Суменков Сергей Юрьевич. Исключения в праве: общетеоретический анализ: диссертация ... доктора Юридических наук: 12.00.01 / Суменков Сергей Юрьевич;[Место защиты: ФГБОУ ВО Саратовская государственная юридическая академия], 2017

**Введение к работе**

**Актуальность темы диссертационного исследования**. Важной характеристикой права, во многом отражающей качество и эффективность правового регулирования, служит способность права воспринимать и оперативно реагировать на предельно широкое многообразие общественных отношений и разнородность их участников. В современных условиях, при значительно усилившейся роли права, реакция последнего на полиморфию социальной среды не только влечет устранение пробелов правового регулирования, но и, что самое главное, обеспечивает в рамках права возможность согласования и удовлетворения неоднородных и разноплановых интересов многочисленных субъектов общественных отношений.

Между тем эталонная природа права детерминирует преобладание в нем единых для всех, стандартизированных правил. Действительно, абсолютно любой коллектив людей может возникнуть, существовать и развиваться только на основе правил, регламентирующих поведение членов социума. Однако ни одно правило, в силу шаблонности последнего, не в состоянии охватить многообразие жизненных ситуаций и учесть всех задействованных в них субъектов. Во избежание конфликтов, угрожающих целостности общества, придания гибкости социальной регламентации нужны исключения из правил.

Правила и исключения направлены на сохранение и развитие общества, только правила выполняют роль основы, а благодаря исключениям достигается гибкость его конструкции. Исключения являются материальным отражением разнообразия, что особенно актуально для социальной сферы: ведь в рамках одного общества, класса, группы, коллектива, семьи люди могут вести неодинаковый образ жизни и иметь разные интересы.

Именно многообразие интересов, невозможность их абсолютного ограничения и необходимость в сочетании обуславливает появление исключений из правил. Исключения в состоянии гармонизировать общественные отношения, ориентировать мотивацию людей на положительное поведение, учитывать и согласовывать разнообразные интересы людей, детерминированные объективными потребностями.

Феномен исключения состоит в том, что, не нарушая правила, оно предлагает иной вариант регуляции. Поэтому исключения, равно как и правила, находят свое внешнее выражение в социальных нормах.

Для права, как особой совокупности социальных норм, выполняющего роль государственного регулятора, исключения из правил необходимы так же, как и сами правила. Игнорирование разнообразного характера общественных отношений, фактических обстоятельств, личности людей в конечном итоге приведт к несправедливости.

Острота проблем, связанных с исключениями, детерминирована как качественными, так и количественными факторами. В частности, в современном российском законодательстве не существует нормативного правового акта, который не содержал бы прямо или завуалированно исключения из единого для всех правила.

Злободневность и важность обсуждения наличия исключений в праве более чем очевидна.

Иной, альтернативный правилу, вариант регуляции, который подразумевает исключение, с одной стороны, и поразительное, без преувеличения, множество исключений, с другой, неизбежно вызывает размышления о нивелировании стандартизирующего эффекта права и возможности правовых норм быть эталонами, образцами, моделями поведения.

Подобные вопросы обуславливают сомнения в способности права выступать в качестве общеобязательного нормативного регулятора, направленного на упорядочивание общественных отношений. Более того, это порождает справедливые опасения торпедирования исключениями общих правил и, как следствие, вероятность злоупотребления исключениями в процессе их реализации. В таком контексте исключения зачастую оцениваются в качестве негативного явления, подрывающего функциональные возможности права.

Традиционным стало восприятие права в качестве общего, единого для всех регулятора, направленного на унификацию и стандартизацию соответствующих общественных отношений. Соглашаясь с данной точкой зрения, стоит тем не менее реально понимать то, за счет чего достигается универсальность права, чем можно объяснить всеобщность права, способность адекватно реагировать на неоднозначные и динамичные жизненные казусы.

Уникальность права состоит в том, что оно, объективно предполагая типизацию регламентируемой социальной среды, имеет возможность учитывать неоднородность, многогранность и разносторонность подпадающих под его упорядочивающее воздействие тех или иных ситуаций, процессов, а также субъектов, в них участвующих.

На наш взгляд, среди ресурсов права, позволяющих адекватно отвечать многообразию окружающей действительности, магистральной является допустимость присутствия в праве такого феномена, как исключение. Это обладающая сложной природой и неоднозначным характером категория, которая создает множество вариантов поведения.

Суть исключения в том, что оно санкционирует в некоторых ситуациях или (и) для отдельных лиц отличающиеся от правила вариации поведения. Исключение детерминирует дополнение в правило либо изъятие из него и появление легальной альтернативы последнему. Посредством исключений обеспечивается требуемая гибкость и дифференцированность правового регулирования. В совокупности правило и исключение представляют собой нормативный комплекс, позволяющий достигать максимальной полноты и эффективности выполнения правом своих функций.

Однако исключение никогда не должно подменять собой правило, ибо доминирование исключений неизбежно приведет к разрушению правовой конструкции общества и деградации правовой системы.

Дилемма исключений заключается в том, что они, не нарушая правило, все же предлагают иной, во многом не схожий с общим, вариант развития ситуации.

Вместе с тем, игнорируя потребность в исключениях из правил, право утратит свое качество всеобщего нормативного регулятора.

