

## ЛИЛИТ МУРАДЯН

Соискатель отдела государственно-правовых исследований  
института философии, социологии и права НАН РА

### *ПРАВOTВOPЧECCTBO: BOПPOCЫ TEOPИИ*

В статье рассматривается проблема выделения понятия правотворчества в самостоятельную юридическую категорию. Эта категория не совпадает ни с понятием нормотворчества, ни с законотворчеством. Кроме того, в нашем случае термин «правотворчество» законодательно не определен, что обуславливает его толкование различными авторами в широких границах - от правовой категории до правового института. Разграничение понятий «правотворчество», «законотворчество» и «нормотворчество» позволяет конкретизировать сферу правотворения, выявить существующие между ними особенности, выработать наиболее эффективные методы достижения задач. Необходима новая правотворческая политика.

*Ключевые слова:* правотворчество, законотворчество, нормотворчество, субъект, правовая категория, правовой институт, признаки, государство, правоотношения.

Научное освоение всякого явления действительности начинается с его понимания, то есть с его осмысления, постижения его содержания, смысла, значения. Обусловленное целым рядом объективных и субъективных факторов, правильное (то есть научно доказанное, подтверждаемое практическим опытом) понимание того или иного явления логически упорядочивает наши знания, идеологически определяет и систематизирует их, что обеспечивает целостность научного видения изучаемого явления, оптимальность его осознания, научного объяснения, активное теоретико-прикладное использование добытых знаний.

Проблема понимания правотворчества охватывает комплекс вопросов связанных с более широким родовым понятием «правообразованием» выступающим как форма осуществления одной из важнейших функций государства, состоящей в установлении, изменении или отмене правовых нормативов, закрепляемых в нормативно-правовых актах.

Как всякая иная творческая деятельность, то есть деятельность, направленная на создание определенных материальных или духовных ценностей, правотворчество это сознательный процесс, имеющий определенную практическую направленность и, соответственно, свою логику, процедуру, свои технические приемы («законодательная техника»), принципы. Содержательные и формальные параметры этого процесса определяются конкретными историческими условиями, сложившимися правовыми обычаями, традициями, характером тех или иных общественных преобразований. Отстаивая идею первостепенной управленческой значимости правового акта, постулируемую с античных времен,

демократические революции породили понятия «право на законотворчество», «право законодательствовать», «право издавать законы», «законодательные полномочия» и т.д., нашедшие свое конституционное закрепление. Правотворчество как юридическая категория не имеет законодательного определения. В науке нет единства мнений в ее понимании. Одни авторы считают, что правотворчество представляет собой деятельность государственных органов по принятию, изменению и отмене правовых норм<sup>1</sup>. Другие применяют широкий подход в понимании правотворчества. Так, С. В. Синоков рассматривает правотворчество как многоаспектный институт современного правового регулирования, который имеет сложную разноуровневую организацию, включающую элементы правообразования, нормообразования, законотворчества, правореализации и правосознания<sup>2</sup>. В юридической литературе высказаны и другие позиции в понимании правотворчества. По мнению О.В. Попова правотворчество - «это завершающая стадия формирования права, когда к объективному процессу подключается государство, переводя процесс формирования права в государственную деятельность по созданию правовых норм»<sup>3</sup>. Г. Б. Евстигнеева считает, что «правотворчество в собственном смысле - это официальное создание, формирование нормативно-правовых текстов, норм права»<sup>4</sup>. Имеется множество и других определений правотворчества.

Анализ высказанных в юридической литературе точек зрения на правотворчество позволяет заключить, как справедливо отмечает Е. В. Семьянов, что в настоящее время присутствуют три подхода в определении этого понятия:

1) правотворчество как законодательство, или

создание нормативно-правовых актов особого вида, закрепляющих основы правовой системы с последующим уточнением их положений в подзаконных актах;

2) правотворчество как нормотворчество, или создание необязательных правил поведения;

3) правотворчество как правообразование и правоустановление<sup>5</sup>.

Наличие многообразия авторских позиций в определении правотворчества вытекает не только из сложности социально-правового явления, которое оно характеризует, но из-за отсутствия четкого разграничения между правотворчеством как юридической категории и правотворчеством как правовым институтом.

Правотворчество, как юридическая категория, представляет собой научное понятие самого термина, включающего в себя наиболее общие и существенные признаки, которые отражают его суть и правовой смысл. По мнению А. С. Пиголкина, юридический термин - “это слово (или сочетание), которое употреблено в законодательстве, является обобщенным наименованием юридического понятия, имеющего точный и определенный смысл, и отличается смысловой однозначностью, функциональной устойчивостью”<sup>6</sup>.

