

ВЫНУЖДЕННЫЕ ОТКЛОНЕНИЯ И ПРОГНОСТИЧЕСКИЕ ПРОБЕЛЫ КАК КАТЕГОРИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

© 2019 г. К. В. Агамиров

Институт государства и права Российской академии наук, Москва

E-mail: agamirow@yandex.ru

Поступила в редакцию 23.07.2018 г.

В статье в законодательном и социологическом измерениях исследуются роль вынужденных отклонений в нормативной и правореализационной частях правовой системы, значение вынужденных отклонений от правовых моделей для правообразования и выбора вариантов правомерного поведения, ликвидации отживших норм и становления новых, способствующих общественному развитию и гармоничному формированию личности. Новая правовая категория «прогностический пробел» отражает невмешательство законодателя в урегулирование того или иного общественного отношения, находящегося в стадии формирования. Значение вынужденных отклонений и прогностических пробелов предопределяется ролью юридического прогнозирования в повышении уровня научной обоснованности планирования и в целом управления социально-экономическими и политико-правовыми процессами.

Ключевые слова: право, правовое регулирование, публичная власть, юридическое прогнозирование, вынужденные отклонения в праве, прогностические пробелы в праве, правовая система, правовое поведение, правореализация, правоприменение.

DOI: 10.31857/S013207690003645-1

Актуальность исследования темы вынужденных отклонений в праве определяется их прогностическим значением в качестве оправданных отступлений от действующего законодательства, способствующих преобразованию существующих общественных отношений и совершенствованию правового регулирования. Тематика вынужденных (в терминологии ученых — «позитивных») отклонений в праве исследуется в работах Ю. А. Тихомирова, Ю. Г. Арзамасова, В. М. Баранова, А. В. Малько и других авторов и выводит на проблему противопоставления официальному праву неформальных институтов, способствующих распространению так называемого теневого права (используются также понятия «неправо», «негативное право», «фактическое право», «неофициальное право», «антиправо», «предправо», «псевдоправо», «параллельное право»), которое одни исследователи считают крайне негативным явлением правовой действительности, а другие отмечают его позитивное, развивающее воздействие на правовую систему¹.

¹ См.: Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика. М., 2010. С. 374; Его же. Управление на основе права. М., 2007. С. 443, 444; Арзамасов Ю. Г. Борьба с влиянием теневого права на правосознание российских граждан и на современные общественные отношения // Представительная власть — XXI век. 2009. № 2/3. С. 4—6; Баранов В. М. О теневом

Мы склонны именовать подобные отклонения вынужденными при определенных политических и социально-экономических условиях, обуславливающих особенности правовой системы, и в то же время подчеркивая ведущую роль действующего (позитивного) права как системы обязательных к соблюдению норм. На это же обращает внимание В. В. Оксамытный, когда указывает, что отклоняющееся поведение в двух его видах — позитивно отклоняющееся и негативно отклонявшееся — не соответствует «заданным нормам и типам деятельности», хотя первое из них, отрицая устаревшие нормы, и служит объективно прогрессу².

праве // Новая правовая мысль. 2002. № 1. С. 13—20; Его же. Теневое право. Нижний Новгород, 2002; Его же. Теневое право как антиюридическая жизнь // Юридическая наука и практика // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 4. С. 9—21; Калинин А. Ю., Кириллов С. И. Теневое право: понятие и основные подходы к рассмотрению // Вестник юрид. фак-та Коломенского ин-та (филиала) ФГБОУ ВПО МАМИ. 2011. № 6. С. 40—49; Малько А. В., Невважай И. Д. Правовая жизнь и теневое «право» // Правовая политика и правовая жизнь. 2013. № 4. С. 8—16; Нанба С. Б., Помазанский А. Е., Цомартова Ф. В. Позитивные отклонения в праве // Журнал рос. права. 2015. № 5. С. 26—36; Трикоз Е. Н. «Теневое право»: миф или реальность // Законодательство и экономика. 2005. № 1. С. 32—40.

² См.: Оксамытный В. В. Правомерное поведение личности (Теоретические и методологические проблемы): дис. ... д-ра юрид. наук. Киев, 1990. С. 186.

В качестве примера из советского прошлого можно привести организацию подпольного бизнеса в условиях тотального запрета на рыночные отношения и частную собственность, операции с иностранной валютой и валютными ценностями, выступления инакомыслящих и пр. Современному российскому законодательству следует учитывать уроки недавнего прошлого. Оно зачастую страдает политизированностью, обусловленной, как подчеркивает Е. Г. Лукьянова, формально-волюнтаристским пониманием закона. В качестве примеров ученый приводит изменения в законодательстве о митингах и уличных шествиях, уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве, законодательстве о противодействии терроризму и экстремистской деятельности³.

Традиционными областями, в которых вынужденные отклонения наиболее распространены, считаются предпринимательство, наука, сфера культуры и политической (и иной. — *Авт.*) активности граждан⁴. В этой связи к вынужденным отклонениям можно отнести обычаи делового оборота в стадии становления, еще не нашедшие широкого применения, дающего возможность в соответствии с п. 1 ст. 5 ГК РФ признать их таковыми, самозащиту объектов культурного наследия и прав на интеллектуальную собственность, гражданские акции в защиту свободы собраний, гарантированную ст. 31 Конституции РФ и ограниченную другими нормативными правовыми актами, которые не должны вступать в противоречие с Основным Законом, наличие у граждан вместо предусмотренной Законом одной трудовой книжки (которая уже отжила свой век) нескольких, так как заработка на одной работе (в условиях низких заработных плат) человеку не хватает для нормального существования.

