

## О ВИДАХ ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОЦЕССА: ТЕОРИЯ ВОПРОСА

© 2012 А.В. Козлова

Самарский государственный экономический университет

E-mail: lvls@mail.ru

Рассматривается “узкое” и “широкое” понимание юридического процесса. Представлены классификации юридического процесса, которые могут быть проведены по различным основаниям. Обосновывается важность выделения в юридическом процессе неюрисдикционного процесса, позитивных процедур реализации права.

*Ключевые слова:* юридический процесс, публичный интерес, частный интерес, юрисдикционный процесс, неюрисдикционный (позитивный) процесс.

Юридический процесс является базовой категорией теории права, находящейся в стадии становления и оформления в действующем российском законодательстве. Недооценка теории юридического процесса, ее недостаточная проработка сказываются на эффективности обеспечения прав и законных интересов общества и государства, ведь именно в рамках юридического процесса осуществляется защита публичного интереса. Процессуальное право - это область публичного права, предметом его являются общие публичные интересы<sup>1</sup>.

Публичный интерес следует определять как интерес всего общества или большей его части, государства, обеспеченный правом и служащий гарантией реализации частных интересов<sup>2</sup>. В юридическом процессе происходит организация реализации и защиты как публичных, так и частных правоотношений. Всякое правоотношение, в котором участвует орган государственной власти, реализующий возложенные на него полномочия, можно считать публичным, поскольку там создается почва для реализации частных интересов и, при этом, охраняются и защищаются основные устои общества и государства (законность, правопорядок и др.).

В большинстве случаев субъект права может реализовать свой “частный” интерес лишь опосредованно через публичные правоотношения (регистрационный, лицензионный и другие процессы). В связи с этим отметим, что в теории права существуют “узкое” и “широкое” понимание юридического процесса.

Сторонники “узкого” понимания юридического процесса (процессуального права) ставят знак равенства между данным понятием и судебным правом<sup>3</sup>. Фактически единственный довод

отраслевых процессуалистов и сторонников судебного права - “традиционное” понимание термина “процесс”<sup>4</sup>. Некоторые авторы упорно не признают за внесудебными процедурами (или за ситуациями при отсутствии правового спора) права называться юридическим процессом. Так, А.А. Демин, демонстрируя точку зрения сторонника “узкого” понимания юридического процесса, отмечает: “В области права понятие процесса неразрывно связано с разбирательством спора, а при реализации компетенции государственного органа спор в правовом смысле отсутствует. При отсутствии спора государственный орган действует в рамках не юридического процесса, а материально-правовой процедуры его функционирования”<sup>5</sup>. Однако, вряд ли кто-нибудь в настоящее время будет оспаривать, что принципы процедуры в неюрисдикционной деятельности государственных органов должны быть все те же, что и в юрисдикционном юридическом процессе, - всемерное уважение и приоритет прав личности, гуманизм, государство для его граждан, а не наоборот и т.п. Если исходить из посылки, что общность юридического процесса (имея в виду и его юрисдикционную, и неюрисдикционную разновидность) - в его принципах, а не в наборе правил, вряд ли у теории юридического процесса, его “широкого” понимания останутся противники.

На наш взгляд, на сегодня преобладающим является “широкое” понимание юридического процесса. “Широкое” понимание юридического процесса включает не только деятельность органов государственной власти, но и частный юридический процесс. Как отмечает А.А. Павлушина, частным юридическим процессом является “реализация права без участия властного органа”<sup>6</sup>. Примером проявления частного про-

цесса, по ее мнению, может служить установление сторонами договора порядка уведомления о его расторжении, порядок заключения основного договора<sup>7</sup>. О существовании частной составляющей процессуального права писали В.Н. Протасов<sup>8</sup>, А.С. Мордовец<sup>9</sup>.

Таким образом, категория “юридический процесс”, помимо правовых норм, регулирующих осуществление правосудия, подразумевает и правовые нормы, регулирующие позитивные процедуры реализации права. Причем, не только правоприменительная деятельность, основанная на властных полномочиях тех или иных органов, должна быть подчинена строгим процедурным формам, обеспечивающим законность, обоснованность и целесообразность этой деятельности<sup>10</sup>, но и всякая деятельность по реализации права. К сказанному следует добавить, что юридический процесс, помимо правоприменительной деятельности, включает в себя и правотворческую деятельность, также подчиняющуюся определенным правовым процедурам.