В нашем случае термин “правотворчество” законодательно не определен, что обуславливает его толкование различными авторами в широких границах - от правовой категории до правового института.

Правотворчество как правовой институт - это совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере создания новых, а также изменения и отмены устаревших правовых норм.

Однако, даже рассматривая правотворчество только в рамках правовой категории, остается потенциал для его неоднозначного понимания и толкования. Это вытекает из того, что созданием норм, регулирующих общественное поведение людей, занимаются разнообразные государственные органы и должностные лица, общественные и корпоративные организации. Все они осуществляют предусмотренную законодательством в рамках своей компетенции нормотворческую деятельность. Таким образом, у исследователей проблем правотворчества объективно возникает необходимость определения границ этого понятия. Их выбор и порождает многообразие точек зрения на сущность правотворчества. Как отмечает Е. В. Семьянов, в основании существующих подходов определения понятия правотворчества находится различный объем его

понимания учеными-юристами<sup>7</sup>. И с этим следует согласиться.

Вместе с тем для изучения проблем правотворчества важное значение имеет установление допустимых рамок его толкования. И это связано с видами правотворчества.

Очевидно, что законотворчество является наиболее наглядным и убедительным способом реализации правотворчества. И большинство ученых под данным термином понимают прежде всего процесс создания правовых норм, а также их изменение и отмену. При этом многие авторы рассматривают законотворчество как конечную стадию правоустановления, т.е. формирования права<sup>8</sup>. Такой подход в понимании правотворчества и обуславливает отождествление его с законотворчеством. Его сторонниками, как мы видим из вышеприведенных высказываний, являются О. В. Попов и Г. Б. Евстигнеева, а также многие другие ученые.

Но рассмотрение правотворчества в таком узком аспекте значительно обедняет и упрощает существующую фактическую правовую действительность, что в конечном счете лишает возможности его изучения во взаимосвязи всех видов его проявления. Не вызывает сомнения, что нормотворчество является одной из сторон правотворчества. Как справедливо отметила И.Е. Ситникова, нормотворчество, хотя и имеет общую цель с правотворчеством - созданием норм права, но данное понятие будет правильнее употреблять применительно к деятельности министерств и ведомств, а также организаций и предприятий<sup>9</sup>.

Нормотворчество составляет реальную основу функционирования законодательства и правовой системы в целом. И оно протекает в однотипных для законотворчества условиях: регулируется законом, осуществляется компетентными органами и должностными лицами. Его фундаментом являются в большинстве своем те же принципы, преследуются одинаковые цели: регулирование общественных отношений в сфере создания правил поведения людей и т.д. Все это, несомненно, составляет одну из сторон правотворчества, что и учитывается многими исследователями, которые рассматривают его в широком, а не в узком аспекте.

Разграничение понятий “правотворчество”, “законотворчество” и “нормотворчество” позволяет конкретизировать сферу правотворения, выявить существующие между ними особенности, выработать наиболее эффективные методы достижения задач, связанных с регулированием процесса

формирования правил поведения людей в масштабах как всего государства, его субъекта, так и отдельно взятой организации или предприятия. О соотношении этих понятий с максимальной точностью высказалась Н. П. Алешкова: “Законотворчество - деятельность по принятию правовых актов в виде законов, нормотворчество - по изданию нормативных правовых актов, а правотворчество - по изданию правовых актов вообще. В любом случае они являются нетождественными по отношению и к результату правотворчества, и к субъекту правотворчества”<sup>10</sup>. К этому следует добавить, что с точки зрения общей теории правотворчества все эти три юридических понятия находятся в тесном взаимодействии и нуждаются в системном изучении и реализации.

Таким образом, правотворчество в рамках юридической категории необходимо понимать в широком смысле с учетом всех возможных форм его проявления: как тех, которые носят обыденный характер (законотворчество, нормотворчество), так и исключительного характера (например, референдум или правовой эксперимент). Исследование правотворчества как правового института не может быть корректным в аспекте анализа его категориальных свойств и форм, поскольку в таком случае происходит подмена его юридического смысла. Не может юридический термин одновременно выполнять роль правовой нормы и тем более правового института. Хотя терминологически в юриспруденции такое совмещение правового термина и правового института, как в нашем случае, иногда допускается, например источник повышенной опасности, необходимая оборона, аренда, дознание, оправданный риск и т.д.

