

УДК 342.922

## РЕЖИМ ЗАКОННОСТИ И СУБЪЕКТИВНЫЕ ПУБЛИЧНЫЕ ПРАВА

А. В. Новиков

*Санкт-Петербургский филиал государственного университета –  
Высшая школа экономики*

Поступила в редакцию 9 августа 2010 г.

**Аннотация:** *статья посвящена анализу и оценке места субъективных публичных прав в механизме обеспечения режима законности, содержит авторское видение и понимание законности, актуальных проблем, связанных с ее обеспечением и поддержанием.*

**Ключевые слова:** *законность, субъективные публичные права, публичный интерес.*

**Abstract:** *this article is dedicated to analysis and estimations of a place of the subjective public rights in the mechanism of maintenance of a mode of legality. Article contains the author's vision and understanding of legality, the actual problems connected with its maintenance.*

**Key words:** *legality, subjective public rights, public interest.*

Режим законности долгое время находится под пристальным вниманием ученых-юристов. На сегодняшний день также имеется ряд научных публикаций, посвященных исследованию вопросов теории субъективных публичных прав. Целью настоящей работы является изучение некоторых аспектов взаимодействия режима законности и субъективных публичных прав.

Ведя любые рассуждения относительно «законности», необходимо помнить, что это многоаспектное и многоплановое явление. Подобное утверждение является фактически общепризнанным и вряд ли вызовет возражение. Тем не менее для подтверждения сказанного и в качестве итога многолетних исследований процитируем один из выводов кандидатской диссертации А. В. Овода. По мнению исследователя, категория «законность» используется в юридической литературе и нормативно-правовых актах в следующих значениях: 1) режим государственной и общественной жизни, характеризующийся соответствием деятельности всех субъектов права закону; 2) одно из основных начал деятельности по созданию, изменению и отмене норм права (нормотворчества); 3) принцип деятельности государственных органов, органов местного самоуправления и специально уполномоченных лиц по воплощению правовых предписаний в жизнь (правоприменения); 4) принцип деятельности по использованию, соблюдению и исполнению норм права в особых сферах правового регулирования (реализация права); 5) общий конституционный принцип организации и деятельности государственного механиз-

ма (аппарата); 6) одна из основополагающих идей правовой политики; 7) принцип права<sup>1</sup>.

Однако подобная действительная многоплановость законности заставляет обратить внимание на то, что при изучении данной категории по каждому из представленных выше аспектов необходимо помнить: это различные стороны одного и того же явления. Это означает, что определение каждого аспекта категории возможно посредством его анализа как одного элемента системы, тесно взаимосвязанного с другими. Думается, что наибольшую сущностную окраску «законность» приобретает в сочетании: режим законности. Раскрытие последнего как состояния «государственной и общественной жизни» возможно посредством включения в содержание понятия и рассмотрения иных перечисленных аспектов.

Становление института законности сопряжено с развитием общей теории права и государства, и главным образом с теорией правового государства. Необходимо признать, что режим законности как социально-политическая действительность слабоизученное явление, несмотря на широкое нормативно-правовое использование термина. Комплексные, системные проблемы с состоянием законности в настоящее время – реальное свидетельство недостаточного научно-теоретического внимания к рассматриваемой категории. Наличие целого спектра научных работ, посвященных общим и частным вопросам режима законности, безусловно, представляет собой определенную ценность. Однако серьезность проблематики заставляет усомниться не только в практической значимости данных исследований, но и в самой существующей правовой доктрине, послужившей фундаментом изысканий. Представляется, что правовая доктрина, основанная на либеральных взглядах, венцом которой служит принцип: человек, его права и свободы являются высшей ценностью, не точно отражает действительность. Подобный тезис с претензией на безусловный абсолют, по меньшей мере, носит весьма относительный характер. Ежедневная правоприменительная практика свидетельствует, что некоторые представители власти не прочь цинично поупиваться фарисейством на тему: «человек, его права и свободы являются высшей ценностью», наглядно демонстрируя пафосность суждения.