Квинтэссенция существования исключений в праве заключается в том, что они, при всей своей внешней противоречивости по отношению к правилам, не противостоят последним, не подрывают их положения, а, напротив, вместе с правилами направлены на полноценное урегулирование социальных связей.

Таким образом, объективная необходимость в исключениях как отражении разнообразия окружающей действительности и в то же время потенциальной возможности перехода в негативную составляющую правовой жизни объясняет актуальность и перспективность изучения аспектов, связанных с наличием исключений.

**Степень научной разработанности проблемы.** На настоящий момент, несмотря на всю очевидность как научной, так и практической значимости исключений в праве, их рассмотрение следует признать явно недостаточным. Среди мыслителей прошлого, занимавшихся вопросами исключений, можно назвать такие имена, как Р. фон Иеринг, Р. Давид, В. М. Гессен, Ф. Регельсбергер.

В число современных ученых, в той или иной плоскости затрагивающих в своих изысканиях тему исключений в праве, входят такие авторы, как С. С. Алексеев, В. М. Баранов, М. Л. Давыдова, Т. В. Kашанина, А. В. Малько, И. С. Морозова, И. А. Муравьев, Р. А. Ромашов, И. Н. Сеня-кин, А. Ф. Черданцев.

Однако в большинстве своем исследование исключений ограничивается изучением отдельных их разновидностей (в частности, льгот – И. С. Морозова; привилегий – В. И. Афанасьева; иммунитетов – А. Г. Репьев, С. С. Лампадова, Н. С. Сопельцева, Ю. А. Юшкова) или рамками какой-либо отрасли права (например, соотношение принципа юридического равенства и исключений – Н. С. Бондарь и Ю. В. Капранова; роль и место исключений в муниципальном праве – С. В. Корсакова; в уголовном праве исключения отчасти освещены в работах А. В. Измалкова, М. С. Коробейниковой, З. И. Королевой; в уголовном процессе – А. В. Осиповым).

Надо отметить, что изучение исключений носит, к сожалению, сопутствующий характер, выражающийся в том, что ученые анализируют исключения в ракурсе рассмотрения иной проблемы, являющейся объектом их научного интереса (юридической техники – М. Л. Давыдова, Т. В. Kашанина; судебной деятельности – П. А. Гук; толкования права – Н. И. Сухова).

В российской юридической науке непосредственно исключениям посвящена только одна диссертация1. Несмотря на безусловные достоинства работы, необходимо отметить, что заявленная тематика, ограничивающая

1 См.: Муравьев И. А. Законодательное исключение: (теория, практика, техника) : дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2009.

анализ исключений рамками законодательства, а также объем и уровень кандидатской диссертации не позволяют провести полномасштабное изучение обозначенной проблемы.

Высоко оценивая изыскания всех вышеназванных авторов, хотелось бы отметить, что они затрагивают лишь отдельные стороны проблематики исключений, не охватывая всей сущности указанного феномена в целом.

Представленная работа является первым комплексным исследованием исключений в праве монографического плана, освещающая широкий спектр вопросов, возникающих в связи с наличием исключений в праве.

**Объект исследования.** Объектом диссертационного исследования выступает совокупность общественных отношений, возникновение, изменение и развитие которых обусловлено существованием и реализацией исключений в праве.

**Предмет исследования.** Предмет исследования включает в себя общие закономерности существования исключений как правовых предписаний, парных с правилами; классификационные основания стратификации исключений; специфику восприятия исключений в контексте различных типов правопонимания; терминологию, в которой отражается понятие «исключение в праве»; особенности норм-исключений и нормативного правового акта как базовой формы воплощения исключений; взаимосвязь судебной практики и исключений в праве; целевые установки исключений; характеристику исключений как юридических средств и как приема юридической техники; модели оптимизации исключений в праве.

**Цели и задачи исследования.** Цель диссертационной работы состоит в формировании концепции исключений в праве, получении новых научных знаний о теоретических основах существования исключений, изучении форм внешнего выражения исключений, анализе и выявлении специфики инструментальной составляющей исключений, разработке практических рекомендаций, направленных на совершенствование создания и реализации исключений.

Выполнение данных целей обеспечивается достижением следующих

**задач:**

- определить методологические подходы к исследованию исключе
ний в праве;

сформулировать дефиницию и признаки исключений в праве;

провести классификацию исключений в праве;

доказать парность правил и исключений в праве;

оценить допустимость исключений в контексте различных типов правопонимания;

указать нормативные термины, в которых воплощаются исключения в праве;

проанализировать нормы-исключения как особую разновидность юридических норм;

осветить проблемы изложения исключений в праве в тексте нормативного правового акта как основной формы их внешнего выражения;

установить аспекты соотношения судебной практики и исключений в праве;

уточнить целевое предназначение исключений в праве;

рассмотреть исключения в праве в качестве юридических средств;

- выявить специфику исключений, действующих в качестве приема
юридической техники;

- предложить меры по оптимизации исключений в праве при их
практической реализации.