И если будет достигнута критическая масса, когда право из средства обеспечения стабильности и защиты людей превратится в орудие дестабилизации и попрания свобод, то может случиться «законодательное хакири», чреватое самыми серьезными последствиями. В этой связи следует согласиться с В. В. Оксамытным, что социально-правовая активность личности предполагает ее инициативность, в том числе в преобразовании отживших или сковывающих ее проявления правовых норм⁵. В то же время следует возразить в отношении включения им героического поведения в сферу позитивных отклонений, полагая,

что оно является высшей формой правомерного поведения.

Со своей стороны предлагаем ввести в оборот категорию «новое право» (остальные названия или имеют характер явного противопоставления позитивному праву: «теневое право», «неофициальное право», или носят уничижительный характер: «негативное право», «антиправо», «псевдоправо», или фактически сливаются с ним: «параллельное право», т.е. «соответственное», «согласное»), полезность которого может быть обусловлена только прогностическим анализом зарождающихся или уже появившихся новых неправовых институтов.

При этом необходимо провести тщательное прогностическое исследование, в какой мере они соответствуют общепринятым демократическим процедурам и могут повлиять на фундаментальные права и свободы человека и гражданина, соблюдение которых в любой ситуации является главным показателем правового государства. Является ли, к примеру, неуплата налогов правовым отклонением? Безусловно: ст. 57 Конституции устанавливает обязанность каждого гражданина платить законно установленные налоги и сборы. Однако и подобное отклонение может быть признано вынужденным (если налоговые начисления оказываются ошибочными), и ситуация выводит в итоге на необходимость совершенствования законодательства. Так, размышление Л. В. Голоскокова о возможности автоматического (полуавтоматического) исполнения некоторых императивных публично-правовых норм, в частности об автоматическом взимании налогов вместо новых санкций и ответственности за уклонение от их уплаты⁶, уже реализовано в виде принудительного списания судебными приставами денежных средств с банковских карт граждан за неуплаченные налоги. Однако правомерность этой процедуры остается под большим вопросом, так как огромное количество списаний происходит за неуплату ошибочно начисленных налогов. Автор настоящей статьи исследовал данную проблему в научных публикациях и выступлениях в СМИ⁷.

Этот факт был признан Президентом РФ на пресс-конференции 14 декабря 2017 г.: «Налоговая задолженность, которая возникла на протяжении предыдущих многих лет в силу обстоятельств,

³ См.: Лукьянова Е. Г. Концепции закона и современное государственно-правовое развитие // Труды ИГП РАН. 2016. № 1. С. 145—147.

⁴ См.: Нанба С. Б., Помазанский А. Е., Цомартова Ф. В. Указ. соч. С. 35.

⁵ См.: Оксамытный В. В. Указ. соч. С. 185.

⁶ См.: Голоскоков Л. В. Правовые доктрины: от Древнего мира до информационной эпохи. М., 2003. С. 202, 203.

⁷ См.: Агамиров К. В. Замкнутые круги бюрократического оута. Тысячи россиян становятся жертвами неразберихи между ГИБДД, налоговиками и судебными приставами // Независимая газ. 2016. 10 нояб.; URL: http://www.ng.ru/politics/2016-11-10/3_6854_kartblansh.html; Штраф оплатят без тебя! Программа Общественного телевидения России «ПРАВ! ДА?» 2017. 1 марта. URL: <https://otr-online.ru/programmi/novosti-1627/-65587.html>

которые даже с человеком иногда не связаны, в силу несовершенства нашей налоговой системы — эти задолженности касаются где-то 42 млн человек, и общий объем этой задолженности 41 млрд руб. Я думаю, что нужно освободить людей от этих выплат, и сделать это нужно максимально дебюрократическим способом, без обращения человека в налоговые инспекции»⁸. И законодатель по инициативе Президента объявил налоговую амнистию⁹.

В этой связи предлагаем отменить Федеральный закон от 5 апреля 2016 г. № 103-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹⁰, устанавливающий упрощенную процедуру взыскания обязательных платежей.

Является ли нарушение требований законодательства в сфере охраны здоровья при проведении искусственного прерывания беременности правовым отклонением? Безусловно: ст. 6.32 Кодекса РФ об административных правонарушениях устанавливает ответственность за это. Однако одними только запретами дела здесь не поправишь, и следует прислушаться к основанному на многомерном статистическом анализе прогностическому выводу В.И. Жукова о том, что количество аборт в Российской Федерации может быть сокращено в два-три раза, страна выберется из демографической ямы, и рост населения приобретет устойчивый характер, если правительство, средства массовой информации и общество будут способствовать поднятию и закреплению на законодательном уровне авторитета женщины-матери, проявлению государственной заботы и ответственности о ее потомстве¹¹.