Бесспорно, не вызывает никаких сомнений необходимость признания за личностью определенных прав и свобод, их обеспечения и защиты, в том числе и со стороны государства. Совершенно прав Б. А. Кистяковский, который еще столетие назад утверждал: «Не подлежит сомнению, что осуществление законности при общем бесправии есть чистейшая иллюзия. При бесправии личности не только не может процветать законность, но по необходимости будет существовать административный произвол и полицейское насилие»<sup>2</sup>. Однако небесспорны представления

<sup>1</sup> См.: Овод А. В. Принцип законности в публичном праве : дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2006. С. 37–38.

<sup>2</sup> Кистяковский Б. А. Государственное право : (общее и русское) : лекции. СПб. : РХГИ, 1999. С. 420.

дореволюционного ученого относительно того, что «правовым государство становится только в том случае, если устанавливается принцип, что человеческая личность существует независимо от государства и *имеет как бы приоритет перед ним*»<sup>3</sup> (курсив наш. – А. Н.).

Полагаем, декларирование прав и свобод человека в качестве высшей ценности и фактически «священной» всеобъемлющей и чуть ли не единственной обязанности государства – другая, не менее опасная, крайность, нежели деспотическое государство. Государство – это прежде всего единство, в известной мере компромисс многочисленных частных интересов. Поэтому неоспорима надличностная сущность государства. Отсюда видение государства в качестве особого механизма, основная функция которого сводится к декларированию, обеспечению и защите прав и свобод многочисленных субъектов права, преследующих разнообразные, как правило, прямо или косвенно сталкивающиеся интересы, – губительно для социума. В таком политико-правовом поле общество «атомизируется» и теряет чувство общественной солидарности, способность к социальной кооперации и в конечном итоге лишается возможности продуктивно решать вопросы своего развития. «Идейно-теоретические положения, являющиеся базой правового режима законности, не могут вступать в противоречие с основными закономерностями функционирования государственной организации. В противном случае реализация законности будет означать разрушение государства»<sup>4</sup>.

Принцип приоритета прав и свобод гражданина для государства – идеал, не имеющий объективных социальных корней, миф, на страже которого стоит главный закон страны. Любопытно услышать ответ на вопрос: над чем имеется в виду приоритет прав и свобод граждан? Очевидно, что речь может идти только о правах и свободах иного субъекта права. Таким субъектом, видимо, в противовес частноправовым субъектам (гражданам и их объединениям) является государство (публично-правовой субъект). Государство же в свою очередь – экзистенциальная необходимость социума, развитие которого на современном этапе не мыслимо без управленческой структуры. Уместно подчеркнуть тривиальную истину: задача государства – защищать права граждан. Из этого следует, во-первых, что решение государственных задач жизненно необходимо каждому члену общества. Во-вторых, решение публичных задач требует определения статуса государства, причем не только его обязанностей, но и прав-полномочий. Поэтому с очевидной неизбежностью, с одной стороны, существуют сферы, «приоритет» в которых принадлежит государству, с другой стороны, есть, безусловно, сферы общественных отношений, в которых реализация частных интересов не затрагивает интересов и прав

---

<sup>3</sup> Кистяковский Б. А. Указ. соч. С. 535.

<sup>4</sup> Дробышевский С. А. // Правовой режим законности : вопросы теории и истории : материалы межвуз. науч.-теорет. конф. СПб., 15 февраля 2001 г. URL: <http://law.edu.ru/magazine/article.asp?magID=5&magNum=5&magYear=2001&articleID=173493>

неопределенного круга лиц, и поэтому государственное вмешательство в данных сферах не может быть оправдано пресловутым публичным интересом. Поэтому говорить о безоговорочном приоритете прав и свобод граждан, на наш взгляд, не вполне корректно.