**Методологическая основа исследования.** Базовым методом научного познания был избран диалектический материализм. Именно законы, принципы и методы диалектики позволяют наиболее полно понять природу исключений из правил, осознать их всеобщность и объективность присутствия в праве как одной из форм человеческого бытия. Диалектический материализм помогает уяснить неразрывную связь исключений с правилами, объясняет сочетание в исключениях закономерного и случайного, взаимосвязь требуемой абстракции и необходимой конкретности.

Диалектический материализм дает возможность оценивать правило и исключение как парные категории. В подобном аспекте правило и исключение – это находящиеся в единстве и борьбе противоположности, неотделимые, одновременно взаимоотрицающие и взаимопроникающие друг в друга феномены.

С позиции системно-структурного метода исключение и правило представляют собой неразрывную систему, особого рода единое нормативное предписание, занимающее собственное место в механизме правового регулирования.

Безусловно, важное значение имеет реализация кибернетического метода, который предполагает рассмотрение исключений как средств управления, в том числе и в социальных системах. В ракурсе данного метода первопричиной появления исключений обоснованно называется кибернетический по своей сути закон необходимого разнообразия жизни.

Присущая исключениям альтернативность выбора при их реализации обуславливает использование при исследовании исключений такого метода, как вероятностный анализ (теория вероятности).

Формально-юридический метод позволяет создать понятийный аппарат, необходимый для разработки теории исключений.

**Теоретическая основа исследования.** При разработке концепции исключений автор опирался на труды таких представителей общей теории права, как С. С. Алексеев, М. И. Байтин, В. М. Баранов, В. В. Лазарев, О. Э. Лейст, А. Б. Лисюткин, А. В. Малько, М. Н. Марченко, Н. И. Мату-зов, И. С. Морозова, И. Н. Сенякин, В. М. Сырых, А. Ф. Черданцев, В. М. Шафиров.

Палитра распространения исключений настолько широка, что их изучение неизбежно сопряжено с анализом целого ряда актуальных проблем теории права, в частности парности правовых категорий, теории законных интересов, правопонимания, юридической техники, дозволений,

ограничений, запретов, форм права, судебной практики, правовых средств, юридической безопасности, иммунитетов в праве. Поэтому теоретической основой исследования стали научные изыскания таких ученых, как

A. М. Васильев, А. Г. Братко, П. А. Гук, М. Л. Давыдова, Т. В. Кашанина,

B. С. Нерсесянц, В. В. Нырков, К. Е. Игнатенкова, П. А. Оль,
Д. Е. Петров, И. М. Приходько, В. А. Сапун, В. В. Субочев, А. Г. Репьев,
В. В. Трофимов, А. А. Фомин, К. В. Шундиков.

Рассмотрение исключений носит междисциплинарный характер, поэтому в диссертации использовались труды представителей отраслевых юридических наук, ученых-социологов, филологов, философов, а также классиков марксизма-ленинизма.

Для раскрытия темы диссертационной работы применялись положения зарубежных мыслителей, в особенности таких как Р. Давид, Р. У. Эшби, О. Эрлих, Р. Паунд, Р. фон Иеринг, Ф. Регельсбергер.

**Нормативно-правовая основа исследования.** Нормативная основа исследования включает в себя широкий спектр различного рода нормативных правовых актов. В диссертации анализировались некоторые международно-правовые акты, а также акты, входящие в систему российского законодательства: Конституция РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, в том числе и кодифицированные, подзаконные акты: указы и распоряжения Президента РФ, постановления Правительства РФ, различного рода нормативные акты федеральных министерств и ведомств. Значительное внимание уделено исключениям, содержащимся в региональном законодательстве. Рассмотрению подвергались нормативные акты органов местного самоуправления и локальные акты.

Отдельную роль играют акты высших судебных органов, имеющих, по мнению автора, нормативный характер.

**Эмпирическая основа исследования.** Эмпирическую основу диссертации составляют правоприменительные и интерпретационные акты органов государственной власти, положения которых связаны с непосредственным применением исключений из правил.

К их числу относятся прежде всего акты Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, ныне упраздненного Высшего Арбитражного Суда РФ. Кроме того, эмпирическую основу исследования составили акты судов, относящихся к различным уровням и звеньям судебной системы России.

В совокупность правореализационных актов, в которых исключения находят свою реализацию в форме применения, входят также акты органов прокуратуры РФ, Следственного комитета РФ, равно как и акты государственных органов исполнительной власти, а также муниципальные и локальные акты.

**Научная новизна исследования.** Новизна диссертации обусловлена прежде всего тем, что она представляет собой первое доктринальное исследование монографического уровня, посвященное комплексному обще-

теоретическому анализу существования исключений в праве, с целым рядом конкретных практических предложений по их совершенствованию.

Автор разработал принципиально новую научную концепцию исключений, основанную на доказательстве всеобщности и объективности наличия исключений, что проецируется на право и обуславливает бессмысленность отрицания их присутствия в праве. В ракурсе объективной природы исключений обосновывается сочетание исключениями качеств закономерности и случайности.

Новацией является трактовка исключений и правил как правовых предписаний, имеющих самостоятельное правовое значение, но неотделимых друг от друга, и, как следствие, восприятие исключений и правил как парных правовых категорий.

Проведенный классификационный анализ исключений носит не просто описательный характер, но позволяет сконцентрировать внимание на том, что исключения в праве предстают либо в виде дозволений, либо ограничений.