Перечень подобных правовых отклонений можно продолжить и поэтому конструкцию Д. Остина, в соответствии с которой обязанность представляет собой подчиненность подкрепленной властью норме (общему приказу) как выражению желания направить поведение людей в определенное русло

с возможностью реализовать это желание в случае неповиновения силой¹², следует дополнить в современных условиях указанием на необходимость обоснования правомерности такого желания публичной власти.

Выбор варианта поведения в значительной степени зависит от позиционирования публичной власти в правовом пространстве, и эмпирический поворот в социологии права, направленный на изучение права извне на основе наблюдения за реальным поведением людей, применяющих закон, или за количественно выраженными актами такого применения, выражающими действительное право, в отличие от доктринального, характеризует становление публичной социологии, позволяющей получать новые показатели и формировать параллельную реальность, дополняя нормативные построения актуальной информацией о действительном функционировании правовых институтов, необходимой для реализации идеалов правового государства или хотя бы приближения к ним¹³.

В связи с исключительной важностью законодательной и правоприменительной деятельности считаем насущно необходимым активизировать исследования в сфере социологического обеспечения законотворчества и правоприменения и ввести в структуру правового поведения новые категории законодательного поведения (как разновидности государственной юридической деятельности по составлению на основе прогностического этапа законотворчества плана законодательных работ и его претворению в жизнь) и правоприменительного поведения (как разновидности властной деятельности государства в лице его компетентных органов по разрешению конкретных юридических дел)¹⁴.

В рамках девиантологических концепций социологии, исследующих причины и закономерности отклоняющегося поведения, вынужденные отклонения (девиантность) также зачастую рассматриваются как средство ликвидации отживших норм, стоящих на пути поступательного движения общества и всестороннего развития человека¹⁵.

⁸ Путин предложил масштабную налоговую амнистию для населения. Государство планирует простить 41 млрд рублей долгов физлиц и 15 млрд. — индивидуальных предпринимателей. URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2017/12/14/745300-putin-amnistiya-dolgov-naseleniya>

⁹ См.: Федеральный закон от 28 декабря 2017 г. № 436-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 1 (ч. 1), ст. 20.

¹⁰ См.: Федеральный закон от 5 апреля 2016 г. № 103-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 15, ст. 2065.

¹¹ См.: Жуков В. И. Законодательство об абортах: мировые тренды и национальные интересы // Соц. исследования. 2018. № 3. С. 122.

¹² См.: Austin J. The province of jurisprudence determined. L., 1832.

¹³ См.: Волков В. В. Эмпирическая социология права в условиях междисциплинарного синтеза // Соц. исследования. 2017. № 4. С. 38, 40.

¹⁴ См.: Агамиров К. В. Прогнозирование правовых рисков: в 2 т. Т. 2. М., 2018. С. 75.

¹⁵ См.: Дюркгейм Э. Д. Социология. Ее предмет, метод, предназначение / пер. с фр., сост., послесловие и примеч. А. Б. Гофмана. М., 1995; Мертон Р. Социальная теория и социальная структура / пер. с англ. Е. Н. Егоровой, З. В. Кагановой, В. Т. Николаева, Е. Р. Черемисиновой. М., 2006; Сорокин П. А. Преступление и кара, подвиг и награда. Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали. М., 2006.

При этом вынужденные отклонения не поощряют противоправного поведения, а отмечают необходимость постоянной нацеленности на исследование законодательного массива на предмет наличия в нем отживших норм, которые способствуют противоправному (на данный момент) поведению.

Правовые модели не в состоянии неизменно существовать неопределенно долгое время, так как призваны отражать объективные общественные потребности и приспосабливаться к необходимости регулирования новых отношений, поэтому в нормальном цикле правового развития отклонения в праве накапливаются как массовый образец и постепенно приводят к созданию новой правовой модели¹⁶. Именно поэтому на повестке дня — составление в рамках общего прогнозного сценария подвижной схемы правового обеспечения, направленной на всестороннюю оценку возможных вариантов развития событий и выбор наилучшего варианта¹⁷.

Задача юридического прогнозирования в том и состоит, чтобы посредством непрерывного правового реагирования на преобразования в социальной среде осуществлять регулятивный и пострегулятивный контроль за отклонениями правовых явлений и процессов от заданных параметров и определять комплекс целеустановок для практической работы по модернизации всей правовой системы, исследовать вероятные изменения в жизни общества, которые повлекут за собой преобразования в правовой сфере, а также анализировать социальные результаты и эффективность принимаемых законов¹⁸.

Ю. А. Тихомиров, размышляя о механизме обеспечения системного воздействия права и позитивных (в понимании ученого) отклонений в нем на социально-экономические и иные процессы и переходе в правоприменении от эпизодичности к целевой результативности, пришел к выводу о необходимости широкого подхода к процессу правоприменения и о том, что его участниками так или иначе являются все субъекты права¹⁹. Тем самым ученый заостряет внимание на проблеме перехода от понимания права как текстового регулятора к его трактовке в качестве универсального способа опережающего отражения действительности

и выделяет в конструкции правоприменения поведенческий аспект (поведение субъектов права) в качестве ведущего элемента. Затем Ю. А. Тихомиров идет дальше и поднимает вопрос о роли всего гражданского общества в механизме правоприменения, отмечая, с одной стороны, его пассивность, в том числе в преодолении таких негативных явлений, как коррупция, а с другой — заметные колебания индекса доверия людей к институтам власти²⁰. Получается, что люди хотят перемен к лучшему, но не готовы принимать в них активное участие.