Очевидно, что только “широкое” понимание юридического процесса является залогом эффективного правового регулирования защиты публичного и частного интересов.

Если говорить о классификации юридического процесса, то она может быть проведена по различным основаниям.

Если рассматривать юридический процесс как процесс движения права от момента его создания до полной реализации, можно выделить два вида юридического процесса: процесс правообразовательный и процесс правореализационный. Такие правовые категории, как правообразование и реализация права, образуют два больших самостоятельных блока в теории права.

Правотворчеством могут заниматься как специально уполномоченные на это государственные органы (законодательные), так и органы, деятельность которых протекает в правовых формах и которым, при этом, приходится принимать нормы права разной юридической силы, например министерства, ведомства<sup>11</sup>. Правотворчество является важнейшей составной частью всего процесса правообразования. Последний включает в себя не только собственно правотворческий, но и весь предшествующий ему подготовительный процесс формирования права<sup>12</sup>. Таким образом, процесс правообразования и правотворчества - это не синонимичные понятия, а катего-

рии, соотносящиеся как общее и частное. Понятие “правотворчество” целесообразно рассматривать в “узком” и “широком” понимании. В “узком” понимании правотворческий процесс - это строго регламентированная деятельность специально уполномоченных органов государственной власти, направленная на создание нормативного правового акта. В “широком” понимании, правотворчество - это деятельность любого субъекта права, направленная на создание правовой нормы. В этом смысле правотворческий процесс являет собой сложную систему организационных действий. Это процесс создания нормативно-правового акта, состоящий из последовательных операций, в результате осуществления которых появляется новый официально действующий акт<sup>13</sup>.

Еще одним основанием для классификации правотворческого процесса являются субъекты, принимающие участие в создании правовой нормы. По данному основанию правотворческий процесс можно разделить на публичный, частный и смешанный (публично-частный).

Правотворчество, осуществляемое публичным субъектом, - это деятельность органов государственной власти по принятию нормативных правовых актов. Данный вид правотворчества можно разделить следующим образом: с непосредственным участием населения в правотворческом процессе (референдум) и с опосредованным участием (выбор населением органов государственной власти, уполномоченных принимать нормативные правовые акты).

Правотворчество смешанных субъектов, т.е. и публичных и частных, распространено в основном в экономической сфере, т.е. это трехсторонние соглашения между органами государственной власти и хозяйствующими субъектами<sup>14</sup>.

К правотворчеству, осуществляемому частными субъектами права, относится деятельность по созданию норм права, закрепляемых в правовых обычаях (ст. 5 ГК РФ) и договорах (разд. 3 ч. 1 ГК РФ, ст. 40 Трудового кодекса РФ, ст. 40 СК РФ)<sup>15</sup>.

Говоря о правотворчестве, мы ведем речь о придании нормативности правилу поведения. Правообразование (правотворчество), исходя из “широкого” понимания права, подразумевает не только создание правовых норм законодателями разных уровней, но и создание индивидуальных правил регулирования частными субъектами права. В материально-правовом смысле об “индивиду-

альной” норме, отрицая ее нормативный характер, можно говорить как о создании субъективного права или обязанности. Если рассматривать индивидуальную норму с процессуальных позиций в части, описывающей процедуру, об индивидуальной норме можно говорить лишь как о нормативном начале, регулирующем индивидуальную процедуру.

Таким образом, по субъектам, осуществляющим правовое регулирование, с одной стороны, и по характеру отношения, к упорядочению которого оно направлено, а также по “юридической силе” создаваемой нормы - с другой, процесс правотворчества может быть представлен как публичное, частно-публичное (смешанное) и частное правообразование. Публичное правотворчество - деятельность законодательных органов разного уровня, аналогичная деятельность правоприменительных органов, а в части создания прецедента - и судебных органов. В конечном счете это процесс создания в высокой степени общезначимых норм - правил поведения. Смешанное правотворчество - процесс создания правила поведения совместно субъектом публичной власти и частным субъектом права, будь то хозяйственное товарищество или общество, их объединение или общественная организация. Такие нормы, безусловно, распространяются на более узкий круг отношений, как правило, на отношения с участием названного частного субъекта или его подразделений. К частному правотворчеству, на наш взгляд, целесообразно отнести процесс создания договорных норм частными субъектами права. Нормы, возникающие в процессе такого правообразования, имеют отношение только к отношениям договаривающихся сторон, носят индивидуальный характер, но, тем не менее, являются правилами, регулирующими поведение, деятельность субъектов таких соглашений.