Повторим, государство – надличностная структура, организационно-публичная составляющая социума на определенном этапе его развития. Нет сомнений, что государство – объективный результат развития общественных отношений. Суть феномена можно свести к организации, координированию, регулированию социальных отношений, т.е. к управлению социумом. Любое целенаправленное воздействие на объект управления требует согласования и учета основных интересов в обществе и выработки на этой основе решений. Но поскольку интересы людей разнообразны и взаимопротиворечивы, то от принятого решения кто-то теряет, а кто-то выигрывает. А так как решение одно для всех, то отсюда совершенно справедливо можно говорить о двух основных, сопряженных методах государственного управления – принуждении и убеждении. И если государство не может убедить всех в правильности принятого решения и тем самым обеспечить его реализацию, то оно обязано иметь аппарат, механизм принуждения, претворяющий его в жизнь. Отсюда фактически следует, что никакое государственное управление невозможно без пропорционального использования указанных методов, в сумме которые и явят подсистему прямых управленческих связей. Фактом является то, что ни одно государство не способно осуществлять управление каким-либо одним методом. В результате, среди прочего, можно говорить о праве граждан на идеологию. Граждане должны понимать и признавать основополагающие идеи и принципы своего развития. Но п. 2 ст. 13 Конституции России гласит: никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной.

Государство как сложный социальный феномен многоаспектно. Одной из составляющих его сторон является идеология. История не знает государства без идеологии. Данная конституционная норма очевидно декларативна, искренняя убежденность в ее справедливости и восприятие как величайшего достижения и ценности современной цивилизации – фатально для самой цивилизации и данного государства. Причина появления в Конституции РФ указанной нормы-принципа логически предопределима, равно, как хочется верить, и ее будущее научно-теоретическое опровержение и удаление из нормативно-правового массива. Социальную природу государства следует учитывать, а не популистически противиться ей. Кстати, пресловутый поиск «национальной идеи» политической элитой страны на протяжении последних лет как раз свидетельствует об осознанной необходимости в наличии государственной идеологии в стране. Хотя выявление и утверждение каких-либо принципов общественной жизни в качестве национальной идеи напрямую противоречат Конституции России. В действительности сама Конституция РФ как высший нормативно-правовой акт (бесспорно, носящий отчасти декларативный

характер) представляет собой совокупность общенациональных государственных ориентиров, а собственно ее принятие есть не что иное, как идеологическое деяние.

Только что сказанное – наглядный частный пример проблемы создания в стране режима законности. Для ясного осознания отмеченного коротко коснемся содержания понятия «законность». Думается, что центральным моментом в разрешении данного вопроса является установление соотношения законности и права. «С точки зрения общепринятых представлений о номенклатуре правовых явлений право – центральное звено в его соотношении с законностью. ...Без права нет законности»<sup>5</sup>. В связи с этим примечательно одно из типичных определений права: «Право – это совокупность признаваемых в данном обществе и обеспеченных официальной защитой нормативов равенства и справедливости, регулирующих борьбу и согласование свободных волей в их взаимоотношении друг с другом»<sup>6</sup>. Испокон веков большинство ученых-юристов трактовали феномен права как нечто более чем простое нормативно-институциональное образование. При этом от теории к теории варьировались роль и значение закона (нормативно-правового акта) – объективированного права. Соотношение закона и права – коррелятивное: взаимозависимые феномены с претензией на самостоятельное существование. Другими словами, общепризнано (за исключением сторонников юридического позитивизма), что право и закон не совпадают. Благодаря такому подходу практически неразрешимым становится вопрос понимания и определения феномена права. Дело в том, что, по сути, данная позиция улавливает в праве два начала: идеалистическое и материалистическое и представляет собой попытку объединить их и предстать в виде одной трактовки. При этом перекосы в какую-либо одну из сторон объективно создают почву для критики. Это общетеоретическая проблема.

Что касается идеалистического начала, его суть отражается не юридическими категориями, такими как справедливость, гуманизм, целесообразность. Можно сказать, что это общие принципы права, исходные ориентиры, знакомые каждому, которые неминуемо якобы должны найти конкретное отражение в законе. Отсюда и вытекает такое примитивное понимание права как закона, которого если не знаешь, но поступаешь разумно и справедливо, то несомненно находишься в соответствии с ним.