Отмечая новаторский подход корифея отечественной юридической науки к заявленной теме, акцентирование внимания на необходимости участия всех членов общества в распутывании клубка насущных проблем, без которого одна только публичная власть не в силах справиться с валом политических и социально-экономических противоречий, автор настоящей статьи, тем не менее, склонен рассматривать правоприменение в качестве деятельности органов государственной власти в рамках предоставленных им полномочий по реализации правовых предписаний. Граждане, как и в целом гражданское общество, призваны оказывать государственным структурам всемерное содействие в правоприменительной деятельности, но не могут подменять их: у них нет для этого организационно-распорядительных функций.

Прогностические пробелы в праве. Выявление и научное обоснование потребности в правовом регулировании новых общественных отношений, изменении, дополнении или отмене действующих норм продиктованы тем, что общественные отношения находятся в постоянном движении, и происходящие в обществе политические, социально-экономические, идеологические процессы развиваются столь стремительно, что законодатель не всегда успевает за ними. В системе права образуются пробелы, которые выражаются в отсутствии правовых норм, направленных на урегулирование возникших общественных отношений, относящихся к сфере правовой регламентации.

Правовому регулированию подлежат отношения, представляющие исключительную важность для государства и общества, имеющие первостепенное значение для бесперебойного функционирования их институтов, соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Один из базовых принципов юридического прогнозирования — принцип целенаправленной результативности правового регулирования для эффективного воздействия на общественные отношения — предполагает соответствие (адекватность) вызревшей проблемы общественным потребностям. Наличие пробелов («пропусков», «дыр»)

¹⁶ См.: *Нанба С. Б., Помазанский А. Е., Цомартова Ф. В.* Позитивные отклонения в праве // Журнал рос. права. 2015. № 5. С. 29.

¹⁷ См.: *Тихомиров Ю. А.* Юридическое прогнозирование: науч.-практ. пособие. М., 2018. С. 53, 54.

¹⁸ См.: *Агамиров К. В.* Прогнозирование правовых рисков: в 2 т. Т. 1. М., 2018. С. 27.

¹⁹ См.: *Тихомиров Ю. А.* Правоприменение: от эпизодичности к целевой результативности // Журнал рос. права. 2017. № 1. С. 56.

²⁰ См.: там же. С. 59, 60.

в правовом пространстве приводит к дестабилизации правопорядка, судебному произволу, снижению эффективности действующих правовых норм и прочим негативным последствиям, а в некоторых случаях может спровоцировать серьезные социально-политические потрясения. Один из показателей эффективности законодательства — минимизация в нем противоречий и пробелов, т.е. внутренняя согласованность²¹.

В этой связи важно разграничить действительные и мнимые пробелы. Если действительный пробел представляет собой очевидное отсутствие нормы, призванной урегулировать конкретное общественное отношение, то мнимый пробел основывается на ложном посыле о необходимости включения общественного отношения в сферу правового регулирования.

При этом устранение действительного пробела сопровождается подчас дефектами правового регулирования, нивелирующими эффективность законодательного замысла, о необходимости учета которого предупреждал Р. Дворкин²². Так, в связи с распространением в социальных сетях так называемых групп смерти автор настоящей публикации предлагал ввести в гл. 25 УК РФ «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности» статьи об ответственности за пропаганду самоубийства с выделением квалифицирующего признака — «пропаганда самоубийства среди несовершеннолетних или в составе организованной группы» и к последним приравнять группы в социальных сетях²³; выражает удовлетворение законодательными новеллами об уголовной ответственности за склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства (ст. 110.1) и организацию деятельности, направленной на побуждение к совершению самоубийства (ст. 110.2), в которых (в числе прочего) использование средств массовой информации или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»), деяния, совершенные в отношении несовершеннолетнего группой лиц по предварительному сговору или организованной группой,

причислены к квалифицирующим признакам. Эти же признаки внесены в качестве квалифицирующих и в ст. 110 «Доведение до самоубийства».

В то же время следует возразить против применения к ст. 110.2, в соответствии с которым лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, добровольно прекратившее соответствующую преступную деятельность и активно способствовавшее раскрытию и (или) пресечению преступлений, предусмотренных ст. 110, 110.1 настоящего Кодекса или настоящей статьей, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления. Ведь уже сама даже только организация деятельности, направленная на побуждение к совершению самоубийства, особенно если она сопряжена с использованием СМИ и Интернета (ч. 2 ст. 110.2), может иметь крайне негативные последствия в виде проникновения в сознание огромного количества людей, в особенности молодого поколения, суицидальных устремлений, а от них до рокового шага рукой подать. Речь может идти о назначении в соответствии со ст. 64 УК более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Прежде чем вторгнуться в урегулирование общественных отношений с целью устранения пробельности, законодатель должен смоделировать, насколько новый нормативный правовой акт будет эффективным. Яркий пример такого непродуманного вторжения — так называемый антитабачный закон²⁴, не принесший сколько-нибудь ощутимых результатов. Он был принят без учета культурного уровня населения, его готовности к реализации заложенных в этом акте позиций, а правоохранительные органы оказались не в состоянии обеспечить контроль за его исполнением. На улицах как не было специально отведенных зон для курящих (по примеру других цивилизованных стран), так и нет. При этом не следует рассуждать о дефекте всей правовой модели ограничения курения табака²⁵. То же самое можно сказать и об «антипиратском законодательстве»²⁶, ограничиваю-