Право ничто, если его положения не находят своей реализации в деятельности людей и их организаций, в общественных отношениях. Нельзя понять право, если отвлечься от механизма его реализации в жизни общества. В.И. Ленин не раз говорил, что издание декрета лишь начало дела, его надо провести в жизнь, фактически осуществить. Реализация права и представляет этот механизм.

Правореализацию следует понимать как претворение предписаний правовых норм в конкрет-

ных действиях субъекта<sup>16</sup>. В юридической науке проблема правореализации традиционно рассматривается как воплощение на практике нормативно-властных предписаний, осуществляющихся в правомерном поведении различных субъектов либо в деятельности властных правоприменительных органов. В зависимости от этого выделяют две основные формы реализации: автономную и авторитарную. К первой относятся исполнение, соблюдение, использование различными субъектами правомочий, обязанностей, которые содержатся в нормативных актах, для удовлетворения своих потребностей и интересов. Ко второй - правоприменение<sup>17</sup>.

В свою очередь, правореализационный юридический процесс складывается из юрисдикционного правоприменительного процесса и неюрисдикционного правореализационного процесса.

В первом - осуществляется нормальная правореализация (неюрисдикционный процесс), в данном случае мы имеем в виду не только правоприменительный процесс, подразумевающий участие властного субъекта (в частности, регистрационный, лицензионный процесс), но и иные виды правореализационного процесса, не предполагающие участия властного субъекта (например, договорный процесс).

В другом - разрешается спор о необходимом характере и способе такой реализации - юрисдикционный правоприменительный процесс<sup>18</sup>, в данном случае речь идет только о правоприменительном процессе, поскольку только субъекты правоприменения уполномочены разрешать правовые споры. Таким образом, юрисдикционный юридический процесс - разновидность правоприменительного юридического процесса, который подразумевает деятельность суда или административного органа по разрешению какого-либо правового спора.

Следовательно, сферу юрисдикционного юридического процесса можно определить как деятельность суда, административных органов и иных органов по привлечению к любым видам юридической ответственности и по наложению ее, а также деятельность только суда при “отсутствии надобности охранить от нарушения и осуществить право” установить его.

Неюрисдикционный (позитивный) процесс, в свою очередь, представляет собой нормальную правореализацию (налоговый, лицензионный, ре-

гистрационный, избирательный, договорный и иные виды процессов). То есть границей между юрисдикционным и неюрисдикционным процессами будет являться наличие или отсутствие правового спора. Спор в процессуальном смысле есть комплексное понятие, принадлежащее в том числе и процессуальному праву и означающее состояние рассмотрения и разрешения материально-правового спора (конфликта) о праве или о факте с равным или властным субъектом или последних между собой. И лишь в юрисдикционном правоприменительном процессе он разрешается третьим незаинтересованным органом, специально созданным или избранным сторонами материально-правового спора, акты которого по делу могут быть принудительно исполнены. В этом смысле категория “спор” может быть положена в основание самостоятельной классификации<sup>19</sup>.

В зависимости от категории разрешаемого спора и от органа государственной власти, осуществляющего его разрешение, юрисдикционный процесс подразделяется на гражданский, арбитражный, уголовный, конституционный, административный. Все вышеназванные виды процессов имеют общую природу и изучаются в рамках единой процессуальной отрасли науки, теории процессуального права (юридического процесса).

В связи с развитием концепции широкого понимания юридического процесса в теории права приобретает особое значение неюрисдикционный (позитивный) процесс.

Как указывалось ранее, позитивный процесс представляет собой нормальную правореализацию, т.е. отсутствие правового спора. Исходя из действующего российского законодательства, можно говорить о следующих позитивных процессах в российском праве (не забывая при этом признаки, которым должен отвечать любой из видов юридического процесса): избирательном, лицензионном, регистрационном, надзорном, контрольном, договорном и др. В основу деления на данные виды позитивного юридического процесса заложен субъектный и компетенционный критерии. Позитивный юридический процесс, исходя из данных критериев, также может быть классифицирован как публичный, т.е. с обязательным участием субъекта, обладающего властными полномочиями (избирательный, надзорный, регистрационный и др.), и частный, т.е. участниками

данного процесса являются субъекты, не наделенные властными полномочиями. Что касается частного позитивного юридического процесса, то наиболее распространенным его видом является договорный процесс. Многие процессуальные отношения частно-правовой сферы оказываются урегулированными не законом, подзаконным нормативным актом, но договором сторон. Такой договор в процессуальной его части является обязательной как для сторон, так и для суда нормой, защищаемой при ее несоблюдении мерами государственного принуждения. Так, стороны в договоре вправе предусмотреть процедуру досудебного разрешения спора, предварительным договором может быть установлен порядок заключения основного договора, в некоторых договорах может быть предусмотрен особый порядок уведомления о расторжении договора и т.п. Нормы договора могут существенно влиять как на процессуальные условия осуществления позитивных процедур - заключения, исполнения, изменения, расторжения договора, так и на некоторые правила осуществления юрисдикционного процесса, т.е. процесса рассмотрения спора, вытекающего из договора.

Подводя итог, отметим, что выделение в составе юридического процесса неюрисдикционного процесса имеет принципиально важное значение. Это позволяет преодолеть односторонний взгляд на процесс как на деятельность, связанную исключительно с охранительной функцией права. В развитых правовых системах это является лишь одной из сфер его приложения. Основное же “поле” приложения процессуального права - сфера проявления позитивной правовой активности граждан и организаций. Процесс в этом значении выступает важнейшим компонентом правовой государственности, существенной гарантией против произвола властных структур и их должностных лиц.

<sup>1</sup> Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М., 2004. С. 94.

<sup>2</sup> См.: Тихомиров Ю.А. Публичное право. М., 1995. С. 54; Рячинский В.В. Публичная власть: вопросы теории: дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2003. С. 42.

<sup>3</sup> См.: Проблемы судебного права / под ред. В.М. Савицкого. М., 1983. С. 17.

<sup>4</sup> Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы, перспективы развития / под ред. В.М. Ведяхина. Самара, 2005. С. 150.

<sup>5</sup> Демин А.А. Понятие административного процесса и кодификация административно-процессуального законодательства Российской Федерации // Государство и право. 2000. № 11. С. 6.

<sup>6</sup> Павлушина А.А. Указ. соч. С. 253.

<sup>7</sup> Там же. С. 252-255.

<sup>8</sup> Протасов В.Н. О насущной потребности в новой учебной дисциплине // Государство и право. 2003. № 12. С. 57.

<sup>9</sup> Мордовец А.С. Демократия, право, процедура // Теория государства и права / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 410.

<sup>10</sup> Теория юридического процесса / под ред. В.М. Горшенева. Харьков, 1985. С. 12.

<sup>11</sup> Венгеров А.Б. Теория государства и права. М., 2000. С. 251.

<sup>12</sup> Теория государства и права : учебник / под ред. М.Н. Марченко. М., 2004. С. 548.

<sup>13</sup> Алексеев С.С. Общая теория права. В 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 312.

<sup>14</sup> Павлушина А.А., Гладкова Е.В. Экономические споры с иностранным элементом: необходимость процессуальных новаций // Вопросы экономики и права. 2012. № 9. С. 35.

<sup>15</sup> Собрание законодательства Рос. Федерации (далее - СЗРФ). 1994. № 32. Ст. 3301; СЗРФ. 2002. № 1. Ст. 3; СЗРФ. 1996. № 1. Ст. 16.

<sup>16</sup> Завадская Л.Н. Механизм реализации права. М., 1992. С. 86.

<sup>17</sup> Там же. С. 3.

<sup>18</sup> Павлушина А.А. Указ. соч. С. 265.

<sup>19</sup> Там же. С. 281.

*Поступила в редакцию 02.11.2012 г.*