Материалистическое начало права – нормативное институциональное образование, жизнеспособность которому придают его экзистенциальные императивы: иерархичность нормативно-правовых актов; всеобщность закона; официальное опубликование нормативно-правовых актов; возможность обжалования нормативно-правовых актов; уважение

---

<sup>5</sup> Алексеев С. С. Теория права. М. : БЕК, 1995. С. 273.

<sup>6</sup> Общая теория права и государства : учебник / под ред. В. В. Лазарева. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юристь, 1996. С. 35.

и учет интересов субъектов права; наличие аппарата (механизма) реализации закона, в том числе для правоприменения.

Но поскольку право и законность, как отмечено выше, понятия тесно взаимосвязанные, то трактовка законности предопределима подходом к определению права. «В самом общем виде законность есть качественная характеристика общества, в котором общеобязательность права осознана как необходимость и воплощена в системе общественных отношений»<sup>7</sup>. Исходя из указанного определения, можно заключить, что законность как совокупность требований к писаному праву (закону) предполагает наличие его двух нетождественных характеристик – легальности и легитимности. При этом легальность понимается как точное и неуклонное соблюдение всеми субъектами права действующих формальных юридических норм (материалистическое начало). А легитимность есть признание населением закрепленного законом правила поведения справедливым, необходимым и от того общеобязательным (идеалистическое начало). «Только тот закон, который находит полную поддержку в обществе и адекватен сложившемуся правопорядку, может стать реальной основой законности»<sup>8</sup>. Право должно быть легитимным настолько, насколько его нельзя применить, принудить к его соблюдению и исполнению. Таким образом, легитимность есть идеологическая основа режима законности. Думается, что именно эта взаимосвязь затрудняет понимание и оценку законности, так как позволяет усмотреть в категории не только чисто материалистический, но и идеологический аспект. Здесь, прежде всего, следует согласиться с ведущим теоретиком права С. С. Алексеевым, который пишет: «Именно потому, что право конституируется через закон (и иные близкие к нему писанные формы), данный режим и именуется законностью»<sup>9</sup>. Поэтому законность корректнее определять как строгую и точную реализацию правовых норм всеми субъектами права. А идеалистический аспект категории можно рассматривать при характеристике условий (факторов, гарантий) обеспечения режима законности.

Теория правового государства на многие века предопределила отношение к государству именно как политико-правовому феномену. На этом научно-теоретическом фоне учение нуждалось в разработке условий, гарантировавших претворение теории в жизнь. Этому положению и обязан своим появлением институт субъективных публичных прав. На сегодняшний день общепризнано, что одним из условий господства права в современном государстве являются действенные субъективные права граждан. Осознание государства не только как «право имеющего», но и «обязанности несущего» субъекта права имеет принципиальное значение.

<sup>7</sup> Овод А. В. Указ. соч. С. 63.

<sup>8</sup> Муромцев С. А. // Правовой режим законности : вопросы теории и истории : материалы межвуз. науч.-теорет. конф. СПб., 15 февраля 2001 г. URL: <http://law.edu.ru/magazine/article.asp?magID=5&magNum=5&magYear=2001&articleID=173493>

<sup>9</sup> Алексеев С. С. Указ. соч. С. 268.

Субъективное право как элемент объективного также может быть рассмотрено в двух аспектах. Становление и развитие института субъективных публичных прав есть результат их идеологического и объективированного материалистического существования, что значительно затрудняет работу государства-правотворца, которому постоянно необходимо балансировать между декларативностью и действенностью нормативного массива.