²¹ См.: *Мадер Л.* Европейский опыт в области оценки законов — от нормативного идеализма к законодательству, опирающемуся на очевидные обстоятельства // Приоритетные национальные проекты и задачи совершенствования российского законодательства: материалы Междунар. науч.-практ. конф. Москва, 30 марта 2007 г. / под ред. С. В. Кабышева, Г. В. Минха, О. В. Афанасьевой. М., 2007. С. 135.

²² См.: *Дворкин Р.* О правах всерьез / пер. с англ. М. Д. Лахути, Л. Б. Макеевой; ред. Л. Б. Макеева. М., 2004. С. 152.

²³ См.: *Агамиров К. В.* Пропаганда самоубийства как новый состав преступления в российском уголовном законодательстве: сб. ст. науч.-информ. центра «Знание» по материалам XXI Междунар. заочн. науч.-практ. конф. «Развитие науки в XXI веке». 16 января 2017 г. Ч. 2. Харьков, 2017. С. 107—109.

²⁴ См.: Федеральный закон от 23 февраля 2013 г. № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» // СЗ РФ. 2013. № 8, ст. 721.

²⁵ См.: «Антитабачный закон» заведомо неисполним. URL: <https://mywebs.su/blog/polemics/12532/>; *Кичигин Н. В.* Реализация правовых моделей // В кн.: Правовые модели и реальность / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, Е. Е. Рафалюк, Н. И. Хлуденева. М., 2016. С. 153.

²⁶ См.: Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях» // СЗ РФ. 2013. № 27, ст. 3479.

шем развитие рынка легального контента и права потребителя²⁷.

Традиционно в теории права различают также первоначальные и последующие пробелы. Первоначальные пробелы означают, что из поля зрения законодателя выпали жизненные ситуации, требующие правового регулирования. Последующий пробел имеет место, когда нормативный правовой акт перестает отвечать сложившимся общественным отношениям в силу их эволюции. Тогда он нуждается в изменении или дополнении.

Автор предлагает ввести новую правовую категорию — «прогностический пробел», предопределенный невмешательством законодателя в связи с тем, что данное общественное отношение находится в стадии вызревания и будет готово к полноценному правовому урегулированию через определенное время. К вызревающим в правовые общественные отношения и, соответственно, прогностическим пробелам можно отнести неурегулированные вопросы, связанные с электронным документооборотом, правом на информацию граждан и организаций, биоэтическими технологиями, неимущественными правами и обязанностями супругов в брачном договоре, содержанием в квартирах и домах диких животных и пр.

Термин «пробел» не подходит к нормативным правовым актам или отдельным их положениям, которые изжили себя и требуют отмены. Здесь уместно говорить о правовых анахронизмах, которые также должны находиться под пристальным вниманием прогнозиста. Представляется возможным ввести понятие ситуационно-прогностического нормативного правового акта (ситуационно-прогностической нормы), принятого в связи с конкретными событиями или для урегулирования отношений, требующих в тот или иной момент вмешательства права.

Так, на основании Федерального конституционного закона «О чрезвычайном положении»²⁸ Указом Президента может быть введен на всей территории Российской Федерации или в ее отдельных местностях особый правовой режим деятельности органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, их должностных лиц, общественных объединений, допускающий установленные

настоящим Федеральным конституционным законом отдельные ограничения прав и свобод граждан Российской Федерации, иностранных граждан, лиц без гражданства, прав организаций и общественных объединений, а также возложение на них дополнительных обязанностей. При устранении обстоятельств, послуживших основанием для введения чрезвычайного положения, Президент РФ отменяет чрезвычайное положение полностью или частично.

Другой пример ситуационно-прогностического акта репрессивного характера — пресловутый Закон сталинского времени «о трех колосках»²⁹, ужесточающий ответственность за хищение колхозного и кооперативного имущества, хищение грузов на железнодорожном и водном транспорте. После так называемого наведения порядка этот Закон утратил силу в связи с принятием Указа «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества»³⁰.

Значение новой правовой категории «прогностический пробел» предопределено воздержанием прозорливого законодателя от избыточного вторжения права, которое может принести не меньший вред, чем недоурегулированность и правовая пробельность. Юридическое прогнозирование можно сравнить с инструментом, которым мастер в лице государства закручивает регуляторы правовой системы (усиливает правовое регулирование в тех или иных областях, ужесточает контроль за деятельностью правовых учреждений, активно вмешивается в процессы законотворчества, правообразования, правореализации и правоприменения) или ослабляет их (переводит императивные правовые отношения в диспозитивные, выводит общественные отношения из правового поля, наделяет правовые учреждения большей самостоятельностью, создает «зону комфорта» для процессов законотворчества, правообразования, правореализации и правоприменения), не предпринимает никаких действий (выжидает, когда общественные отношения вызреют для принятия решения об их дальнейшей судьбе, оставляя им определенный люфт для маневра в ту или иную сторону, дает возможность процессам законотворчества, правообразования, правореализации и правоприменения идти своим чередом). В последнем случае речь идет как раз о прогностической пробельности.

