-практики). Научное правосознание принадлежит исследователям права как на общетеоретическом уровне, так и в рамках различных отраслей права.

О значении грамотно развитого правосознания для общества, его востребованности, необходимости поддержания на должном уровне для обеспечения эффективного динамизма правовой системы можно говорить бесконечно. Нам же хотелось бы остановиться на необходимости повышения правосознания, точнее такого его уровня, как обыденный. В настоящее время в России складывается критическая ситуация с уровнем обыденного правосознания. Некоторыми авторами отмечаются следующие мнения, бытующие в указанной среде: «Самосуд - расстрел на месте - единственный способ справиться с бандитизмом», «сила закона в его жестокости» и т.п.² В рамках настоящего исследования мы будем объединять по смыслу обыденное правосознание с таким его видом, как массовое, поскольку два указанных вида отражают информационные знания о праве основной части общества.

На государственном уровне была подчеркнута важность правосознания для обеспечения верховенства закона, отмечен также низкий уровень правовой

¹ См.: Бреднева В.С. Место и роль массового правосознания в информационной сфере // Информ. право. 2008. № 2. С. 32.

² Венгеров А.Б. Указ. соч. С. 563.

культуры населения нашей страны¹. Президентом России Д.А. Медведевым были выделены условия, снижающие уровень массового правосознания граждан, а также факторы, влияющие на его повышение. Мы не будем специально на них останавливаться в рамках настоящего исследования, отметим только, что для обеспечения эффективного применения оценочных понятий правосознание имеет крайне важное значение, в котором можно выделить два основных аспекта:

1. Высокий уровень массового правосознания предполагает верное толкование правовых предписаний, содержащих оценочное понятие, эффективную правовую реализацию процессуального права без необходимости обязательного вмешательства компетентных правоприменительных органов. Все указанное будет являться дополнительной гарантией позитивного развития юридического процесса.

2. Грамотное правовое сознание будет являться нравственно-правовым пределом правоприменительного усмотрения. Правоприменяющий субъект с высоким уровнем профессионального правосознания и помимо всего прочего находящийся в обществе с развитой правовой культурой едва ли допустит злоупотребление или недобросовестное усмотрение. Более того, субъект, не наделенный властными полномочиями, но обладающий высоким уровнем знаний о праве, будет иметь четкое представление об эффективных способах борьбы с нарушениями законодательства.

Итак, подводя итог всему вышеизложенному о применении оценочных понятий в процессуальном праве, в качестве выводов нам хотелось бы отметить основные положения, обеспечивающие позитивное применение оценочных понятий в процессуальном праве:

1. В процессе правообразования необходимо соблюдать следующие правила при формулировании оценочного понятия для обеспечения доступности его понимания субъектами и эффективности его реализации: оценочное понятие

¹ См. об этом: Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан : утв. Президентом РФ 28 апр. 2011 г. // Рос. газ. 2011. 14 июля.

должно быть ясно и четко сформулировано; лексический способ изложения предписания с оценочным понятием должен предполагать грамотное сочетание языковых единиц для обеспечения простоты и доступности понимания; в оценочном понятии необходимо сочетать лаконичность и объемность смыслового изложения. Кроме того, должна обеспечиваться логическая согласованность всего предписания и оценочного понятия, последовательное его изложение.

2. При осуществлении толкования содержания исследуемой категории субъектам права надлежит (путем комплексного изучения правового массива) максимально подробно выявить все абстрактные характеристики оценочного понятия того вида юридического процесса, в рамках которого оно используется. Кроме того, толкование необходимо осуществлять с использованием совокупности следующих способов: грамматико-логический, систематический, специально-юридический и историко-политический. Если же толкование включает в себе необходимость дальнейшего разъяснения значения иным субъектам права, то оно должно быть понятным и доступным.

3. При осуществлении правоприменительного усмотрения необходимо соблюдать его определенные юридические и нравственно-правовые пределы в целях избегания злоупотребления. Существенными обстоятельствами, сдерживающими правоприменительное усмотрение в определенных, «добросовестных», «законных» пределах, по нашему мнению, будут являться активная практика толкования оценочных понятий процессуального права высшими судебными инстанциями, а также повышение уровня массового, обыденного правосознания граждан.

3.2 Общие тенденции применения усмотрения, «оценки» в процессуальном праве

Рассуждая о направлениях развития применения усмотрения, «оценки» в процессуальном праве, мы не можем обойти стороной тенденции развития общепроцессуальной теории. В самом начале настоящего исследования мы отметили, что так называемая «теория широкого юридического процесса», дискуссии о ней, насчитывает уже не одно десятилетие. Зародилась она в 70-х годах прошлого столетия. Многочисленные обсуждения, немалое количество работ было опубликовано по этой теме, однако до настоящего момента в качестве устоявшейся теория широкого юридического процесса, процессуального права как правового блока, равного по своему содержательному объему праву материальному, не сформировалась. Уже в начале XX в. некоторыми авторами отмечалось недооценивание научного исследования процессуального права в отечественном правоведении, что «приводит и в современный период к слабой развитости процессуальных норм внутри закона, собственно процессуальных актов и соответствующих отраслей законодательства. ... В повестке дня - формирование процессуального права»¹.

Правовая наука длительное время исходила из того положения, что материальное право - это практически вся правовая материя, а процессуальное право - лишь та второстепенная его часть, которая выполняет вспомогательную роль, выполняет охранительную функцию права материального. Мы же, в свою очередь, полагаем, что подобные суждения совсем не обоснованы, более того, они не отвечают сложившейся правовой действительности. Механическое разделение материального и процессуального права провести фактически не представляется возможным; процесс занимает существенную часть правового массива. Если

¹ Рязановский В.А. Указ. соч. С. 18.

исходить из того обстоятельства, что процессуальной является лишь только охранительная часть права, которая регулирует порядок восстановления нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов (пусть и не только в судебном порядке), а материальное - устанавливает и стабилизирует правовое состояние общественных явлений, то материальные правила будут присутствовать в процессуальных отраслях, а процессуальные - в материальных. На обсуждении подобных вопросов мы останавливались подробнее в самом начале настоящего исследования, потому не имеет смысла дублирование уже высказанного нами мнения.

Научное осмысление такой части правовой действительности, как юридический процесс, имеет важное значение в связи с тем, что разрозненные знания о процессуальном праве надлежит систематизировать и обобщить. В настоящее время все еще актуальна проблема выделения и формирования теории юридического процесса или процессуального права как совокупности знаний о нем в отдельное научно-исследовательское направление, равное по значимости изучению аспектов права материального.

Кроме того, общетеоретическое осмысление знаний о процессуальном праве имеет в том числе важное практическое значение, поскольку позволяет сформировать четкое представление о юридическом процессе, сходствах и различиях его видов, что обеспечит более эффективное правовое регулирование.

«Теория юридического процесса должна составлять самостоятельную часть общей теории права, изучая на уровне научного обобщения общие закономерности конструирования и функционирования любой правовой процедуры как в области публичного, так и в области частного права»¹.

В настоящее время стоит отметить значительное развитие разнообразных научных исследований процессуального права как общетеоретического характера, так и проводимых в отдельных его видах. Полагаем, что дальнейшей тенденцией будет являться совершенствование знаний о юридическом процессе. Как

¹ Павлушина А.А. Теория юридического процесса: проблемы и перспективы развития : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2005. С. 3.

следствие, оценочные понятия процессуального права получают более комплексное исследование в соответствии с принадлежностью к динамической сфере права, накладывающей существенный отпечаток на особенности их использования в правовом массиве.

Рассуждая о тенденциях применения оценочных понятий, мы не можем не обратить внимание на то обстоятельство, что несовершенство процессуального права (не только в сфере общетеоретических знаний о нем, но и законодательного состояния некоторых его институтов) влечет за собой и множество практических проблем. Речь идет о том, что к настоящему моменту российские суды сильно перегружены ввиду того существенного обстоятельства, что не сформировались эффективные альтернативные способы разрешения конфликтов, несудебные процедуры разрешения споров. Совершенно верно подчеркнула Н. Бочарова, что «понятие «процедура» как процессуальное явление рассматривалось в научной литературе, но в полной мере в российской процессуальной доктрине не используется»¹. В случае возникновения конфликта интересов, в том числе по вопросу толкования того или иного оценочного понятия, субъекты обращаются именно в суд в зависимости от подведомственности категории дела. Эффективные, несудебные способы разрешения конфликта, результаты которых будут обязательны для спорящих сторон, отсутствуют. Именно этим обстоятельством обосновывается чрезмерная перегруженность российских судов.