Правотворчество как сложное социально-правовое явление обладает рядом признаков, которые необходимо учитывать в процессе формирования норм права. Основными из них и наиболее проблемными являются следующие:

1. Это комплексное юридическое понятие, которое объединяет и представляет разноуровневую систему правового регулирования общества и государства. С учетом этого необходимо учитывать, что “уровень и культура правотворчества, а соответственно, и качество принимаемых нормативных актов - это показатель цивилизованности и демократии общества”<sup>11</sup>. Поэтому субъекты правотворчества разного уровня должны осуществлять свою правотворческую деятельность на профессиональной основе, отражая особенности не только страны, но и своего региона.

2. В правотворческом процессе участвуют субъекты с различным правовым статусом в рамках установленных для них процессуальных норм (процедур), предусмотренных не только Конституцией РФ, но и регламентами, уставами и законодательными актами. При этом множественность нормативно-правовых актов создает трудности в их качественной реализации, так как они недостаточно систематизированы, допускают пробелы в регулировании правотворчества, а правовое регулирование корпоративных, общественных и производственных организаций зачастую осуществляется в отрыве от общероссийского и регионального законодательства.

В юридической литературе правотворчество в зависимости от субъектов подразделяется на такие виды:

1) непосредственное правотворчество народа в процессе проведения референдумов (всенародное голосование по наиболее важным вопросам государственной и общественной жизни);

2) правотворчество государственных органов);

3) правотворчество уполномоченных Конституцией РА и законами должностных лиц государства (Президента РА министров);

4) правотворчество органов местного самоуправления);

5) правотворчество общественных организаций (например, профсоюза);

6) корпоративное правотворчество<sup>12</sup>.

3. Несовершенство правотворчества из-за слабого законодательного обеспечения этого процесса, а также иных факторов. В связи с этим С. В. Синуков в качестве проблем правотворчества называет следующие: отсутствие плановости; избыточность регулирования; недифференцированность правовой формы правотворческих решений; смешение предметов законодательного и подзаконного регулирования; бюрократизм правотворческой процедуры<sup>13</sup>.

Повышение качества правотворчества возможно путем совершенствования всего законодательства на базе создания единого нормативно-правового акта, регулиющего правотворческий процесс в масштабах всей страны, в регионах и других сферах общественной жизни. Здесь важны также профессионализм и добросовестность субъектов правотворческой деятельности.

4. Правотворчеству присущи существенные отраслевые особенности, вытекающие из методов и принципов правового регулирования, его целей и задач, юридической техники, а также значения

возможных правовых последствий от его реализации. Очевидно, что правотворчество в сфере уголовного законодательства, которое строится на презумпции невиновности, и правотворчество, формирующее гражданское законодательство, основанное на презумпции виновности, нуждаются в различных подходах правового регулирования.

Правотворчество имеет значительные особенности и на региональном уровне, в корпоративных и общественных организациях. Поэтому возникает объективная необходимость в его систематизации, выявлении имеющихся взаимосвязей и особенностей между ними с целью выработки единых подходов в правовом регулировании.

Правотворчество в настоящее время не выделилось в самостоятельную частнонаучную юридическую науку, но является составной частью теории государства и права, что стало предпосылкой формирования большего количества нормативных правовых актов, созданных методом проб и ошибок. И это правотворчество. И если с научной точки зрения в юридической литературе уже накопилось достаточно исследовательского материала для обеспечения теоретического потенциала этой науки, то ее законодательная база пока недостаточна. Требуется основополагающий федеральный систематизирующий закон о правотворчестве на всех его уровнях.

5. Правотворчество связано с изданием нормативных актов, которые порождают различные по своему значению правовые последствия: законные, подзаконные акты, нормы общественных и корпоративных организаций. С учетом этого А. В. Малько делит правотворчество на:

1) законотворчество;

2) подзаконное правотворчество (нормотворческая деятельность структурами, не относящимися к высшим представительным органам, - президентом, правительством, министерствами, ведомствами, местными органами государственного управления, губернаторами, главами администраций, руководителями предприятий, учреждений, организаций).

Степень правовой урегулированности этих видов правотворчества различна, что сильно влияет на его качество. По нашему мнению, необходимы обстоятельные системные исследования порядка разработки и принятия всех видов нормативных правовых актов с целью построения единообразных непротиворечивых моделей правотворчества во всех сферах правового регулирования. На этой основе будет возможно разработать и соответствующее

законодательство, которое должно быть единым для всех субъектов правотворчества, что обеспечит не только правовую культуру, но и правовую стабильность и надежность.