²⁷ См.: Антипиратский закон не угодил экспертам. URL: <http://www.comnews.ru/content/100800/2016—05—11/antipiratskiy-zakon-ne-ugodil-ekspertam>; Чем грозит новая версия антипиратского закона. URL: <http://www.furfur.me/furfur/freedom/freedom/213459—1-maya>

²⁸ См.: Федеральный конституционный закон от 30 мая 2001 г. № 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении» // СЗ РФ. 2001. № 23, ст. 2277.

²⁹ См.: постановление ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1932 г. «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности» // СЗ СССР. 1932. № 62, ст. 360.

³⁰ См.: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» // Ведомости ВС СССР. 1947. № 19.

Проводя аналогию с государственным дирижизмом в рыночной экономике, на котором настаивает Дж. К. Гэлбрейт³¹, юридическое прогнозирование можно определить как функцию государства по дирижизму правовой системой, обеспечивающую гармоничное взаимодействие всех ее частей: нормативных правовых актов, правовых учреждений, правовой культуры, правореализации и правоприменения.

Краткие выводы

1. Правовые отклонения, не умаляя значения позитивного права в качестве системы общеобязательных норм, являются вынужденными в условиях определенного социального образования и соответствующей ему правовой системы.
2. Прогностические пробелы направлены на разграничение действительных и мнимых пробелов и укрепление взаимосвязи прогнозирования с перспективным и текущим планированием. Оставляя определенное общественное отношение неурегулированным, законодатель выжидает, когда оно будет готово для принятия решения о его вхождении в правовое поле, сохраняя пространство для маневра в ту или иную сторону.
3. Законодательные установления должны быть прогностически просчитаны, чтобы не вызывать у граждан ощущения когнитивного диссонанса или отчаяния и безысходности. Обоснование публичной властью правомерности нормативных правовых актов является одним из постулатов юридического прогнозирования, подразумевающего в качестве имманентной составляющей законотворческого процесса отсутствующий ныне прогностический этап.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Агамиров К. В. Замкнутые круги бюрократического омата. Тысячи россиян становятся жертвами неразберихи между ГИБДД, налоговиками и судебными приставами // Независимая газ. 2016. 10 нояб.
2. Агамиров К. В. Прогнозирование правовых рисков: в 2 т. Т. 1. М., 2018. С. 27; Т. 2. С. 75.
3. Агамиров К. В. Пропаганда самоубийства как новый состав преступления в российском уголовном законодательстве: сб. ст. науч.-информ. центра «Знание» по материалам XXI Междунар. заочн. науч.-практ. конф. «Развитие науки в XXI веке». 16 января 2017 г. Ч. 2. Харьков, 2017. С. 107—109.
4. Антипиратский закон не угодил экспертам. URL: <http://www.comnews.ru/content/100800/2016—05—11/antipiratskiy-zakon-ne-ugodil-ekspertam>
5. «Антитабачный закон» заведомо неисполним. URL: <https://mywebs.su/blog/polemics/12532/>
6. Арзамасов Ю. Г. Борьба с влиянием теневого права на правосознание российских граждан и на современные общественные отношения // Представительная власть — XXI век. 2009. № 2/3. С. 4—6.
7. Баранов В. М. О теневом праве // Новая правовая мысль. 2002. № 1. С. 13—20.
8. Баранов В. М. Теневое право. Нижний Новгород, 2002.
9. Баранов В. М. Теневое право как антиюридическая жизнь // Юридическая наука и практика // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 4. С. 9—21.
10. Волков В. В. Эмпирическая социология права в условиях междисциплинарного синтеза // Соц. исследования. 2017. № 4. С. 38, 40.
11. Голоскоков Л. В. Правовые доктрины: от Древнего мира до информационной эпохи. М., 2003. С. 202, 203.
12. Гэлбрейт Дж. К. Новое индустриальное общество. Избр. / пер. с англ. П. А. Алябьева, С. А. Батасова, О. С. Васильева и др. М., 2008.
13. Дворкин Р. О правах всерьез / пер. с англ. М. Д. Лахути, Л. Б. Макеевой / ред. Л. Б. Макеева. М., 2004. С. 152.
14. Дюркгейм Э. Д. Социология. Ее предмет, метод, предназначение / пер. с фр., сост., послесловие и примеч. А. Б. Гофмана. М., 1995.
15. Жуков В. И. Законодательство об абортх: мировые тренды и национальные интересы // Соц. исследования. 2018. № 3. С. 122.
16. Калинин А. Ю., Кириллов С. И. Теневое право: понятие и основные подходы к рассмотрению // Вестник юрид. фак-та Коломенского ин-та (филиала) ФГБОУ ВПО МАМИ. 2011. № 6. С. 40—49.
17. Лукьянова Е. Г. Концепции закона и современное государственно-правовое развитие // Труды ИГП РАН. 2016. № 1. С. 145—147.
18. Мадер Л. Европейский опыт в области оценки законов — от нормативного идеализма к законодательству, опирающемуся на очевидные обстоятельства // Приоритетные национальные проекты и задачи совершенствования российского законодательства: материалы Междунар. науч.-практ. конф. Москва, 30 марта 2007 г. / под ред. С. В. Кабышева, Г. В. Минха, О. В. Афанасьевой. М., 2007. С. 135.