Традиционное отношение в России к судебной ветви власти - отрицательное, в обыденном правосознании наших граждан прижились такие эпитеты, относящиеся к суду, как «коррупцированный», «сложный» и «непонятный». Кроме того, сложившееся в веках мышление о недопустимости «будучи правым, доказывать свою правоту», противоречащее принципу состязательности, влечет пренебрежительное отношение к суду². Однако в связи с

¹ Бочарова Н. Разрешение споров в России: на грани формальных процедур // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: евразийский контекст : Всемирн. конф. Междунар. ассоц. процессуал. права, 18-21 сент. 2012 г., Москва, Россия : сб. докл. / под ред. Д.Я. Малешина ; Междунар. ассоц. процессуал. права. М., 2012. С. 94-95.

² Там же. С. 99.

отсутствием иных возможностей для разрешения спора или получения необходимых документов, обращение в суд все же необходимо. Перегруженность судов, отсутствие должных мер по оптимизации нагрузки на судей и иных работников аппарата суда порождают сложности рассмотрения дела в данном учреждении для субъектов, не обладающих профессиональным юридическим образованием и, как следствие, дальнейшее укрепление неодобрительного отношения.

Тем не менее суд как орган государственной власти является своего рода гарантом возможности защиты прав, свобод и законных интересов граждан; восстановления нарушенных прав, а также разрешения конфликтов. В различных правовых ситуациях субъекты не могут обойтись без его участия. В этом смысле он может считаться одной из самых авторитетных ветвей власти. Однако подобный авторитет надлежит постоянно повышать, для чего в том числе необходимо принимать определенные меры по оптимизации судейской нагрузки.

В России в настоящее время существуют различные несудебные способы разрешения конфликтов, но это скорее исключения, которые только подтверждают правило об отсутствии альтернативы. Имеются в виду, например, случаи обращения за разрешением конфликта к различным авторитетным представителям негосударственной власти, распространенные в среде различных религиозных групп, национальных общностей и др. К указанным представителям относятся старейшина, имам, патриарх и др. Для представителей различных общностей, которые используют такие несудебные способы разрешения конфликтов, авторитетные лица, к которым они обращаются, являются более «правовыми» и обязательными, нежели представители государственной власти. Решения подобных несудебных инстанций не подлежат исполнению, подкреплению силой государственного принуждения, но этого и не требуется. В качестве причин, объясняющих существование в XXI в. подобных традиционных процедур разрешения конфликтов различных общностей, Н. Бочарова выделяет те обстоятельства, что:

- члены общностей отрицают государственную власть;

- государственные формы защиты территориально удалены от субъектов, которым необходимо разрешить спор;

- конфликт может вытекать из отношений, которые не урегулированы законодательно и др.¹

Такого рода несудебные способы разрешения конфликтов, основанные на авторитете третьего субъекта, который в добровольном порядке наделяется сторонами полномочиями для рассмотрения их спора, фактически существуют на практике, однако силу государственной власти не имеют и государственной властью не признаются.

Кроме указанных способов несудебного разрешения конфликтов, существуют также альтернативные варианты рассмотрения споров, закрепленные на законодательном уровне. Это, например, третейский суд, медиатор и др.

С середины 2000-х гг. в России разрабатывается и активно обсуждается теория о признании альтернативных способов разрешения споров в качестве самостоятельной отрасли частного процессуального права². Авторы указанной концепции полагают, что альтернативные способы разрешения споров между субъектами права выступают в качестве общественных отношений, поэтому их целесообразно выделять в отдельную отрасль права - частное процессуальное право - в соответствии с различными методами правового регулирования. Все отрасли права в зависимости от предмета регулирования, характера интересов, обеспечиваемых нормами, могут быть разделены на частное и публичное право. Традиционные процессуальные отрасли (имеется в виду судебное право)

¹ Бочарова Н. Указ. соч. С. 97.

² Авторами теории «частного процессуального права», включающей такие способы альтернативного разрешения конфликтов, как международный коммерческий арбитраж; третейское разбирательство; посредничество (медиация) и иные способы разрешения конфликтов без участия государства, являются Г.В. Севастьянов и М.Э. Морозов. Основные работы, опубликованные названными авторами по указанной теме: Севастьянов Г.В. Альтернативное разрешение споров - частное процессуальное право // Рос. ежегодник гражд. и арбитраж. процесса. 2007. № 6; Его же. Концепция частного процессуального права (права альтернативного разрешения споров) // Третейский суд. 2009. № 1. С. 25-32; Морозов М.Э. Общее описание концепции частного процессуального права (права АРС) // Третейский суд. 2009. № 1. С. 33-39; Его же. Частное процессуальное право: тупиковая ветвь права или новый вектор его развития // Третейский суд. 2010. № 6. С. 80-84.

являются классическими примерами публичного права, поскольку регулирование преследует цель императивного обеспечения защиты общественных интересов. По мнению сторонников концепции частного процессуального права, главная задача альтернативных способов разрешения споров, выделяемых в отдельную отрасль, также состоит в обеспечении общественных интересов, разрешении конфликтов, возникающих в сфере материального права; кроме того, они также имеют процессуальную направленность. Однако в отличие от «публичных» правовых отраслей регулирование альтернативных способов разрешения споров осуществляется на диспозитивных началах. Среди методов регулирования частно-процессуальных отношений выделяют: метод «разрешения споров», метод «урегулирования правового конфликта», метод «экспертной оценки», «смешанный метод». Более того, помимо своеобразного метода правового регулирования, альтернативные способы разрешения споров разнятся с классическими процессуальными отраслями в связи с отсутствием заранее установленного, четко регламентированного процессуального порядка разрешения конфликта; рассмотрение спорных отношений происходит все же в частноправовой сфере, поскольку роль государственных органов в данном случае минимальна; отмечается добровольность как использования альтернатив судопроизводства, так и исполнения его итогов¹. Все это предопределяет возможность выделения альтернативных способов разрешения споров в отдельную правовую отрасль в связи с различной правовой природой отраслей традиционного судопроизводства и рассматриваемых способов.

Доводы противников указанной теории, например, заключаются в том, что сторонники концепции частного процессуального права хотят объединить в одну отрасль явления, имеющие помимо сходных черт и существенные различия². Однако стоит отметить, что противники рассматриваемой концепции выступают

¹ См. об этом: Севастьянов Г.В. Концепция частного процессуального права (права альтернативного разрешения споров) // Альтернативное разрешение споров в программах высшего и дополнительного профессионального образования : материалы науч.-метод. конф., Санкт-Петербург, 13-14 нояб. 2008 г. URL: <http://arbitrage.ru/images/mop.pdf>. С. 5-6.

² См. об этом: Курочкин С.А. К вопросу о частном процессуальном праве // Третьейский суд. 2010. № 3 (69). С. 13.

против нее лишь потому, что они являются сторонниками классического процессуального права. Например, М.Э. Морозов отмечает, что «словосочетание «частное процессуальное» является острым раздражителем для процессуалистов, поскольку классический... процесс связывается только с государством»¹.

В рамках настоящего исследования мы сознательно не вдаемся в полемику относительно места альтернативных способов разрешения споров в системе российского права, поскольку обоснование существования частного процессуального права или же, наоборот, утверждение о невозможности отнесения альтернативных способов разрешения споров в отдельное правовое образование заслуживают отдельного исследования. В связи с высказанным ранее мнением о продолжающемся научно-исследовательском расширении процессуального права хочется отметить, что *тенденцией применения усмотрения, «оценки» в процессуальном праве, по нашему мнению, является расширение общетеоретических границ процессуального права, также способов рассмотрения и разрешения конфликтов, а кроме того, субъектного состава, уполномоченного на осуществление толкования содержания исследуемой категории.*

Мы уже отметили, что суды перегружены различными делами; на данную проблему активно обращают внимание представители юридической общественности. Одним из возможных способов решения указанной проблемы послужило активное внедрение процедуры медиации, благодаря ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»², вступившему в силу с 01 января 2011 г. По нашему мнению, в ближайшее время будет производиться и иное совершенствование альтернативных способов разрешения конфликтов как на общетеоретическом уровне, так и в рамках практической деятельности, в связи с чем большее

¹ Морозов М.Э. Частное процессуальное право ... С. 80-84.

² Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) : федер. закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162; СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3477.

количество субъектов получают право на толкование оценочных понятий, которое в некоторой степени будет иметь характер обязательности.