6. Правотворчество в правовом регулировании традиционно придерживается в основном запретов и дозволений, что обуславливает постоянное государственное присутствие в процессе реализации складывающихся правоотношений. Правотворчество слабо внедряет модели правоотношений, в которых их субъекты поощряются к самоурегулированию возникающих конфликтов, в которых они были бы заинтересованы в законопослушном поведении. По нашему мнению, правотворчество должно быть нацелено на максимальную разгрузку государства на области контроля за ходом реализации правоотношений в стране. Все правоохранительные органы, в том числе и суды, следует разгрузить от чрезмерной, в основном малопродуктивной, деятельности, которая вытекает не столько из важности разрешаемых дел, сколько из недостаточности продуманных правотворческих решений. Нужна новая правотворческая политика, которая сочетала бы простоту и качество реализации правоотношений, заинтересованность и ответственность их субъектов, оперативность реагирования государственных и общественных структур на допущенные нарушения законодательства. Представляется, что в этом аспекте часть своих полномочий государство может передать общественным организациям, например народным палатам районов и городов (либо общественным комиссиям). Некоторые гражданские, административные и уголовные дела с согласия сторон также можно передать указанной общественной организации. В отношении работников государственных структур в случае их неправомερных действий, народная палата должна иметь право заявить ходатайство о наказании виновного, в том числе о снятии с должности, которое имело бы обязательную силу. Тем самым с государственных органов будет снята часть нагрузки и одновременно повышена активность населения в реализации законодательства.

В юридической литературе также укрепилась мысль, что «созрела крайняя необходимость выработки комплексного нормативного блока, направленного на четкое регулирование правотворческой деятельности всех без исключения субъектов правотворчества... Сегодня настоятельно требуется принятие законов, четко закрепляющих и регламентирующих правосубъектность и правовой статус субъектов правотворческой деятельности,

принципы их деятельности, порядок взаимодействия со всеми федеральными и региональными органами, а также органами местного самоуправления»<sup>14</sup>. Несомненно, что концепцию подобного нормативного законодательства необходимо разрабатывать на базе общей теории правотворчества как самостоятельной юридической науки, поскольку такой подход требует систематизации всех видов правотворчества, анализа их взаимодействия и соотношения, установления границ правового регулирования.

7. В современных условиях правотворчество подвержено существенному влиянию отрицательных субъективных факторов, что проявляется в лоббизме, коррумпированности, регионализме, поспешности, непрофессионализме и т.д. По мнению С. В. Синюкова, эта проблема связана с отсутствием у граждан прямого доступа к правотворческой инициативе, деформацией неформального влияния на правотворческий процесс<sup>15</sup>.

Отчасти это правильно. Однако большое значение имеют и другие факторы: включение в состав законодательных органов лиц, располагающих огромными капиталами, а также лиц, находящихся в услужении у олигархов. Если к этому добавить откровенный подкуп продажных так называемых народных представителей, то становится ясно, что правотворчество не может не быть ущербным, поскольку изначально создается для закрепления своей экономической власти классом власть имущих. Конечно, повышение гласности, прозрачности правотворческой деятельности способствовало бы снижению влияния отрицательных факторов на правотворчество, но для этого необходимо менять весь законодательный процесс, что в нынешних условиях нереально. Существующая

экспертиза законопроектов на коррупционность малоэффективна, поскольку собой дает существующую систему правотворчества, а не только отдельные ее элементы. Как уже отмечалось, необходимо законодательно закреплять комплексный нормативный блок по четкому регулированию правотворческой деятельности всех без исключения субъектов правотворчества.

Имеются и другие насущные проблемы, отражающие признаки правотворчества:

1) слабая оперативность и эффективность правового урегулирования отдельных вопросов общественной жизни;

2) недостаточная открытость, кулуарность публичного по своему назначению процесса правотворчества;

3) целевая направленность отдельных видов правотворчества не всегда отвечает реализации его принципов;

4) не достигает стабильности закрепленных правоотношений в процессе правотворчества, связанной с частым их изменением;

5) принятие правотворческих решений при отсутствии правотворческой политики государства<sup>16</sup> и т.д.

Таким образом, правотворчество как правовой инструмент в регулировании общественных отношений нуждается в серьезном системном совершенствовании путем законодательного закрепления единого комплексного блока нормативных правил как результата правотворческой деятельности всех его субъектов.

<sup>1</sup> См.: Малько А. В. Теория государства и права. М., 1999. С. 144; Чередниченко С.П. Судебное правотворчество. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 7; Дербина А. В. Правосознание как элемент правовой позиции субъекта правотворчества. Автореф. дисс.... канд. юрид. наук. Самара, 2011. С. 8; и др.