Безусловным новаторством выступает указание на интегрирующую роль исключений при рассмотрении такого глобального феномена, как право, равно как и предложенная автором дефиниция самого права как синтеза правил и исключений.

Научной новизной характеризуется представленная терминосистема, объясняющая смысл и значение терминов, в которых объективируется понятие «исключение в праве».

В результате изучения юридических норм, в которых воплощаются исключения, получены новые знания об особой разновидности специальных норм – нормах-исключениях, а также автономной группе последних – исключительных нормах.

Аргументируется положение о том, что основной формой выражения норм-исключений в условиях правовой системы современной России является нормативный правовой акт; в данном контексте впервые освещены вопросы соотношения правил и исключений, содержащихся в нормативных актах различного уровня.

Новеллой диссертационного исследования является безусловное указание на взаимосвязь исключений в праве и судебной практики. Поддерживается идея о наличии у судебной власти правотворческой функции, результатом реализации которой в доминанте своей выступают нормы-исключения.

Отмечается, что целевое предназначение исключений в праве детерминировано факторами реальной жизни, что позволяет всесторонне учесть и, соответственно, удовлетворить законные интересы субъектов общественных отношений, обеспечив в конечном итоге справедливость правового регулирования.

Формулируется авторская дефиниция исключения как юридического средства.

В аспекте рассмотрения исключений как юридических средств нова-ционным служит вывод о том, что исключения являются первичным, базовым компонентом, из них складываются все юридические средства, но при этом исключения одновременно выступают в качестве автономной группы юридических средств.

Новшеством отличается положение о том, что исключения как прием юридической техники обеспечивают сочетание в праве необходимого уровня абстракции и обязательной конкретности.

Обосновывается, что исключения не противоречат сущности и смыслу права, не отвергаются его природой. Определенные сложности, возникающие на практике в результате наличия исключений, могут и должны быть нивелированы посредством научного изучения (сопряженного с выработкой соответствующих рекомендаций) проблематики исключений.

Представленное диссертационное исследование устраняет важнейший пробел юридической науки, убедительно доказывая, что баланс между разнообразными и находящимися в постоянной динамике общественными отношениями, с одной стороны, и правовым регулированием, априори наделенным эталонным эффектом, с другой, достигается благодаря присутствию в праве такого феномена, как исключения из правил.

**Основные положения, выносимые на защиту:**

**1.** Исключения из правил обладают такими неотъемлемыми качест
вами, как всеобщность и объективность. Всеобщность обозначает наличие
исключений во всех сферах бытия; объективность обуславливает присут
ствие исключений как данности, факта, имеющего место быть вне зависи
мости от чьих-либо волюнтаристических посылов.

Всеобщность исключений детерминирует появление их в праве. В свою очередь поразительное многообразие отношений, которые абсолютно невозможно охватить общими, едиными для всех правилами, объясняет объективную природу исключений в праве.

**2.** Объективность исключений генерирует их восприятие как законо
мерности, абстрактное существование которой не оспаривается. Исключе
ние в таком контексте – результат отражения правовой необходимости,
вызываемой потребностью упорядочить определенный спектр обществен
ных отношений.

Конкретизированной формой закономерности выступает случайность, поэтому каждый отдельный эпизод, связанный с исключениями (их нормативное оформление либо реализация), имеет субъективный характер.

Соответственно, исключение из правил как абстракция – объективная закономерность; как непосредственный факт проявления – случайность, во многом субъективная.

Исключения в праве – уникальный феномен, позволяющий сочетать объективное и субъективное, закономерное и случайное, абстрактное и конкретное, обеспечивая тем самым максимальную эффективность правового регулирования.

**3.** Исключение в праве – закрепленное в нормах права и выражаю
щееся в официально признанных формах, объективированное в специаль
ных терминах предписание, выступающее в качестве юридического сред
ства регламентации общественных отношений, подразумевающее допол
нение или (и) изъятие из парного с исключением правила и создающее
альтернативный последнему вариант регуляции, необходимый для дости
жения социально значимых целей.

Таким образом, определяющими характеристиками исключения в праве являются следующие.

Исключение в праве – это нормативно-правовое предписание, представляющее государственно-властное веление, легитимированное надлежащим образом. Исключение соотносится с нормативно-правовым предписанием на макро- и микроуровне. На макроуровне исключение вместе с правилом образуют магистральное предписание, что позволяет максимально полно регулировать соответствующие общественные отношения. На микроуровне исключение – предписание, подразумевающее альтернативный правилу вариант регуляции.

Восприятие исключения, равно как и правила, в качестве предписания детерминирует парность правил и исключений, объясняемую их взаимообусловленностью.

Исключение как предписание непосредственно связано с правилом, выступая в качестве изъятия из правила или (и) дополнения к нему.

Исключение-изъятие выводит из-под действия правила определенный компонент общественных отношений, подпадающих в целом под юрисдикцию этого правила.

Исключение-дополнение внедряет в правило какое-либо положение, позволяющее отступить от правила и реализовать иной вариант поведения.

Исключение находит свое закрепление только в издаваемых или санкционируемых государством юридических нормах. Внешнее выражение исключение получает в официально признанных формах, объективи-руясь с помощью специальной терминологии.