В предыдущем параграфе мы указали, что при осуществлении толкования, усмотрения оценочного понятия важное значение имеет уровень правосознания субъекта, реализующего предписание, включающего оценочное понятие.

Основное количество оценочных понятий, содержащихся в нормативно-правовых актах, а также в актах индивидуально-правового регулирования процессуального права, не являются специально-юридическими терминами. Иными словами, при формулировании их конструкции правообразователь сознательно использует общеизвестные, широко употребляемые слова и словосочетания. Такой своего рода «прием юридической техники» применяется для облегчения понимания смысловых особенностей, упрощения процесса правореализации. Существуют, разумеется, исключения, например, «метод цены последующей реализации» (ст. 105.10 НК РФ) или «основания предоставления инвестиционного налогового кредита» (ст. 67 НК РФ). Необходимо подчеркнуть, что такие категории имеют отличительную особенность - субъект процесса, который будет осуществлять толкование данных понятий. Им является специализированное лицо, обладающее профессиональными знаниями в указанной области.

В любом случае субъекты права при применении оценочного понятия должны обладать хотя бы общими знаниями о праве и позитивным уровнем правосознания. Как точно заметил С.С. Безруков, «ключ к правильному пониманию содержания оценочных понятий и терминов должен находиться *intra legem* (внутри закона), а не *extra legem* (не за его рамками)»¹. По нашему мнению, при осуществлении толкования, уяснения точного содержания оценочного понятия необходимо выявить все абстрактные характеристики, которые содержит толкуемый объект, в том числе и те, которые содержатся в иных документах правового характера. Кроме того, необходимо определить логику

¹ Безруков С.С. Указ. соч. С. 144.

правообразователя и начальные цели, которыми он руководствовался при внедрении в правовой массив интерпретируемой категории. Также любое оценочное понятие процессуального права при его применении нельзя оценивать без отрыва от общего смысла того вида юридического процесса, в котором оно используется. Именно все вышеперечисленное и нацеливает на необходимость наличия высокого уровня правосознания у субъекта, осуществляющего толкование, усмотрение.

Именно правосознание во многом определяет эффективность применения оценочного понятия субъектами права. Аналогичный вывод находим у Р.С. Джинджолия¹.

Необходимо также подчеркнуть, что правосознание субъекта права играет важную роль при возможных злоупотреблениях в процессе толкования или усмотрения оценочного понятия, поскольку субъект, знакомый хотя бы в общих чертах с иерархией правовой системы, будет иметь представление о том, как возможно правильно и результативно бороться с нарушениями. Кроме того, высокий уровень обывденного правосознания граждан государства обеспечивает, помимо всего прочего, и социальный контроль за правомерностью данного общества.

Мы уже отметили, что в соответствии с Основами государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан от 14 июля 2011 г. руководство нашей страны, отметив общий низкий уровень массового правосознания граждан Российской Федерации, определило содержание государственной политики и выработало основные направления повышения уровня правосознания. Эффективные меры повышения уровня массового правосознания приведут к улучшению процедур применения оценочных понятий процессуального права, а также к снижению злоупотреблений при усмотрении и толковании исследуемой категории. Полагаем, что тенденцией усмотрения, «оценки» в данном контексте будет выступать *повышение общего*

¹ См.: Джинджолия Р.С. Указ. соч. С. 262.

уровня правосознания, и, как следствие, совершенствование процедур применения оценочных понятий.

Одной из мер, влияющих на повышение эффективности процедур толкования и усмотрения, является способствование обеспечению проведения «обстоятельной, беспристрастной и разносторонней»¹ оценки. Данное обстоятельство призвано обеспечивать уважительное отношение к закону, которое как раз и гарантирует высокий уровень правосознания.

Еще одна тенденция осуществления толкования и усмотрения, по нашему мнению, - *повышение подзаконного нормотворчества с целью конкретизации оценочных понятий*. Так, В.В. Анашкина полагает, что «принятие подзаконных актов» является одним из способов борьбы со злоупотреблениями.² Кроме того, *тенденцией увеличения отмечено и количество разъяснений высших судебных инстанций, осуществляемое по вопросам толкования оценочных понятий*.

Абстрактные характеристики бывают определены в самом общем виде в правовом предписании: они также могут содержаться не только в нем, но и в иных правозначимых документах. Те из них, которые получают свое закрепление в подзаконных нормативных актах или в актах официального толкования, существенно облегчают понимание смысла оценочного понятия, предназначения и возможных пределов его толкования и усмотрения. Рассуждая о значении судебных актов (в особенности высших судебных инстанций) для осуществления процедуры толкования оценочных понятий, мы отметили, что названные акты являются в том числе и своего рода пределом усмотрения, сдерживающим правоприменителей в определенных рамках.

¹ С.С. Безруков отмечал, что оценка должна быть обстоятельной, беспристрастной и разносторонней (см.: Безруков С.С. Указ. соч. С. 131).

² Анашкина В.В. Экономическая преступность в сфере экологии как форма коррупции // Модернизация профессионального образования: новые тенденции в управлении инновационным развитием экономических вузов : материалы Всерос. науч.-практ. конф. студентов, аспирантов и молодых ученых, 10-11 окт. 2013 г. / [редкол.: Г.Р. Хасаев, С.И. Ашмарина, Э.П. Печерская (отв. ред.) и др.] ; Самар. гос. экон. ун-т. Самара, 2013. С. 7.

В заключение хотелось бы отметить следующие, по нашему мнению, основные выводы о тенденциях усмотрения, «оценки» исследуемой категории процессуального права:

1. Развитие теории процессуального права, включающего в себя не только судебное право, но и ряд позитивных правоприменительных процедур, не прекращается. В связи с чем в качестве одной из тенденций мы хотим отметить прежде всего расширение сферы исследования и увеличение числа оценочных понятий, участвующих в осуществлении различных процедур.

2. В обозримом будущем будут совершенствоваться альтернативные способы разрешения споров, по мнению некоторых исследователей, это так называемое «частное процессуальное право». В связи с чем произойдет и увеличение круга субъектов, управомоченных осуществлять толкование оценочных понятий, которое будет являться обязательным (в некоторой степени) для субъектов права.

3. К настоящему моменту явно намечается тенденция увеличения подзаконного нормотворчества и количества судебных разъяснений по вопросу толкования оценочных понятий.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подведем итог всему вышеизложенному об оценочных понятиях процессуального права. Оценочные понятия являются важным составным элементом процессуального права, поскольку именно в исследуемой правовой категории в обобщенной, лаконичной форме закрепляется обширный перечень правозначимых предметов, объектов или явлений, оценивание конкретных нюансов которых предоставляется субъектам, осуществляющим их толкование.

Нами был выявлена и обоснована совокупность существенных характеристик исследуемой категории, что позволило сформулировать ее дефиницию. Под оценочными понятиями процессуального права мы понимаем абстрактные правовые формулировки, выражающие понятие, положение, или иное наименование правозначимых предметов, объектов либо явлений путем указания на их обобщенные, наиболее типичные признаки с целью обеспечения возможности субъективного толкования в соответствии с фактическими обстоятельствами правообразовательного, правореализационного или правоприменительного процесса.

В рамках настоящего исследования мы определились с собственным пониманием процессуального права, некоторыми его отличительными особенностями, которыми обуславливается важность использования оценочных понятий. Нами также была осуществлена классификация оценочных понятий процессуального права на основании осмысления конкретных законодательных примеров. Важно подчеркнуть, что благодаря проведенному анализу законодательного материала, а также эмпирическому исследованию сложившейся судебной практики по вопросу оценки содержания некоторых категорий, мы сформулировали обоснованные выводы сущностных особенностей, а также позитивных и негативных аспектов использования оценочных понятий.

Несмотря на многообразие научных изысканий оценочных понятий, проводимых отечественными правоведами, ряд вопросов остается дискуссионными. Кроме того, увеличение использования исследуемой категории в правовом массиве также предполагает необходимость дальнейшего критического осмысления оценочных понятий. Процессуальное право как часть системы права, регулирующий осуществление различных юридических процедур, также требует пристального внимания научной общественности. Сказанным подтверждается значимость проведенного исследования.

Оценочные понятия выступают несомненно значимой правовой категорией процессуального права. Они способны оказывать регулятивное воздействие на общественные отношения, обеспечивать их стабильный динамизм и совершенствование, в некоторых случаях выступать таким правовым обозначением, которым возможно «прикрыть» некоторые пробелы правового регулирования.