<sup>2</sup> См.: Синюков С. В. Механизм правотворчества. Автореф.дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013. С. 8.

<sup>3</sup> Попов О. В. Теоретико-правовые вопросы судебного правотворчества в РФ. Автореф. дисс.... канд. юрид. наук. Тольятти, 2004. С. 6.

<sup>4</sup> Евстигнеева Г. Б. Судебное решение как источник права. Авто реф. дисс.... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 7.

<sup>5</sup> См.: Семьянов Е. В. Судебное правотворчество: вопросы общей теории права, Автореф. дисс.... канд. юрид. наук. М., 2005. С 5

<sup>6</sup> Язык закона / Под ред. А.С.Пиголкина.М., 1990. С.65.

<sup>7</sup> ՏՄ.: Տեմյանով Ե.Վ. Սոց.սոց.

<sup>8</sup> ՏՄ. նախորդ: Տիտնիկով Ի.Ե. Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, 2010. Ս. 8.

<sup>9</sup> ՏՄ.: Տեմյանով Ե.Վ.

<sup>10</sup> Ալեքսանդրով Ե.Վ. Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, 2010. Ս. 8.

<sup>11</sup> Մալկո Ա.Վ. Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, 1999. Ս. 144.

<sup>12</sup> ՏՄ.: Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, 2005. Ս. 9).

<sup>13</sup> ՏՄ.: Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, 2013. Ս. 8.

<sup>14</sup> ՏՄ.: Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, Ս. 8.

<sup>15</sup> ՏՄ.: Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, Ս. 9.

<sup>16</sup> ՏՄ., ավելի մանրամասն: Մազուրենկո Ա. Ս. Սոց.սոց. ինստիտուտի և իրավունքի ինստիտուտի  
գործակալությունում, 2011. Ս. 11.

#### Լիլիթ Մուրադյան

Հայաստանի Հանրապետության գիտությունների ազգային ակադեմիայի  
փիլիսոփայության, սոցիոլոգիայի և իրավունքի ինստիտուտի  
պետաիրավական հետազոտությունների բաժնի հայցորդ

#### ԱՄՓՈՓՈՒՄ

##### *Իրավաստեղծություն. տեսության հարցեր*

Հոդվածում քննարկվում է իրավաստեղծության՝ որպես ինքնուրույն իրավաբանական կատեգորիայի  
հիմնախնդիրը: Այդ կատեգորիան չի համընկնում ոչ իրավաստեղծության, ոչ էլ օրինաստեղծության կատե-  
գորիայի հետ: Բացի դրանից, մեր դեպքում «իրավաստեղծություն» եզրույթը օրենսդրորեն սահմանված չէ,  
ինչը պայմանավորվում է տարբեր հեղինակների կողմից մեկնաբանությունների ընդարձակ սահմանումնե-  
րի՝ իրավական կատեգորիայից մինչև իրավական ինստիտուտ: «Իրավաստեղծություն», «օրինաստեղծու-  
թյուն» և «նորմաստեղծություն» հասկացությունների սահմանազատումը հնարավորություն է տալիս կոնկ-  
րետացնել իրավակազմավորման ոլորտը, բացահայտել նրանց միջև եղած առանձնահատկությունները,  
մշակել առավել արդյունավետ մեթոդներ ծառայած խնդիրները լուծելու համար: Այս առումով, անհրաժեշտ  
է նոր իրավաստեղծ գործունեության քաղաքականություն:

*Հիմնաբաներ- իրավաստեղծություն, օրինաստեղծություն, նորմաստեղծություն, սուբյեկտ, իրավական  
կատեգորիա, իրավական ինստիտուտ, պետություն, իրավահարաբերություն:*

Lilit Muradyan

(PhD) Applicant to National Academy of Sciences of the Republic of Armenia,  
Institute Philosophy, Sociology and Law, Department of State and Legal Studies

#### SUMMARY

##### *Law-making: questions of theory*

This paper presents the main problem comprising law-making determination. The law-making has to be come  
forth into the specific legal category. It coincides neither the standard-setting nor legislative drafting. Additionally,  
in our case there is no legal law-making definition that makes the different authors to consider law-making issue in  
wide scientific range up og institution. Distinction between law-making, standard-setting and law-drafting terms  
allows to concretize a law-making area to determine its main peculiarities, to provide the most efficient methods  
for fulfilling objectives concerning the forming of human legal behavior both in total state scale and its subject or  
given organization. A new law-making policy is therefore needed.

*Key words: law-making, standard-setting, legislative drafting, subject, legal category, legal institution, attrib-  
utes, state, legal relationship.*