Исключение входит в инструментальный раздел права, является приемом юридической техники, служит особым юридическим средством, направленным на совершенствование правотворчества, оптимизацию правоприменения и обеспечение эффективности действия права в целом.

**4.** Основными критериями классификации исключений выступают
способ воздействия исключения на правило и целевая направленность ис
ключений.

В зависимости от способа воздействия на правило исключения стратифицируются на исключения-изъятия и исключения-дополнения.

Магистральным критерием классификации исключений служит целевая направленность, позволяющая признать, что исключения, существующие в праве, представляют собой или дозволения, или ограничения.

Дозволение и ограничение коррелируют друг с другом в проекции к бинарной группе иного порядка: «правило – исключение». Соответствен-

но, если в качестве правила предстает дозволение, то исключением из него может быть только ограничение, и, наоборот, когда правило носит ограничительный характер, исключением выступает дозволение.

Смысл исключения-ограничения состоит в секвестировании дозволенного диапазона юридических возможностей субъекта посредством изъятия соответствующего правомочия или (и) внедрения дополнения, нивелирующего это правомочие.

Исключение-ограничение – комплексный феномен, включающий в
себя исключения-запреты, исключения-обязывания, исключения-

ограничения (в узком, непосредственном смысле). Суть таких исключений отражается в запрещающем, обязывающем, ограничивающем компоненте регулятивного воздействия права.

Смысл исключения-дозволения состоит в увеличении диапазона юридических возможностей субъекта посредством изъятия положения, ограничивающего соответствующие правомочия, или (и) внедрения дополнения, умножающего такие правомочия либо расширяющее их пределы.

В качестве автономного образования в число исключений-дозволений входят исключения-преимущества. Суть таких исключений заключается в том, что сокращение ограничений посредством их изъятия или (и) увеличение правомочий посредством дополнения обеспечивает предпочтения (приоритет, превосходство, прерогативы) для тех субъектов, при определении правового статуса которых были установлены соответствующие изъятия или (и) дополнения.

Исключения-преимущества выражаются в виде льгот, привилегий, иммунитетов.

**5.** Исключения находятся в неразрывном единстве с правилами. Парность правил и исключений объясняется их взаимообусловленностью. Исключения могут быть только из правила, а последнее не существует без исключений. Парность правил и исключений проявляется в том, что правило и исключение представляют собой единое предписание, реализация которого позволяет праву наиболее полно регламентировать общественные отношения. Парность правил и исключений объясняется следующими факторами: исключение не может существовать вне правила; правило не может быть без исключений; правила и исключения при всей противоречивости отражают друг друга, подтверждая истинность и необходимость указанного дуализма.

Обозначение правил и исключений как парной категории позволяет утверждать о невозможности трактовки исключения как нарушения правила. Напротив, исключение, будучи категорией парной с правилом, неотделимой от него, подразумевает иные, непохожие, альтернативные правилу установки, не нарушающие истинного содержания правила.

Правила и исключения как парные категории соотносятся друг с другом как общее и особенное (единичное), целое и часть. Однако правило как целое не состоит из исключений как части. В отличие от иных парных

категорий, вышеназванная пара не выступает в виде дуалистического деления одного и того же явления.

**6.** Наличие исключений в праве допускается представителями раз
личных учений о праве. В наибольшей степени исключения проявляются в
контексте нормативного подхода, естественно-правовой теории, социоло
гической школы, олицетворяющих соответственно догму права, филосо
фию права, социологию права.

Коллизии между указанными типами правопонимания носят полемический характер и не выступают непреодолимым препятствием к достижению научного консенсуса. Существование исключений является важным аспектом интеграционной юриспруденции, ибо их признание выступает в качестве несомненного синтезирующего фактора. Магистральными свойствами интеграции различных направлений понимания права являются: воплощение исключений в норме права; нацеленность исключений на достижение справедливости; реализация исключений уполномоченными на то субъектами.

Объединение различных учений вполне допустимо на основании констатации того факта, что право – это юридические нормы, которые учреждают правила и вводят исключения, реализуемые соответствующими субъектами для достижения и обеспечения справедливости.

**7.** Исключения в праве – категория, формулирующаяся в определен
ных лексико-семантических оборотах. Наиболее точным словесным обо
ротом применительно к исключению служит выражение «исключение в
праве». При этом «исключение в праве» не вступает в противоречие со
словосочетаниями «юридическое исключение» и «правовое исключение»,
соотносясь с данными понятиями в качестве слов-синонимов.

Выражение «исключение в праве» обозначает как реально существующий правовой феномен, так и понятие, используемое юридической наукой для его обозначения.

Таким образом, исключение в праве – научное понятие, подразумевающее явление, которое имеет место в регулировании общественных отношений: санкционирование иного, отличного от общеустановленного, варианта поведения.

**8.** Исключение в праве как понятие выражается в юридических тер
минах. Эти термины выступают в качестве нормативно-правовых, по
скольку именно через них происходит имплементация понятия «исключе
ние в праве» в текст юридической нормы. К терминам, подразумевающим
понятие «исключение в праве», в плане юридической техники относятся
прежде всего такие, как «за исключением случаев», «исключительный слу
чай», «за исключением», «в порядке исключения», «в виде исключения».

Термин «за исключением случаев» выступает в качестве базового для словосочетаний «за исключением», «в порядке исключения», «в виде исключения». «Исключительный случай» – весьма специфический термин, обладающий автономной природой и предназначенный для освещения отдельных аспектов понятия «исключение в праве».

Близкими с исключениями терминами, связанными с оценкой того или иного эпизода как нестандартного, выступают такие как «случай, не терпящий отлагательства», «особый случай», «необходимый случай», «чрезвычайная ситуация».

Юридическими детерминантами исключений служат термины «исключительные обстоятельства», «исключительные личные обстоятельства», «особые обстоятельства», «уважительные причины», «чрезвычайные обстоятельства», «обстоятельства, исключающие…».

Неоднозначную роль в терминологической системе исключений играют термины «особые условия», «особый порядок», «исключительный порядок».

**9.** В современном правотворчестве термины, обозначающие исключения, используются хаотично, без какого-либо учета их смысловой нагрузки. В качестве практического предложения в работе сформулирована терминосистема, позволяющая оптимизировать фиксацию и реализацию исключений. К терминам, входящим в данную систему, относятся прежде всего следующие.

«За исключением случаев» (в единичном варианте «случая») – магистральная формулировка, имеющая универсальное значение, характеризующая атипичность жизненного казуса. Словами-доминантами, позволяющими названному термину наиболее точно отображать правовое понятие, выступают слова «исключение» и «случай». В связи с этим можно предложить следующий алгоритм проявления понятия «исключение в праве» посредством термина «за исключением случаев»: норма устанавливает правило, которое действует в качестве унифицированного обязательного стандарта, за исключением специально оговоренных случаев.

«Исключительный случай» – нуждающаяся в правовом регламентировании, нетипичная, особая жизненная ситуация, для урегулирования которой применяются исключительные, отличные от общеустановленных правил, предписания. Определяющими свойствами исключительного случая выступают:

а) отсутствие жесткой закрепленности, приблизительный и открытый
их перечень;

б) предельно широкая возможность усмотрения, констатации и раз
решения;

в) неоднозначный, экстраординарный характер.

Нормативный термин «за исключением» должен использоваться тогда, когда в тексте нормы, содержащей правило, буквально определяется, что следует считать исключением из него.

Нормативно-правовой термин «в порядке исключения» предполагает четкий алгоритм действий, позволяющих применять исключительное предписание.

Термин «в виде исключения» необходим для акцентирования внимания на том, что конкретное нормативное положение, допускающее выход

за рамки единых правил, является именно исключением из них; трактуется сугубо как отдельное исключение из общих и многочисленных правил.

**10.** Исключения в праве в обязательном порядке должны быть закре
плены в юридической норме.

Нормы-исключения представляют собой властные, общеобязательные, формально-определенные веления, учрежденные или санкционируемые государством и поддерживаемые им силой государственного принуждения. Особенностью анализируемых норм является то, что они содержат исключения, а значит, данные нормы устанавливают изъятия или (и) дополнения в правила, создавая альтернативный либо даже противоположный последним вариант регулирования общественных отношений; отличаются предельной конкретностью либо повышенной абстрактностью; могут быть реализованы только уполномоченными на то субъектами. Указанные нормы отличаются специфичной терминологией, позволяющей акцентировать их специфическую природу как исключений из правил.

Нормы-исключения являются особой разновидностью специальных норм. Отдельной группой норм-исключений выступают исключительные нормы.

Исключительная норма – это разновидность норм-исключений, направленная на урегулирование экстраординарной ситуации, облекаемая в соответствующую терминологию (связанную прежде всего с использованием термина «исключительный случай») и находящая внешнее проявление в отдельном правовом предписании.

**11.** Норма-исключение объективируется во внешнем реальном мире
в какой-либо юридически значимой форме. В правовой системе России,
при всем ее своеобразии и специфике, ведущая роль принадлежит такой
форме права, как нормативный правовой акт (НПА). Соответственно, нор
мы-исключения находят свое выражение в НПА.

Нормы-исключения, согласно классификации НПА, могут быть воплощены как в законах, так и подзаконных НПА, причем абсолютно в любой разновидности и тех и других. Однако главную функцию выполняют положения законов, поэтому исключения, содержащиеся в законах, имеют приоритет над правилами, зафиксированными в подзаконных НПА.

Нормы-исключения по-разному выражаются в НПА. Могут быть, хотя и достаточно редко, автономные НПА-исключения. Чаще встречается материализация норм-исключений в отдельных статьях (пунктах) НПА либо структурных элементах статьи: частях, пунктах, подпунктах, абзацах. Иногда нормы-исключения концентрируются в примечаниях или приложениях к НПА.

Наиболее распространенным и удобным способом имплементации исключения в текст НПА выступает законодательная оговорка. Несмотря на определенные сложности, именно оговорка наиболее целесообразна для сочетания правила и исключения как правового предписания. Приемлемый синтез правил и исключений из них, достигаемый посредством оговорки, позволяет НПА в наиболее полной мере регламентировать общественные отношения.

**12.** Исключения находят свое отражение в судебной практике. Уни
кальная взаимосвязь судебной практики и исключений в праве детермини
рована тем, что только судебные органы могут формулировать исключе
ния; давать общеобязательное разъяснение исключений в ходе толкования;
применять исключения в процессе отправления правосудия; контролиро
вать как нормативное формулирование исключений, так и их реализацию.
Подобное объясняется тем, что судебную практику следует трактовать как
синтез, включающий в себя судебное правотворчество, судебное толкова
ние, правоприменение, а также судебный контроль. С указанными разно
видностями судебной деятельности корреспондируют такие акты, как су
дебные прецеденты, правовые позиции, правоприменительные акты, а
также акты судебного контроля. Именно в этих актах и находят свое отра
жение нормы-исключения.

Непосредственно нормы-исключения формулируются в процессе судебного правотворчества. Объективизацией судебного правотворчества служит судебный прецедент, создание которого – прерогатива высших судебных органов государства. Судебное правотворчество соотносится с судебным нормотворчеством как форма (прецедент) и содержание (юридическая норма).

Создаваемая в результате судебного правотворчества норма-исключение отвечает требованиям конкретности, диалектически присутствующей в природе исключений.

**13.** Исключения в праве имеют сугубо практическую направлен
ность, детерминированы факторами реальной жизни.

Исключения обращены на максимально полное удовлетворение интересов многочисленных и разнообразных субъектов общественных отношений. Достижению подобной цели способствуют такие целевые установки, как оперативность и дифференцированность правового регламентирования общественных отношений, а также обеспечение юридической безопасности их участников.

Конечной целью исключений выступает реализация в праве принципов справедливости и гуманизма.

Этой основополагающей миссии исключений сопутствует четко выраженная направленность на санкционирование дозволений и ограничений, в виде которых и выступают исключения.

**14.** Подтвержденная классификационным анализом констатация того,
что непосредственными целями исключений в праве являются дозволение
либо ограничение, обуславливает функциональную нагрузку исключений.

Исключения в праве выполняют следующие функции: стимулирующие и ограничительные; гарантирующие и компенсационные.

Ограничительные функции воплощают в жизнь, что вполне естественно, непосредственно исключения-ограничения, а также исключения, детерминирующие реализацию феноменов ограничительного характера (наказаний, мер принуждения и пресечения, цензов, лимитов).

Стимулирующую роль выполняют исключения, посредством которых можно заслужить преимущество. В первую очередь такую функцию реализует большая часть льгот, подавляющее количество привилегий и в некоторой степени иммунитеты.

Исключения, безусловно, осуществляют гарантирующую и компенсационную функции. В то же время надо учитывать, что сами по себе исключения гарантиями и компенсациями не являются.

**15.** Исключения входят в инструментальный компонент социальной
сферы.

Юридические средства-исключения фиксируются в нормах права, что позволяет включать их в механизм правового регулирования (МПР). При этом исключения, с одной стороны, являются первичным, базовым компонентом, из которого складываются все юридические средства; с другой – исключения выступают в качестве автономной группы юридических средств.

Исключения существуют только как средства-инструменты, т.е. при закреплении их в нормативном акте. В этом и проявляется нормативная природа средств-исключений, а также их уникальный характер, заключающийся в том, что исключения как средства предназначены для обеспечения тех процессов и разрешения таких целей, которые могут быть достигнуты только за счет исключений.

Средства-исключения относятся к основным юридическим средствам, о чем свидетельствует, в частности, устойчиво сложившийся и реально функционирующий режим исключений. Режим исключений – это режим, основанный на реализации средств-исключений, характерный для права в целом, обеспечивающий в результате сочетания абстрактного и конкретного, максимально полного и эффективного регулирования общественных отношений.

Таким образом, юридическое средство-исключение – основное правовое средство инструментального характера, аккумулирующее в себе качества исключений и потому являющееся единственно возможным способом достижения определенных целей, детерминирующее наличие особого правового режима и выступающее в качестве приема юридической техники.

**16.** Исключение как прием юридической техники обеспечивает соче
тание высокого уровня абстракции и обязательной конкретности, необхо
димых при изложении в юридической норме правового предписания, пре
дусматривающего изъятие из правила или (и) дополнение в него.

В рамках юридической техники последней исключения относятся к правотворческой технике, поскольку направлены на экстраполирование в правовую норму иного, по отношению к правилу, варианта регламентации общественных отношений.

Как технико-юридический прием исключение позволяет надлежаще изложить в норме права (как содержании) и в нормативном правовом акте (как форме) предписание-исключение (микроуровень), содержащее отличающуюся от общей вариацию регулирования, не допуская при этом их

коллизионности. Благодаря данному приему обеспечивается существование единого предписания (макроуровень), интегрирующего в себе правило и исключение.

Исключения в качестве приема юридической техники выполняют как сугубо техническую роль, непосредственно влияя на структурирование правового материала, так и воздействуют на содержательный процесс правотворчества, синтезируя предельно обобщенные формулировки с требуемой казуальностью.

**17.** Исключения не противоречат праву, не отвергаются его природой. Беспокойство вызывает не само присутствие исключений, а возможность злоупотребления ими. Наглядными примерами, детерминирующими озабоченность общественности при реализации исключений, выступают смертная казнь, правовой иммунитет, а также возможность исключений выступать в роли коррупциогенных факторов.

Опасения, связанные с исключениями, актуальны, поскольку доминирующей формой реализации исключений выступает правоприменение, а превалирующее число исключений основывается на правоприменительном усмотрении.

Фактором надлежащей реализации исключений является имплемен-тация их в норму права. Только реальное присутствие исключений в правовой норме может служить правомерным основанием их реализации. При этом нужно избегать вуалирования исключений, подмены их иными терминами и понятиями. Необходимо точное и четкое указание (в том числе и в лексическом плане) на то, что выступает исключением из правила.

Нормы, содержащие исключения, должны не просто фиксировать их наличие, но и, несмотря на абстрактную составляющую большинства исключений, устанавливать хотя бы примерные рамки, пределы, условия их усмотрения и применения. В некоторых случаях следует императивно ограничивать либо даже запрещать констатацию и реализацию исключений.

При этом применение исключения не должно быть обыденным средством правоприменительной практики. Каждый факт усмотрения исключения, предпочтение исключения правилу при разрешении конкретной жизненной ситуации необходимо объяснять и мотивировать.

Мотивацию констатации исключения и решение о его применении, ход выполнения данного решения, а также результаты, достигнутые при реализации исключения, следует фиксировать и оформлять в правоприменительном акте. Подобные акты, отражающие процесс выбора и применения исключения, должны находиться на усиленном контроле: судебном, прокурорском, а также со стороны вышестоящего руководства субъекта, реализующего исключение.

**Теоретическая значимость работы.** В диссертации доказывается реальность присутствия исключений в праве, а значит, бессмысленность и даже опасность их отрицания. Разработка концепции исключений способствует выработке доктринальной дефиниции, признаков, определению целей, классификации, условий их санкционирования и отнесения к разряду

исключений. В процессе изучения исключений освещаются и разрабатываются такие важные, сложные и неоднозначные вопросы, как методологический потенциал юридической науки, теория правовых предписаний, место и роль классификации в научном анализе; парность правовых категорий, определение права, обсуждение различных разновидностей юридических норм, исследование форм и источников права, в частности нормативного акта, трактовка судебной практики в качестве особой формы права, корреляция целей и средств в праве, освещение соотношения механизма правового регулирования и правовых режимов, сочетание абстрактности и конкретности в правовом регулировании, проблемы усмотрения правоприменителей.

Выводы, полученные в ходе исследования, нашли свое отражение в учебном процессе при преподавании дисциплин «Теория государства и права» и «Проблемы теории государства и права», а также в учебниках, учебных и учебно-методологических пособиях по курсам «Теория государства и права» и «Проблемы теории государства и права».

**Практическая значимость работы.** Полученные результаты исследования имеют непосредственное практическое значение. В частности, предложенная в работе терминологическая система обозначения исключений позволит избежать двусмысленности, неточности и неопределенности при формулировании исключений в правотворческом процессе. Ценность диссертации придают выводы автора относительно фиксации исключений в нормативных правовых актах и актах судебной власти.

Рекомендации, содержащиеся в последней главе диссертации, направлены на снижение рисков при реализации и особенно применении исключений, минимизации возможности злоупотребления ими.

Результаты исследования нашли свое отражение в общественной деятельности автора, имплементирующего основные положения теории исключений в работу различных органов государственной власти с целью ее оптимизации и совершенствования1.

**Апробация результатов исследования.** Основополагающие выводы диссертационного исследования были отражены автором более чем в 80 публикациях, 32 из которых помещены в изданиях, рекомендованных ВАК

1 Автор диссертации аккредитован Министерством юстиции РФ в качестве независимого эксперта, уполномоченного на проведение антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов в случаях, предусмотренных законодательством РФ; как представитель общественности является председателем комиссии по антикоррупционной экспертизе законопроектов и проектов нормативно-правовых актов Законодательного собрания Пензенской области, членом комиссии по соблюдению требований к служебному поведению и урегулированию конфликта интересов в отношении государственных гражданских служащих Пензенской области, замещающих должности государственной гражданской службы Пензенской области в Правительстве Пензенской области, и отдельных категорий лиц, а также аналогичных комиссий аппарата Уполномоченного по правам человека в Пензенской области, Законодательного Собрания Пензенской области, Комитета Пензенской области по физической культуре, спорту и туризму, Управления государственной инспекции в жилищной, строительной сферах и по надзору за техническим состоянием самоходных машин и других видов техники Пензенской области.

Министерства образования и науки РФ, в монографиях, коллективных монографиях, сборниках научных статей.

Выводы, полученные в ходе диссертационного исследования, докладывались и обсуждались на заседаниях кафедры теории государства и права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».

В ноябре 2014 года в Саратовском филиале ФГБУН «Институт государства и права Российской академии наук» был проведен научно-методологический семинар на тему «Методология исследования исключений в праве», на котором автор выступил с докладом по заявленной проблематике.

Магистральные положения диссертации были апробированы автором в ходе выступлений на конференциях, научных семинарах, «круглых столах» международного, всероссийского и регионального уровня.

**Структура работы.** Структура работы определена целями, задачами и логикой исследования. Работа состоит из введения, трех разделов, подразделенных на главы, заключения и библиографии.