Однако абстрактная формулировка оценочного понятия, не соответствие данной правовой категории требованиям формальной определенности, способно породить и некоторые негативные аспекты при ее использовании. Речь идет прежде всего о возможных злоупотреблениях дискреционными полномочиями властных субъектов при осуществлении усмотрения содержания оценочных понятий. В качестве путей преодоления возможных нарушений мы выделили: увеличение подзаконного нормотворчества по вопросу толкования оценочных понятий, кроме того, возрастание судебной практики по данному вопросу и повышение уровня массового правосознания граждан. Перечисленные обстоятельства, по нашему мнению, также выступают в качестве тенденций осуществления оценки как процесса выяснения точного содержания оценочного понятия, его конкретизации.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации [Текст] : принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. (с учетом поправок, внес. Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ) // Собр. законодательства РФ (далее - СЗ РФ). - 2009. - № 4. - Ст. 445.
2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст] : от 24 июля 2002 г. № 96-ФЗ (по сост. на 1 авг. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2002. - № 30. - Ст. 3012; СЗ РФ. - 2013. - № 27. - Ст. 3479.
3. Бюджетный кодекс Российской Федерации [Текст] : от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (по сост. на 1 окт. 2013 г.) // СЗ РФ. - 1998. - № 31. - Ст. 3823; СЗ РФ. - 2013. - № 30 (ч. 1). - Ст. 4083.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст] : от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (по сост. на 1 окт. 2013 г.) // СЗ РФ. - 1994. - № 32. - Ст. 3301; СЗ РФ. - 2013. - № 27. - Ст. 3434.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) [Текст] : от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2006. - № 52 (ч. 1). - Ст. 5496.
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст] : от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (по сост. на 3 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2002. - № 46. - Ст. 4532; СЗ РФ. - 2013. - № 44. - Ст. 5633.
7. Жилищный кодекс Российской Федерации [Текст] : от 29 дек. 2004 г. № 188-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2005. - № 1 (ч. 1). - Ст. 14; СЗ РФ. - 2013. - № 27. - Ст. 3477.
8. Земельный кодекс Российской Федерации [Текст] : от 25 окт. 2001 г. № 136-ФЗ (по сост. на 6 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2001. - № 44. - Ст. 4147; СЗ РФ. - 2013. - № 23. - Ст. 2881.

9. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [Текст] : от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ (по сост. на 22 окт. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2002. - № 1 (ч. 1). - Ст. 1; СЗ РФ. - 2013. - № 30 (ч. 1). - Ст. 4033.

10. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст] : от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (по сост. на 2 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. - 1998. - № 31. - Ст. 3824; СЗ РФ. - 2013. - № 44. - Ст. 5646.

11. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст] : от 18 дек. 2001 г. № 174-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2001. - № 52 (ч. 1). - Ст. 4921; СЗ РФ. - 2013. - № 27. - Ст. 3477.

12. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним [Текст] : федер. закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ (по сост. на 2 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. - 1997. - № 30. - Ст. 3594; СЗ РФ. - 2013. - № 44. - Ст. 5633.

13. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей [Текст] : федер. закон от 8 авг. 2001 г. № 129-ФЗ (по сост. на 3 нояб. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2001. - № 33 (ч. 1). - Ст. 3431.

14. О лицензировании отдельных видов деятельности [Текст] : федер. закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2011. - № 19. - Ст. 2716; СЗ РФ. - 2013. - № 27. - Ст. 3477.

15. О несостоятельности (банкротстве) [Текст] : федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2002. - № 43. - Ст. 4190; СЗ РФ. - 2013. - № 30 (ч. 1). - Ст. 4084.

16. О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания [Текст] : федер. закон от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ (по сост. на 8 янв. 2013 г.) // СЗ РФ. - 1994. - № 8. - Ст. 801; СЗ РФ. - 2012. - № 53 (ч. 1). - Ст. 7579.

17. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации [Текст] : федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2002. - № 23. - Ст. 2102; СЗ РФ. - 2013. - № 27. - Ст. 3477.

18. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) [Текст] : федер. закон от 27 июля 2010 г. №

193-ФЗ (по сост. на 1 сент. 2013 г.) // СЗ РФ. - 2010. - № 31. - Ст. 4162; СЗ РФ. - 2013. - № 27. - Ст. 3477.

19. Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан [Текст] : утв. Президентом РФ 28 апр. 2011 г. // Рос. газ. - 2011. - 14 июля.

20. Об особенностях налогообложения контролируемых сделок [Электронный ресурс] : письмо Департамента налоговой и таможенно-тарифной политики Минфина РФ от 17 янв. 2013 г. № 03-01-18/1-4. - Документ опубликован не был. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

21. Об утверждении методических рекомендаций по проведению экспертизы проектов нормативных правовых актов в Федеральной миграционной службе на коррупциогенность [Электронный ресурс] : приказ ФМС России от 22 янв. 2009 г. № 3. - Документ опубликован не был. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

Судебная практика

22. Постановление Европейского Суда по правам человека от 15.11.1996 г. по делу «Кантони (Cantoni) против Франции» [Электронный ресурс]. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

23. Постановление Европейского Суда по правам человека от 22.06.2000 г. по делу «Коэм (Coeme) и другие против Бельгии» [Электронный ресурс]. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

24. Постановление Европейского Суда по правам человека от 29.03.2006 г. по делу «Ашур (Achour) против Франции» [Текст] // Бюл. Европ. Суда по правам человека. - 2006. - № 11.

25. Постановление Европейского Суда по правам человека от 15.01.2009 г. по делу «Бурдов против Российской Федерации» [Текст] // Рос. хроника Европ. Суда. - 2009. - № 4.

26. Постановление Европейского Суда по правам человека от 14.02.2012 г. по делу «Ткачевы (Tkachevy) против Российской Федерации» [Текст] // Бюл. Европ. Суда по правам человека. - 2012. - № 11.

27. Постановление Европейского Суда по правам человека от 06.03.2012 г. по делу «Хухтамяки (Huhtamäki) против Финляндии» [Электронный ресурс]. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

28. По делу о проверке конституционности отдельных положений закона РСФСР «О государственной налоговой службе РСФСР» и законов Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» и «О федеральных органах налоговой полиции» [Текст] : постановление Конституц. Суда РФ от 15 июля 1999 г. № 11-П // СЗ РФ. - 1999. - № 30. - Ст. 3988.

29. По делу о проверке конституционности положений пункта 10 части 1 статьи 17 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и статьи 20.1 Закона Российской Федерации «О милиции» в связи с жалобами граждан Л.Н. Кондратьевой и А.Н. Мумолина [Текст] : постановление Конституц. Суда РФ от 30 июня 2011 г. № 14-П // СЗ РФ. - 2011. - № 28. - Ст. 4261.

30. По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 81 Закона Челябинской области «О бюджетном устройстве и бюджетном процессе Челябинской области» в связи с запросом Челябинского областного суда [Текст] : постановление Конституц. Суда РФ от 11 нояб. 2003 г. № 16-П // СЗ РФ. - 2003. - № 46 (ч. 2). - Ст. 4509.

31. По делу о проверке конституционности положений пункта 7 статьи 16 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и части первой статьи 9 Федерального закона Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности» в связи с жалобой гражданина И.В. Аносова [Текст] : постановление Конституц. Суда РФ от 9 июня 2011 г. № 12-П // СЗ РФ. - 2011. - № 26. - Ст. 3858.

32. По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 155 , пунктов 2 и 3 статьи 156 и абзаца двадцать второго статьи 283 Бюджетного кодекса

Российской Федерации в связи с запросами Администрации Санкт-Петербурга, Законодательного Собрания Красноярского края, Красноярского краевого суда и Арбитражного суда Республики Хакасия [Текст] : постановление Конституц. Суда РФ от 17 июня 2004 г. № 12-П // СЗ РФ. - 2004. - № 27. - Ст. 2803.

33. По делу о проверке конституционности части второй статьи 16 Закона города Москвы «Об основах платного землепользования в городе Москве» в связи с жалобой гражданки Т.В. Близинской [Текст] : постановление Конституц. Суда РФ от 13 дек. 2001 г. № 16-П // СЗ РФ. - 2001. - № 52 (ч. 2). - Ст. 5014.

34. По делу о толковании статей 103 (часть 3), 105 (части 2 и 5), 107 (часть 3), 108 (часть 2), 117 (часть 3) и 135 (часть 2) Конституции Российской Федерации [Текст] : постановление Конституц. Суда РФ от 12 апр. 1995 г. № 2-П // СЗ РФ. - 1995. - № 16. - Ст. 1451.

35. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Гончаровой Елены Вячеславовны на нарушение ее конституционных прав статьей 201 Уголовного кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : определение Конституц. Суда РФ от 28 мая 2013 г. № 710-О. - Документ опубликован не был. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

36. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Яновича Максима Владимировича на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 1064, пунктом 1 статьи 1079 и абзацем вторым пункта 2 статьи 1083 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : определение Конституц. Суда РФ от 21 февр. 2008 г. № 120-О-О. - Документ опубликован не был. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

37. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ильменейкина Павла Вениаминовича на нарушение его конституционных прав подпунктом «а» пункта 3 статьи 51 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» [Электронный ресурс] : определение Конституц. Суда РФ от 19 марта 2009 г. № 231-О-О. - Документ опубликован не был. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

38. По жалобе граждан Лашманкина Александра Владимировича, Шадрина Дениса Петровича и Шимоволоса Сергея Михайловича на нарушение их конституционных прав положением части 5 статьи 5 Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» [Текст] : определение Конституц. Суда РФ от 2 апр. 2009 г. № 484-О-П // Вестн. Конституц. Суда. - 2009. - № 6.

39. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кочемарова Владислава Сергеевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 статьи 1 и части третьей статьи 13 Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» [Электронный ресурс] : определение Конституц. Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 1053-О. - Документ опубликован не был. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

40. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав [Текст] : постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума Высш. Арбитр. Суда РФ № 22 от 29 апр. 2010 г. // Вестн. ВАС РФ. - 2010. - № 6.

41. О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции [Текст] : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 // Бюл. Верховного Суда РФ. - 2012. - № 9.

42. О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации [Текст] : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 // Бюл. Верховного Суда РФ. - 2004. - № 6.

43. О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц [Текст] : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 февр. 2005 г. № 3 // Рос. газ. - 2005. - 15 марта.

44. О внесении дополнений в пункт 61.9 главы 12 Регламента арбитражных судов Российской Федерации [Текст] : постановление Пленума Высш. Арбитр. Суда РФ от 23 июля 2009 г. № 62 // Вестн. ВАС РФ. - 2009. - № 9.

45. О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции [Текст] : постановление Пленума Высш. Арбитр. Суда РФ от 28 мая 2009 г. № 36 // Вестн. ВАС РФ. - 2009. - № 8.

46. Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды [Текст] : постановление Пленума Высш. Арбитр. Суда РФ от 12 окт. 2006 г. № 53 // Вестн. ВАС РФ. - 2006. - № 12.

47. Определение Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14.07.2004 г. № 8пв04 [Текст] // Бюл. Верховного Суда РФ. - 2005. - № 2.

48. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.06.2012 г. № 3352-12 по делу № А40-25926/2011 [Текст] // Вестн. ВАС РФ. - 2012. - № 10.

49. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.03.2011 г. № 14415/10 [Текст] // Вестн. ВАС РФ. - 2011. - № 7.

50. Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров [Текст] : информ. письмо Высш. Арбитр. Суда РФ от 5 мая 1997 г. № 14 // Вестн. ВАС РФ. - 1997. - № 7.

Монографии, учебники, учебные пособия

51. Абушенко, Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе [Текст] / Д.Б. Абушенко. - М. : Норма, 2002. - 176 с.

52. Алексеев, С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения [Текст] / С.С. Алексеев. - М. : Норма, 2001. - 752 с.

53. Алексеев, С.С. Право. Азбука - теория - философия: Опыт комплексного исследования [Текст] / С.С. Алексеев. - М. : Статут, 1999. - 711 с.

54. Алексеев, С.С. Тайна права. Его понимание, значение. Социальная ценность: Резюме с претензией [Текст] / С.С. Алексеев. - М. : Норма, 2001. - 162 с.
55. Алексеев, С.С. Теория права [Текст] / С.С. Алексеев. - М. : БЕК, 1995. - 320 с.
56. Арбитражный процесс [Текст] : учебник / отв. ред. В.В. Ярков. - 2-е изд., перераб. и доп. - М. : Волтерс-Клувер, 2004. - 832 с.
57. Арбитражный процесс [Текст] : учебник / отв. ред. Д.Х. Валеев, М.Ю. Чельшев. - М. : Статут, 2010. - 572 с.
58. Бабаев, В.К. Теория государства и права в схемах и определениях [Текст] : учеб. пособие / В.К. Бабаев, В.М. Баранов, В.А. Толстик. - М. : Юристъ, 2002. - 256 с.
59. Большой толковый словарь русского языка [Текст] / под ред. С.А. Кузнецова. - СПб. : Норинт, 2000. - 1536 с.
60. Борисов, А.Б. Большой юридический словарь [Текст] / А.Б. Борисов. - М. : Кн. мир, 2010. - 848 с.
61. Брайнин, Я.М. Уголовный закон и его применение [Текст] / Я.М. Брайнин. - М. : Юрид. лит., 1967. - 239 с.
62. Венгеров, А.Б. Теория государства и права [Текст] : учеб. для юрид. вузов / А.Б. Венгеров. - 9-е изд., стер. - М. : Омега-Л, 2013. - 607 с.
63. Власенко, Н.А. Законодательная технология (Теория. Опыт. Правила) [Текст] : учеб. пособие / Н.А. Власенко. - Иркутск : Вост.-Сиб. изд. компания, 2001. - 144 с.
64. Гетманова, А.Д. Логика [Текст] : учеб. для студентов вузов / А.Д. Гетманова. - М. : Омега-Л, 2007. - 416 с.
65. Гражданский процесс [Текст] : учебник / под ред. М.К. Треушникова. - 3-е изд., перераб. и доп. - М. : Городец, 2010. - 816 с.
66. Забоев, К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора [Текст] / К.И. Забоев. - СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. - 276 с.
67. Законотворчество в Российской Федерации [Текст] : науч.-практ. и учеб. пособие / под ред. А.С. Пиголкина. - М. : Формула права, 2000. - 608 с.

68. Игнатенко, В.В. Оценочные понятия и административно-деликтный закон [Текст] : монография / В.В. Игнатенко. - Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1996. - 224 с.
69. Избирательное право и процесс в Российской Федерации [Текст] : учеб. пособие. - Иркутск : ИП Макаров С.Е., 2001. - 512 с.
70. Исаев, И.А. История государства и права России [Текст] : учеб. пособие / И.А. Исаев. - М. : ТК Велби, 2002. - 336 с.
71. Иск в гражданском судопроизводстве [Текст] : сборник / О.В. Исаенкова [и др.] ; под ред. О.В. Исаенковой. - М. : Волтерс Клувер, 2009. - 216 с.
72. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации [Текст] / под ред. П.В. Крашенинникова. - М. : Статут, 2007. - 1135 с.
73. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права [Текст] / Н.М. Коркунов. - М. : РОССПЭН, 2010. - 520 с.
74. Краткий юридический словарь [Текст] / А.В. Малько [и др.] ; отв. ред. А.В. Малько. - М. : Проспект, 2010. - 496 с.
75. Кудрявцев, В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений [Текст] / В.Н. Кудрявцев. - М. : Госюриздат, 1963. - 324 с.
76. Кулапов, В.Л. Теория государства и права [Текст] : учебник / В.Л. Кулапов, А.В. Малько. - М. : Норма, 2008. - 384 с.
77. Лейст, О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права [Текст] : учеб. пособие / О.Э. Лейст. - М. : Зерцало-М, 2011. - 352 с.
78. Логико-гносеологические исследования категориальной структуры мышления [Текст]. - Киев : Наук. Думка, 1980. - 339 с.
79. Лукьяненко, М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность [Текст] / М.Ф. Лукьяненко. - М. : Статут, 2010. - 423 с.
80. Лучин, В.О. Конституция Российской Федерации: Проблемы реализации [Текст] / В.О. Лучин. - М. : Юнити-Дана, 2002. - 687 с.
81. Лучин, В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве [Текст] / В.О. Лучин. - М. : Юрид. лит., 1976. - 168 с.