Закрепление Конституцией РФ субъективных публичных прав, с одной стороны, принципиально важно, поскольку государство четко и ясно дает понять не только гражданам, но и мировому сообществу, что политический режим в стране зиждется на цивилизованных демократических началах. Однако, с другой стороны, одно лишь нормативное закрепление субъективных публичных прав (пусть даже на конституционном уровне) не является гарантией, обеспечивающей эффективное функционирование провозглашенной правовой модели. Очевидно, применение субъективных публичных прав требует разработки специального юридического механизма, тем самым воплощающим режим законности. Традиционно его задача видится в непосредственном обеспечении практической реализации рассматриваемых прав. Но при этом не менее важной задачей механизма является создание действенной системы ограничений субъективных публичных прав, чтобы упредить скатывание страны в неолиберальный управляемый, но не государством, хаос. Несмотря на то, что во все большем количестве сфер общественных отношений провозглашается принцип паритетности публичных и частных субъектов права, не стоит забывать о властно-политической природе государства и умалять ее. Ограничения – важное юридическое средство, представляющее собой взаимное признание наличия правового статуса у одного субъекта права со стороны другого. Ограничения – неотъемлемый элемент системы сдержек во взаимоотношениях субъектов права, призванный обеспечивать стабильность социальных связей и упреждать возможный дисбаланс в общественных отношениях значимости интересов одних субъектов в ущерб другим.

Думается, что вопрос об ограничении прав публичных и частных субъектов права актуален для нашего времени. Во многом это обусловлено тем, что, как известно, «чем слабее общество в экономическом отношении, тем сильнее в нем стремление к силовым методам борьбы с девиантным поведением. Естественно, что при таком подходе права человека и гражданина на практике достаточно часто нарушаются»<sup>10</sup>. В конечном итоге именно для того, чтобы минимизировать подобные естественные по объективным причинам нарушения прав граждан, и необходимо их ограничить. В связи с этим, безусловно, следует согласиться с Р. А. Ромашовым, который отмечает: «Широкомасштабное вмешательство государства

---

<sup>10</sup> Ромашов Р. А. // Правовой режим законности : вопросы теории и истории : материалы межвуз. науч.-теорет. конф. СПб., 15 февраля 2001 г. URL: <http://law.edu.ru/magazine/article.asp?magID=5&magNum=5&magYear=2001&articleID=173493>

в сферу частных и корпоративных интересов в данный период развития российского общества носит во многом объективный характер»<sup>11</sup>. Поэтому усилия российского законодателя должны быть направлены на создание необходимого правового каркаса общественных отношений, адекватного объективным условиям развития страны.

Например, в последние годы ученые гуманитарных наук на различных научных уровнях пытались обратить внимание общественности на СМИ, которые практически ежедневно извергают огромное количество негативной информации. Бесспорно, граждане имеют право на информацию, но, думается, что в не меньшей степени общество нуждается и в свободе от чрезмерной информационной нагрузки, тем более если она создает предпосылки для девиантного поведения и непосредственно угрожает режиму законности в стране. Вот как об этом говорил еще в 2001 г. Л. С. Мамут, один из участников межвузовской конференции, посвященной вопросам теории и истории правового режима законности: «Одним из препятствий на пути выработки у россиян должной «законнической культуры», без которой нет и не может быть самой демократической законности, является непрерывный информационный поток резко негативного свойства, содержащий проповеди ненависти к власти, бичевание государственности как зла, нагнетание обстановки апокалипсиса, всеобщего разложения и безысходности, последствием чего является депрессивная морально-психологическая обстановка в обществе»<sup>12</sup>.

Отсюда осознание законодателем принципа необходимости широкого и разумного применения ограничений как специфического юридического средства позволит государству удержать общество в рамках законности в критической ситуации. Однако решение указанной проблемы не исчерпывается одним осознанием ее решения и принятием определенных юридических норм. На протяжении почти двух десятилетий самой серьезной юридической проблемой является проблема правореализации, решение которой – неизбежный шаг на пути построения демократического государства с устоявшимся режимом законности. «Реализация законодательной воли, создание работающего механизма обеспечения действенности, результативности принимаемых федеральных и региональных законов является актуальной проблемой отечественной юридической теории и практики. Достижение эффективности законодательства выступает средством установления режима законности и одновременно условием, без которого законность невозможна»<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Там же.

<sup>12</sup> Мамут Л. С. // Правовой режим законности: вопросы теории и истории : материалы межвуз. науч.-теорет. конф. СПб., 15 февраля 2001 г. URL: <http://law.edu.ru/magazine/article.asp?magID=5&magNum=5&magYear=2001&articleID=173493>

<sup>13</sup> Мушинский М. А. // Правовой режим законности: вопросы теории и истории: материалы межвуз. науч.-теорет. конф. в СПб., 15 февраля 2001 г. URL: <http://law.edu.ru/magazine/article.asp?magID=5&magNum=5&magYear=2001&articleID=173493>



Однако складывается впечатление, что решение правореализационной проблемы видится политической элите в перманентном увеличении законодательного массива, который должен устранить все мельчайшие нормативные пробелы и тем самым обеспечить установление режима законности. В подтверждение сказанного достаточно критично отнестись к официальной информации, касающейся работы Государственной Думы РФ. Итак, «4 октября<sup>14</sup> Государственная Дума утвердила примерную программу законопроектной работы на осеннюю сессию 2007 г. и календарь рассмотрения вопросов с 4 по 14 сентября. Первый заместитель Председателя Госдумы Любовь Слиска, представляя документы на пленарном заседании, сообщила, что в программу включено 542 законопроекта<sup>15</sup>. С учетом того, что данная сессия является последней для Государственной Думы РФ текущего созыва и выборы назначены на 2 декабря 2007 г., то следует признать, что депутаты собираются работать в стахановском режиме. Не секрет, что от таких интенсивных темпов работы страдает качество нормативного материала. В свою очередь, низкое качество и большой объем законодательного материала негативно сказываются на реализации законов.

Не плохо бы учесть законодателю, что результаты его труда направлены не только юристам-профессионалам, а всем гражданам. В складывающейся ситуации вряд ли стоит рассчитывать на увеличение уровня правовой культуры в обществе, укрепление правовых основ в стране, повышение роли права в общественном сознании. В конечном итоге это подрывает саму возможность создания эффективного режима законности в стране. Общеизвестно, что «принцип «чем больше законов, тем лучше» порочен. Законов должно быть ровно столько, сколько нужно»<sup>16</sup>. Современная законотворческая агония (материалистическое правовое начало) умаляет идею права: чем больше законов, тем слабее право. Установление и поддержание режима законности в настоящее время требуют изменения отношения к законотворчеству и корректировку идеологических принципов правового государства. В связи с этим одно из перспективных направлений видится в качественной переработке законодательного материала, в разработке и закреплении разумных границ субъективных публичных прав. Соблюдение и защита прав граждан немислимы в случае их безграничности, поскольку в корне парализуют функционирование правового механизма.

Таким образом, система субъективных публичных прав являет собой современную цивилизованную гарантию господства в стране режима законности. Однако, как и любое средство, субъективные публичные права

---

<sup>14</sup> Очевидно, в тексте документа ошибка: примерная программа законодательной работы была утверждена 4 сентября.

<sup>15</sup> URL: <http://www.duma.gov.ru/index.jsp?t=news/index.jsp&file=4496.html>

<sup>16</sup> *Козлихин И. Ю.* // Правовой режим законности : вопросы теории и истории : материалы межвуз. науч.-теорет. конф. СПб., 15 февраля 2001 г. URL: <http://law.edu.ru/magazine/article.asp?magID=5&magNum=5&magYear=2001&articleID=173493>

нуждаются в рациональном и справедливом их использовании, т.е. ограничении, так как «любое явление по мере своего развития переходит в другое явление. Переходит в свою противоположность»<sup>17</sup>. Эта общеправовая сущность явлений и процессов в равной степени характерна и для объективного права как такового и субъективных прав, в том числе публичных.

---

<sup>17</sup> Веллер М. Всё о жизни. М. : АСТ, 2006. С. 212.

*Санкт-Петербургский филиал государственного университета – Высшая школа экономики*

*Новиков А. В., преподаватель кафедры конституционного и административного права*

*E-mail: A\_V\_Novikov@mail.ru*

*Тел.: (812) 404-32-02*

*State University High School of Economics (Branch in St. Peterbourg)*

*Novikov A. V., Lecturer of the Constitutional and Administrative Law Department*

*E-mail: A\_V\_Novikov@mail.ru*

*Tel.: (812) 404-32-02*