³¹ См.: Гэлбрейт Дж. К. Новое индустриальное общество. Избр. / пер. с англ. П. А. Алябьева, С. А. Батасова, О. С. Васильева и др. М., 2008.

19. Малько А. В., Невважай И. Д. Правовая жизнь и теневое «право» // Правовая политика и правовая жизнь. 2013. № 4. С. 8—16.
20. Мертон Р. Социальная теория и социальная структура / пер. с англ. Е. Н. Егоровой, З. В. Кагановой, В. Т. Николаева, Е. Р. Черемисиновой. М., 2006.
21. Нанба С. Б., Помазанский А. Е., Цомартова Ф. В. Позитивные отклонения в праве // Журнал рос. права. 2015. № 5. С. 26—36.
22. Оксамытный В. В. Правомерное поведение личности (Теоретические и методологические проблемы): дис. ... д-ра юрид. наук. Киев, 1990. С. 185, 186.
23. Путин предложил масштабную налоговую амнистию для населения. Государство планирует простить 41 млрд рублей долгов физлиц и 15 млрд. — индивидуальных предпринимателей // URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2017/12/14/745300-putin-amnistiya-dolgov-naseleniya>
24. Сорокин П. А. Преступление и кара, подвиг и награда. Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали. М., 2006.
25. Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика. М., 2010. С. 374.
26. Тихомиров Ю. А. Правоприменение: от эпизодичности к целевой результативности // Журнал рос. права. 2017. № 1. С. 56.
27. Тихомиров Ю. А. Управление на основе права. М., 2007. С. 443, 444.
28. Тихомиров Ю. А. Юридическое прогнозирование: науч.-практ. пособие. М., 2018. С. 53, 54, 59, 60.
29. Трикоз Е. Н. «Теневое право»: миф или реальность // Законодательство и экономика. 2005. № 1. С. 32—40.
30. Чем грозит новая версия антипиратского закона. URL: <http://www.furfur.me/furfur/freedom/freedom/213459—1-мая>
31. Штраф оплатят без тебя! Программа Общественного телевидения России «ПРАВ! ДА?» 2017. 1 марта. URL: <https://otr-online.ru/programmi/novosti-1627/-65587.html>
32. Austin J. The province of jurisprudence determined. L., 1832.
3. Agamirov K. V. Propaganda samoubijstva kak novyj sostav prestupleniya v rossijskom ugodovnom zakonodatel'stve: sb. st. nauch.-inform. centra "Znanie" po materia-lam XXI Mezhdunar. zaochn. nauch.-prakt. konf. "Razvitie nauki v XXI veke". 16 yanvarya 2017 g. Ch. 2. Har'kov, 2017. S. 107—109.
4. Antipiratskij zakon ne ugodil ekspertam. URL: <http://www.comnews.ru/content/100800/2016—05—11/antipiratskiy-zakon-ne-ugodil-ekspertam>
5. "Antitabachnyj zakon" zavedomo neispolnim. URL: <https://mywebs.su/blog/polemics/12532/>
6. Arzamasov Yu. G. Bor'ba s vliyaniem tenevogo prava na pravosoznanie rossijskikh grazhdan i na sovremennye obshchestvennye otnosheniya // Predstavitel'naya vlast' — XXI vek. 2009. № 2/3. S. 4—6.
7. Baranov V. M. O tenevom prave // Novaya pravovaya mysl'. 2002. № 1. S. 13—20.
8. Baranov V. M. Tenevye pravo. Nizhnij Novgorod, 2002.
9. Baranov V. M. Tenevye pravo kak antiyuridicheskaya zhizn' // Yuridicheskaya nauka i praktika // Vestnik Nizhegorodskoj akademii MVD Rossii. 2014. № 4. S. 9—21.
10. Volkov V. V. Empiricheskaya sociologiya prava v usloviyah mezhdisciplinarnogo sinteza // Soc. issledovaniya. 2017. № 4. S. 38, 40.
11. Goloskokov L. V. Pravovye doktriny: ot Drevnego mira do informacionnoj epohi. M., 2003. S. 202, 203.
12. Gelbrejt Dzh. K. Novoe industrial'noe obshchestvo. Izb. / per. s angl. P. A. Alyab'eva, S. A. Batasova, O. S. Vasil'eva i dr. M., 2008.
13. Dvorkin R. O pravah vser'ez / per. s angl. M. D. Lahuti, L. B. Makeevoy / red. L. B. Makeeva. M., 2004. S. 152.
14. Dyurkgejm E. D. Sociologiya. Ee predmet, metod, prednaznachenie / per. s fr., sost., posleslovie i primch. A. B. Gofmana. M., 1995.
15. Zhukov V. I. Zakonodatel'stvo ob abortah: mirovye trendy i nacional'nye interesy // Soc. issledovaniya. 2018. № 3. S. 122.
16. Kalinin A. Yu., Kirillov S. I. Tenevye pravo: ponyatie i osnovnye podhody k rassmotreniyu // Vestnik yurid. fak-ta Kolomenskogo in-ta (filiala) FGBOU VPO MAMI. 2011. № 6. S. 40—49.
17. Luk'yanova E. G. Konceptii zakona i sovremennoe gosudarstvenno-pravovoe razvitie // Trudy IGP RAN. 2016. № 1. S. 145 147.
18. Mader L. Evropejskij opyt v oblasti ocenki zakonov — ot normativnogo idealizma k zakonodatel'stvu, opirayushchemusya na ochevidnye obstoyatel'stva // Prioritetnye nacional'nye proekty i zadachi sovershenstvovaniya rossijskogo zakonodatel'stva: materialy Mezhdunar. nauch.-prakt. konf. Moskva, 30 marta 2007 g. / pod red. S. V. Kabysheva, G. V. Minha, O. V. Afanas'evoy. M., 2007. S. 135.