82. Малешин, Д.Я. Гражданская процессуальная система России [Текст] / Д.Я. Малешин. - М. : Статут, 2011. - 496 с.
83. Мальков, Б.Н. Основные понятия [Текст] / Б.Н. Мальков // Философия права. Хрестоматия : курс лекций. - М.: Директмедиа Паблишинг ; Рос. акад. правосудия, 2005.
84. Маркс, К. Сочинения [Текст] : в 50 т. / К. Маркс, Ф. Энгельс. - 2-е изд. - Т. 1. - М. : Гос. изд-во полит. лит., 1955.
85. Марченко, М.Н. Теория государства и права [Текст] : учеб.-метод. пособие / М.Н. Марченко, Е.М. Дерябина. - 2-е изд. - М. : Проспект, 2012. - 720 с.
86. Мелехин, А.В. Теория государства и права [Электронный ресурс] : учебник / А.В. Мелехин. - 2-е изд., перераб. и доп. - М., 2009. - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».
87. Ожегов, С.И. Словарь русского языка [Текст] / С.И. Ожегов ; под общ. ред. Л.И. Скворцова. - 24-е изд., испр. - М. : ОНИКС 21 век : Мир и Образование, 2004. - 896 с.
88. Ожегов, С.И. Словарь русского языка [Текст] / С.И. Ожегов. - 18-е изд. - М. : Рус. яз., 1986. - 750 с.
89. Оль, П.А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству [Текст] / П.А. Оль. - СПб. : Юрид. центр Пресс, 2005. - 243 с.
90. Опалев, Р.О. Оценочные понятия в гражданском и арбитражном процессуальном праве [Текст] / Р.О. Опалев. - М. : Волтерс Клувер, 2008. - 234 с.
91. Осокина, Г.Л. Иск (теория и практика) [Текст] / Г.Л. Осокина. - М. : Городец, 2000. - 192 с.
92. Павлушина, А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы, перспективы развития [Текст] / А.А. Павлушина. - М. : Юрлитинформ, 2009. - 472 с.
93. Пиголкин, А.С. Закон: создание и толкование [Текст] / А.С. Пиголкин. - М. : Спарк, 1998. - 283 с.
94. Победоносцев, К.П. Курс гражданского права [Текст] / К.П. Победоносцев. - Ч. 3. - М. : Статут, 2003. - 622 с.

95. Поляков, А.В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода [Текст] : курс лекций / А.В. Поляков. - СПб. : Изд. дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2004. - 472 с.

96. Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации [Текст] : практ. пособие / под ред. В.М. Жуйкова. - М. : Юрайт-Издат, 2005. - 667 с.

97. Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) [Текст] / под ред. И.А. Галагана. - Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1985. - 208 с.

98. Рассказов, Л.П. Теория государства и права [Текст] : учеб. для вузов / Л.П. Рассказов. - 2-е изд. - М. : РИОР, 2009. - 464 с.

99. Рязановский, В.А. Единство процесса [Текст] / В.А. Рязановский. - М. : Городец, 1996. - 74 с.

100. Смирнов, А.В. Толкование норм права [Текст] : учеб.-практ. пособие / А.В. Смирнов, А.Г. Манукян. - М. : Проспект, 2008. - 144 с.

101. Советский энциклопедический словарь [Текст] / под ред. А.М. Прохорова. - 3-е изд., изм. и доп. - М. : Сов. энцикл., 1984. - 1600 с.

102. Советский энциклопедический словарь [Текст] / под ред. А.М. Прохорова. - 4-е изд. - М. : Сов. энцикл., 1990. - 1632 с.

103. Сорокин, П.А. Социальная и культурная динамика [Текст] / П.А. Сорокин. - М. : Астрель, 2006. - 1176 с.

104. Теория государства и права [Текст] : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. - 2-е изд., перераб. и доп. - М. : Юристъ, 2003. - 776 с.

105. Теория государства и права [Текст] : учеб. для вузов / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. - 2-е изд., изм. и доп. - М. : Норма, 2001. - 616 с.

106. Теория государства и права [Текст] : учебник / под ред. В.К. Бабаева. - М., 2006. - 592 с.

107. Теория государства и права [Текст] : учебник / под ред. М.Н. Марченко. - М. : Зерцало, 2004. - 624 с.

108. Теория юридического процесса [Текст] / под общ. ред. В.М. Горшенева. - Харьков : Вища шк., 1985. - 192 с.
109. Терехова, Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты [Текст] / Л.А. Терехова. - М. : Волтерс Клувер, 2007. - 320 с.
110. Философия [Текст] : энцикл. слов. / под ред. А.А. Ивина. - М. : Гардарики, 2004. - 1072 с.
111. Философский словарь [Текст] / под ред. И.Т. Фролова. - 7-е изд., перераб. и доп. - М. : Республика, 2001. - 237 с.
112. Философский энциклопедический словарь [Текст]. - М. : Инфра-М, 2003. - 576 с.
113. Фуллер, Лон Л. Мораль права [Текст] / Лон Л. Фуллер. - М. : Ирисэн, 2007. - 308 с.
114. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран [Текст] : в 2 т. / отв. ред. Н.А. Крашенинникова. - Т. 1: Древний мир и Средние века / сост. О.Л. Лысенко, Е.Н. Трикоз. - М. : Норма, 2003. - 816 с.
115. Щеглов, В.Н. Иск о судебной защите гражданского права [Текст] / В.Н. Щеглов. - Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1987. - 168 с.

Статьи

116. Аболонин, Г.О. Проблема разграничения понятий гражданского процесса и гражданского судопроизводства [Текст] / Г.О. Аболонин // Арбитр. и гражд. процесс. - 2012. - № 1. - С. 10-15.
117. Азми, Д.А. Правовое значение и соотношение понятий «процесс» и «процедура» [Текст] / Д.А. Азми // Адвокат. - 2009. - № 12. - С. 13-20.
118. Анашкина, В.В. Экономическая преступность в сфере экологии как форма коррупции [Текст] / В.В. Анашкина // Модернизация профессионального образования: новые тенденции в управлении инновационным развитием экономических вузов : материалы Всерос. науч.-практ. конф. студентов, аспирантов и молодых ученых, 10-11 окт. 2013 г. / [редкол.: Г.Р. Хасаев, С.И.

Ашмарина, П. Печерская (отв. ред.) и др.] ; Самар. гос. экон. ун-т. - Самара, 2013. - С. 4-7.

119. Афанасьев, С.Ф. Единообразное понимание терминологии как условие правильного толкования норм (на примере Федерального закона «Об исполнительном производстве») [Текст] / С.Ф. Афанасьев, М.В. Филимонова // Арбитр. и гражд. процесс. - 2013. - № 3. - С. 39-42.

120. Балашов, А.Н. Принцип процессуальной аналогии: межотраслевой принцип [Текст] / А.Н. Балашов, Э.И. Мишутина // Рос. судья. - 2011. - № 3. - С. 10-13.

121. Бару, М.И. Оценочные понятия в трудовом законодательстве [Текст] / М.И. Бару // Сов. государство и право. - 1970. - № 7. - С. 104-106.

122. Беляева, О.М. О некоторых вопросах, связанных с толкованием норм права [Текст] / О.М. Беляева // Науч. тр. / Рос. акад. юрид. наук. - Вып. 8. - В 3 т. Т. 1. - М. : Юрист, 2008. - С. 52-56.

123. Берг, Л.Н. Теория юридического процесса: сравнительно-правовой анализ [Текст] / Л.Н. Берг // Рос. юрид. журн. - 2011. - № 3. - С. 36-40.

124. Божьев, В.П. Гражданский иск в уголовном деле как предмет уголовно-процессуальных отношений [Текст] / В.П. Божьев // Рос. следователь. - 2011. - № 16. - С. 16-19.

125. Бочарова, Н. Разрешение споров в России: на грани формальных процедур [Текст] / Н. Бочарова // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: евразийский контекст : Всемир. конф. Междунар. ассоц. процессуал. права, 18-21 сент. 2012 г., Москва, Россия : сб. докл. / под ред. Д.Я. Малешина ; Междунар. ассоц. процессуал. права. - М. : Статут, 2012. - С. 92-102.

126. Бреднева, В.С. Место и роль массового правосознания в информационной сфере [Текст] / В.С. Бреднева // Информ. право. - 2008. - № 2. - С. 30-33.

127. Бычков, А.И. Категория «само по себе» в судебной практике [Текст] / А.И. Бычков // Арбитр. и гражд. процесс. - 2012. - № 5. - С. 17-20.

128. Вильнянский, С.И. Применение норм советского права [Текст] / С.И. Вильнянский // Учен. зап. Харьк. юрид. ин-та. - Вып. 7. - Харьков, 1956. - С. 13-14.
129. Винницкий, Д.В. Налоговое процедурное право и налоговый процесс [Текст] / Д.В. Винницкий // Законодательство. - 2003. - № 2. - С. 17-18.
130. Власенко, Н.А. Неопределенность в праве: природа и форма выражения [Текст] / Н.А. Власенко // Журн. рос. права. - 2013. - № 2. - С. 30-36.
131. Вольф, Е.М. Оценочное значение и соотношение признаков «хорошо» и «плохо» [Текст] / Е.М. Вольф // Вопр. языкознания. - 1986. - № 5. - С. 98-106.
132. Галузин, А.Ф. О правовой безопасности как защищенности законотворчества, законодательства и правоприменения [Текст] / А.Ф. Галузин // Науч. тр. / Рос. акад. юрид. наук. - Вып. 8. - В 3 т. Т. 1. - М. : Юрист, 2008. - С. 119-125.
133. Гуцан, Н.Ф. Судебная практика как источник российского права [Текст] / Н.Ф. Гуцан // Учен. зап. юрид. фак. / под ред. А.А. Ливеровского ; С.-Петербург. ун-т экономики и финансов. - Вып. 10 (20). - СПб., 2008. - С. 5-12.
134. Давыдова, М.Л. Норма права и нормативное предписание: проблема соотношения [Текст] / М.Л. Давыдова // Вестн. Волгогр. гос. ун-та. - Сер. 5, Юриспруденция. - Волгоград, 2006. - № 8. - С. 52-57.
135. Демин, А.В. Относительно-определенные средства в системе налогового регулирования: тенденции и перспективы [Текст] / А.В. Демин // Фин. право. - 2012. - № 1. - С. 6-9.
136. Егоров, К.И. Правоприменение как разновидность юридического процесса [Текст] / К.И. Егоров // Рос. юрид. журн. - 2011. - № 3. - С. 66-69.
137. Ермакова, К.П. Правовые пределы судебного усмотрения [Текст] / К.П. Ермакова // Журн. рос. права. - 2010. - № 8. - С. 50-58.
138. Зайцев, И.М. Спор о праве как звено связи материального права с гражданским процессом [Текст] / И.М. Зайцев // Вопросы развития и защиты прав граждан : межвуз. тематич. сб. - Калинин : Изд-во Калинин. ун-та, 1977. - С. 39-47.

139. Иванов, А.А. Речь о прецеденте [Текст] / А.А. Иванов // Право. - 2010. - № 2. - С. 3-11.
140. Казгериева, Э.В. Оценочные суждения в судебном правоприменении [Текст] / Э.В. Казгериева // Рос. судья. - 2012. - № 7. - С. 22-26.
141. Карагодина, Н.П. Пути преодоления проблемы использования оценочных понятий при конструировании норм о компенсации морального вреда [Текст] / Н.П. Карагодина // Налоги. - 2010. - № 24. - С. 21-26.
142. Категориальные основания научного познания [Текст] : межвуз. сб. науч. ст. / [редкол.: В.Н. Борисов (отв. ред.) и др.] ; Куйбышев. гос. ун-т. - Куйбышев, 1988. - 150 с.
143. Кобрина, Н.А. Понятийные категории и их реализация в языке [Текст] / Н.А. Кобрина // Межвуз. сб. науч. тр. / Ленингр. гос. пед. ин-т им. А.И. Герцена. - Л. : ЛГПИ, 1989. - С. 40-49.
144. Кожевников, С.Н. Право материальное и процессуальное [Текст] / С.Н. Кожевников // Междунар. публичное и частное право. - 2005. - № 2. - С. 2-4.
145. Кононов, П.И. Административные процесс: подходы к определению понятий и структуры [Текст] / П.И. Кононов // Государство и право. - 2001. - № 6. - С. 16-24.
146. Кузнеченкова, Е.В. Налоговый правотворческий процесс в системе юридических категорий [Текст] / Е.В. Кузнеченкова // Журн. рос. права. - 2005. - № 1. - С. 106-113.
147. Курочкин, С.А. Гражданский процесс как правовая процедура [Текст] / С.А. Курочкин // Рос. юрид. журн. - 2011. - № 3. - С. 10-20.
148. Курочкин, С.А. К вопросу о частном процессуальном праве [Текст] / С.А. Курочкин // Третейский суд. - 2010. - № 3 (69). - С. 10-20.
149. Ланг, П.П. Правовая процедура как элемент юридического процесса [Текст] / П.П. Ланг // Вопр. экономики и права. - 2013. - № 4 (58). - С. 63-66.
150. Малько, А.В. Ограничивающая функция юридического процесса [Текст] / А.В. Малько // Юриспруденция. - Тольятти, 1996. - № 5. - С. 3-6.

151. Марсель Сторм (Marcel Storme). Теория лучше практики [Текст] // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: евразийский контекст : Всемир. конф. Междунар. ассоц. процессуал. права, 18-21 сент. 2012 г., Москва, Россия : сб. докл. / под ред. Д.Я. Малешина ; Междунар. ассоц. процессуал. права. - М. : Статут, 2012. - С. 18-28.

152. Марченко, М.Н. Является ли судебная практика источником российского права? [Текст] / М.Н. Марченко // Журн. рос. права. - 2000. - № 12. - С. 14-15.

153. Масленников, М.Я. Российский административно-процессуальный кодекс - реальный и самодостаточный [Текст] / М.Я. Масленников // Адм. право и процесс. - 2012. - № 2. - С. 22-29.

154. Мельников, Ю.И. О процессуальном в юридической деятельности [Текст] / Ю.И. Мельников, Ю.Д. Рудкин // Юридическая деятельность: Сущность, структура, виды : сб. науч. тр. - Ярославль, 1989. - С. 68-70.

155. Морозов, М.Э. Общее описание концепции частного процессуального права (права АРС) [Текст] / М.Э. Морозов // Третейский суд. - 2009. - № 1. - С. 33-39.

156. Морозов, М.Э. Частное процессуальное право: тупиковая ветвь права или новый вектор его развития [Текст] / М.Э. Морозов // Третейский суд. - 2010. - № 6. - С. 80-84.

157. Осинцев, Д.В. К вопросу о категории «юридический процесс» [Текст] / Д.В. Осинцев // Рос. юрид. журн. - 2011. - № 3. - С. 23-35.

158. Попова, Ю.А. Административный иск как процессуальное средство защиты нарушенных прав, свобод, законных интересов граждан [Текст] / Ю.А. Попова, Е.В. Хахалева // Проблемы иска и исковой формы защиты нарушенных прав : материалы Всерос. науч.-практ. конф., 15-16 сент. 2005 г. / Кубан. гос. аграр. ун-т. - Краснодар, 2006.

159. Протасов, В.Н. О насущной потребности в новой учебной дисциплине - «общей теории процессуального права» [Текст] / В.Н. Протасов // Государство и право. - 2003. - № 12. - С. 53-59.

160. Рабинович, П.М. Вопросы общей теории процессуальных норм права [Текст] / П.М. Рабинович // Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности. - Ярославль, 1976. - С. 11-14.

161. Рашевская, О.А. Оценочные понятия в практике привлечения к уголовной ответственности за преступления, относящиеся к подследственности федеральной службы судебных приставов [Текст] / О.А. Рашевская // Юрист Поволжья. - 2011. - № 11/12. - С. 30-32.

162. Сахнова, Т.В. Процедурность цивилистического процесса: методология будущего [Текст] / Т.В. Сахнова // Вестн. гражд. процесса. - 2012. - № 1. - С. 9-24.

163. Свинкин, А.И. Уточнение оценочных понятий - путь к повышению эффективности уголовно-правового воздействия (на примере использования понятия «особая жестокость» как квалифицирующего признака состава преступления) [Текст] / А.И. Свинкин // Некоторые вопросы эффективности уголовного законодательства : межвуз. сб. науч. тр. - Свердловск, 1974. - С. 30-36.

164. Севастьянов, Г.В. Альтернативное разрешение споров - частное процессуальное право [Текст] / Г.В. Севастьянов // Рос. ежегодник гражд. и арбитр. процесса. - 2007. - № 6. - С. 385-419.

165. Севастьянов, Г.В. Концепция частного процессуального права (права альтернативного разрешения споров) [Текст] / Г.В. Севастьянов // Третейский суд. - 2009. - № 1. - С. 25-32.

166. Семикин, Д.С. Формы судейского права [Текст] / Д.С. Семикин, С.Ф. Купцова // Арбитр. и гражд. процесс. - 2013. - № 3. - С. 35-38.

167. Султанов, А.Р. Процесс для мира [Текст] / А.Р. Султанов // Вестн. гражд. процесса. - 2012. - № 6. - С. 76-83.

168. Хасаншина, Ф.Г. Понятие и элементы иска в арбитражном процессе [Текст] / Ф.Г. Хасаншина // Арбитр. и гражд. процесс. - 2011. - № 11. - С. 11-12.

169. Шакарян, М.С. К вопросу о теории т.н. «юридической процессуальной формы» [Текст] / М.С. Шакарян, А.К. Сергун // Проблемы соотношения материального и процессуального права : тр. ВЮЗИ. - М., 1980. - С. 61-86.

170. Шамшурин, Л.Л. Принципы гражданского (арбитражного) процессуального права: проблемы понятия, классификации, значение в совершенствовании законодательства и отправлении правосудия [Текст] / Л.Л. Шамшурин // Арбитр. и гражд. процесс. - 2010. - № 7. - С. 2-6.

Диссертации и авторефераты диссертаций

171. Абушенко, Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском процессе [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д.Б. Абушенко. - Екатеринбург, 1998. - 23 с.

172. Александров, Д.В. Интерпретационный риск в юридической деятельности и правореализующей практике [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д.В. Александров. - Владимир, 2007. - 26 с.

173. Баришпольская, Т.Ю. Гражданский процесс и процедура: Понятие, служебная роль, проблемы теории и практики [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т.Ю. Баришпольская. - Томск, 1988. - 23 с.

174. Батурин, Н.А. Оценочная функция психики [Текст] : дис. ... д-ра психол. наук / Н.А. Батурин. - СПб., 1998. - 383 с.

175. Безруков, С.С. Оценочные понятия и термины в уголовно-процессуальном законодательстве [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / С.С. Безруков. - Омск, 2001. - 220 с.

176. Богданович, С.П. Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С.П. Богданович. - Краснодар, 2012. - 28 с.

177. Богданович, С.П. Оценочные понятия в вещном и обязательственном праве [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / С.П. Богданович. - Краснодар, 2012. - 222 с.

178. Грось, Л.А. Влияние норм материального права на гражданское процессуальное право: Научно-практические проблемы [Текст] : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Л.А. Грось. - М., 1999. - 62 с.

179. Дворников, Н.Л. Системное толкование норм права [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Н.Л. Дворников. - Волгоград, 2007. - 22 с.

180. Джинджолия, Р.С. Проблема систематизации оценочных категорий при квалификации преступлений против личности и назначении за них наказания (анализ теории и практики) [Текст] : дис. ... д-ра юрид. наук / Р.С. Джинджолия. - Рязань, 2005. - 395 с.

181. Долголенко, Т.Н. Аксиологический и формально-юридический смысл толкования права [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т.Н. Долголенко. - Казань, 2012. - 26 с.

182. Ермакова, К.П. Пределы судебного усмотрения [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / К.П. Ермакова. - М., 2010. - 26 с.

183. Захаров, А.Л. Межотраслевые принципы права [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.Л. Захаров. - Казань, 2003. - 34 с.

184. Игнатенко, В.В. Оценочные понятия в законодательстве об административной ответственности [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / В.В. Игнатенко. Свердловск, 1989. - 191 с.

185. Кашанина, Т.В. Оценочные понятия в советском праве [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Т.В. Кашанина. - Свердловск, 1974. - 185 с.

186. Колесняк, Е.В. Правовая система Советского государства в период НЭПа: историко-правовое исследование [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Е.В. Колесняк. - Волгоград, 2009. - 220 с.

187. Конярова, Ж.К. Дискреционные полномочия прокурора и проблемы их реализации на досудебных стадиях уголовного процесса [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ж.К. Конярова. - Екатеринбург, 2008. - 26 с.

188. Коробец, Б.Н. Оценочные понятия в российском уголовном праве (социальная обусловленность и юридическая сущность) [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Б.Н. Коробец. - М., 2007. - 22 с.

189. Крамской, И.С. Соотношение материальных и процессуальных правоотношений: на примере деятельности органов внутренних дел [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И.С. Крамской. - М., 2006. - 32 с.

190. Кузора, С.А. Равенство в уголовном процессе [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С.А. Кузора. - Омск, 2009. - 22 с.

191. Левина, Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д.Н. Левина. - Н. Новгород, 2007. - 36 с.

192. Левина, Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Д.Н. Левина. - Н. Новгород, 2007. - 216 с.

193. Лукьяненко, М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: теоретико-правовой анализ и практика правоприменения [Текст] : дис. ... д-ра юрид. наук / М.Ф. Лукьяненко. - М., 2010. - 590 с.

194. Лукьянова, Е.Г. Процессуальное право и его место в структуре права [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Е.Г. Лукьянова. - М., 2000. - 218 с.

195. Маслова, Е.Н. Оценочные категории в квалифицированных видах убийства [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Е.Н. Маслова. - М., 2006. - 249 с.

196. Миронов, А.В. Оценочные понятия в избирательном законодательстве Российской Федерации [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Миронов. - Владивосток, 2004. - 28 с.

197. Миронов, А.В. Оценочные понятия в избирательном законодательстве Российской Федерации [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Миронов. - Иркутск, 2005. - 243 с.

198. Надежин, Г.Н. Доктринальное толкование норм права [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Г.Н. Надежин. - Н. Новгород, 2005. - 26 с.

199. Назаренко, Т.Н. Неопределенность в российском праве [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Т.Н. Назаренко. - М., 2006. - 227 с.

200. Нигматдинов, Р.М. Проблема правовых понятий и оценочных категорий в гражданском процессуальном праве [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р.М. Нигматдинов. - Саратов, 2004. - 36 с.

201. Нигматдинов, Р.М. Проблема правовых понятий и оценочных категорий в гражданском процессуальном праве [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Р.М. Нигматдинов. - Саратов, 2004. - 176 с.

202. Опалев, Р.О. Оценочные понятия в арбитражном и гражданском процессуальном праве [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Р.О. Опалев. - Екатеринбург, 2008. - 263 с.

203. Павлушина, А.А. Теория юридического процесса: проблемы и перспективы развития [Текст] : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А.А. Павлушина. - Н. Новгород, 2005. - 58 с.

204. Павлушина, А.А. Теория юридического процесса: проблемы, перспективы развития [Текст] : дис. ... д-ра юрид. наук / А.А. Павлушина. - Самара, 2005. - 459 с.

205. Пискунова, О.В. Функции норм российского права [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.В. Пискунова. - Саратов, 2013. - 26 с.

206. Питецкий, В.В. Оценочные понятия в советском уголовном праве [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / В.В. Питецкий. - Свердловск, 1979. - 198 с.

207. Пронин, К.В. Дискреционные полномочия суда в уголовном судопроизводстве [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / К.В. Пронин. - Саратов, 2010. - 26 с.

208. Протасов, В.Н. Гражданский процесс с позиции системного подхода (методологический аспект) [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В.Н. Протасов. - Саратов, 1979. - 18 с.

209. Радько, Т.Н. Теоретические и методологические проблемы функций социалистического права [Текст] : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Т.Н. Радько. - М., 1978. - 43 с.

210. Соколова, Н.В. Этапы становления процессуального права России: с 1917 года по настоящее время [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Н.В. Соколова. - Владимир, 2007. - 22 с.

211. Степанова, Е.А. Оценочные понятия трудового права [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Е.А. Степанова. - Ростов н/Д, 2005. - 28 с.

212. Фетисов, О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.Е. Фетисов. - Тамбов, 2009. - 23 с.

213. Фетисов, О.Е. Оценочные понятия в праве: Проблемы теории и практики [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / О.Е. Фетисов. - Тамбов, 2009. - 230 с.

214. Шумилина, О.С. Оценочные понятия в Уголовном кодексе Российской Федерации и их использование в правоприменительной деятельности [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / О.С. Шумилина. - М., 2002. - 296 с.

Электронные ресурсы

215. Даль, В. Толковый словарь живого великорусского языка [Электронный ресурс] / В. Даль. - Режим доступа: <http://www.slova.ru>. - Загл. с экрана.

216. Крашенинников, П.В. Крашенинников: прецедентное право в РФ де-факто уже существует [Электронный ресурс] / П.В. Крашенинников. - Режим доступа: <http://pravo.ru/news/view/26617>. - Загл. с экрана.

217. Севастьянов, Г.В. Концепция частного процессуального права (права альтернативного разрешения споров) [Электронный ресурс] / Г.В. Севастьянов // Альтернативное разрешение споров в программах высшего и дополнительного профессионального образования : материалы науч.-метод. конф., Санкт-петербург, 13-14 нояб. 2008 г. - режим доступа: <http://arbitrage.ru/images/mop.pdf>. - Загл. с экрана.