REFERENCES

1. Agamirov K. V. Zamknuty krugi byurokraticheskogo omuta. Tsyachi rossiyan stanovyatsya zhertvami nerazberih mezhd GIBDD, nalogovikami i sudebnymi pristavami // Nezavisimaya gaz. 2016. 10 noyab.
2. Agamirov K. V. Prognozirovaniye pravovykh riskov: v 2 t. T. 1. M., 2018. S. 27; T. 2. S. 75.

19. *Mal'ko A.V., Nevvazhaj I.D.* Pravovaya zhizn' i tenevoe "pravo" // Pravovaya politika i pravovaya zhizn'. 2013. № 4. S. 8—16.
20. *Merton R.* Social'naya teoriya i social'naya struktura / per. s angl. E. N. Egorovoj, Z. V. Kaganovoj, V. T. Nikolaeva, E. R. Cheremissinovoj. M., 2006.
21. *Nanba S.B., Pomazanskij A.E., Comartova F.V.* Pozitivnye otkloneniya v prave // Zhurnal ross. prava. 2015. № 5. S. 26—36.
22. *Oksamytnyj V.V.* Pravomernoe povedenie lichnosti (Teoreticheskie i metodologicheskie problemy): dis. ... d-ra yurid. nauk. Kiev, 1990. S. 185, 186.
23. Putin predlozhit masshtabnuyu nalogovuyu amnistiya dlya naseleniya. Gosudarstvo planiruet prostit' 41 mlrd. rublej dolgov fizlic i 15 mlrd. — individual'nyh predprinimatelej. URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2017/12/14/745300-putin-amnistiyu-dolgov-naseleniya>
24. *Sorokin P.A.* Prestuplenie i kara, podvig i nagrada. Sociologicheskij etyud ob osnovnyh formah obshchestvennogo povedeniya i morali. M., 2006.
25. *Tihomirov Yu.A.* Pravovoe regulirovanie: teoriya i praktika. M., 2010. S. 374.
26. *Tihomirov Yu.A.* Pravoprimenenie: ot epizodichnosti k celevoj rezul'tativnosti // Zhurnal ross. prava. 2017. № 1. S. 56.
27. *Tihomirov Yu.A.* Upravlenie na osnove prava. M., 2007. S. 443, 444.
28. *Tihomirov Yu.A.* Yuridicheskoe prognozirovanie: nauch.-prakt. posobie. M., 2018. S. 53, 54, 59, 60.
29. *Trikoz E.N.* "Tenevoe pravo": mif ili real'nost' // Zakonodatel'stvo i ekonomika. 2005. № 1. S. 32—40.
30. Chem grozit novaya versiya antipiratskogo zakona. URL: <http://www.furfur.me/furfur/freedom/freedom/213459—1-maya>
31. Shtraf oplatyat bez tebya! Programma Obshchestvennogo televideniya Rossii "PRAV! DA?" 2017. 1 marta. URL: <https://otr-online.ru/programmi/novosti-1627/-65587.html>
32. *Austin J.* The province of jurisprudence determined. L., 1832.

THE COMPELLED DEVIATIONS AND PREDICTIVE GAPS AS CATEGORIES OF JURISPRUDENCE

© 2019 K. V. Agamirov

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: agamirow@yandex.ru

Received 23.07.2018

In article in legislative and sociological measurement the role of the compelled deviations in standard and right realizable parts of legal system, value of the compelled deviations from legal models for law education and the choice of options of lawful behavior, elimination of the become obsolete norms and formation new, contributing to social development and harmonious formation of the personality is investigated. The new legal category "predictive gap" reflects non-interference of the legislator to settlement of this or that public relation which is in a formation stage. The value of the compelled deviations and predictive gaps is predetermined by a role of legal forecasting in increase in level of scientific validity of planning and in general managements of social and economic and political and legal processes.

Key words: law, legal regulation, the public power, legal forecasting, the compelled deviations in the law, predictive gaps in the law, legal system, legal behavior, right realization, law enforcement.

Сведения об авторе

АГАМИРОВ Карэн Владимирович — кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Института государства и права Российской академии наук, Москва

Authors' information

AGAMIROV Karen V. — PhD in Law, associate Professor, senior researcher of the sector of philosophy of law, history and theory of state and law of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow