

И.В. Филимонова

К вопросу о понятии фикции в правовой науке

В настоящее время законодателем разработано достаточно много технико-юридических приемов построения нормативно-правовых актов, но не все эти приемы находят адекватное применение. Около 90% законодателей не имеют даже приблизительного представления о таком технико-юридическом приеме, как фикция [1, с. 56]. Тем не менее не стоит игнорировать тот факт, что с уровнем развития юридической техники напрямую связана эффективность реализации законов.

Проблеме фикций в науке уделяется незаслуженно мало внимания, в то время как это очень интересный и многогранный прием.

Цель настоящей статьи – обозначить понятие фикции, показать их значение в правовой науке.

В Толковом словаре русского языка фикция понимается как «...намеренно созданное измышленное положение, построение, не соответствующее действительности, а также вообще подделка» [2, с. 852]. Толковый словарь иностранных слов дает следующее определение фикции: «Фикция (от лат. fictio) – вымысел, выдумка, несуществующее, ложное», это «...прием, заключающийся в том, что действительность подводится под формулу, ей не отвечающую или даже ничего общего с ней не имеющую, чтобы в дальнейшем из этой формулы сделать какие-либо юридические выводы» [3, с. 522].

Р. Иеринг определял фикцию как «...юридическую ложь, освященную необходимостью» [4, с. 104]. На наш взгляд, фикция и ложь (обман) – это не одно и то же.

В Толковом словаре русского языка значится: «Обман... то же, что ложь... ложное представление о чем-нибудь, заблуждение» [2, с. 431], «намеренное искажение истины, неправда...» [2, с. 331]. В Философском энциклопедическом словаре обман трактуется как «...ложное истолкование восприятий, которое имеет место при особых (субъективных или объективных) условиях» [5, с. 161]. Заблуждение как результат, к которому с вероятностью приводит обман, в свою очередь понимается как «представление, мысль или ход мысли, относительно которых хотя и существует уверенность, что они правильны, тем не менее, они не соответствуют истине, фактиче-

ским обстоятельствам, предмету (материальная ошибка) или противоречат логическим законам (формальная ошибка)» [5, с. 161]. Это «...несовершенное толкование явления...» [5, с. 161].

Таким образом, **обман** представляет собой не только **статическое** состояние психики индивидуума, имеющего ложное представление о чем-нибудь, но и **динамику** этого ложного представления, заблуждения; это непосредственное или опосредованное предумышленное введение в заблуждение обманываемого путем предоставления ложных сведений и (или) умолчания о имеющих значение для дела сведениях либо использование уже имеющегося у потерпевшего заблуждения для придания определенной желательной для виновного направленности поведению обманываемого в корыстных или иных личных целях [6, с. 41–42; 7, с. 23; 8, с. 26].

Фикция же – это прием, с помощью которого лицу, предмету или явлению в целях защиты законных частных, общественных и государственных интересов сознательно приписывается характеристика, которой лицо, предмет или явление в действительности не обладают.

Следовательно, от обмана фикция отличается тем, что цель ее использования «благородная». Этот прием призван защищать **законные** интересы.

Вопрос о понятии интереса часто исследовался не только в юридической науке, но и в психологии, философии. И все же это понятие содержит в себе много дискуссионных аспектов. На наш взгляд, наиболее близко к определению природы интереса подошли авторы одного философского словаря, где интерес определяется как «целенаправленность мыслей и действий, отражающая материальные и духовные потребности отдельных людей (личный интерес), социальных групп и исторических общностей (общий интерес)» [9, с. 170]. Они подчеркивают, что «интерес проявляется в виде стремлений, влечений, но всегда наряду с субъективным моментом содержит и объективное» [9, с. 170]. Объективность интереса состоит в том, что он не только плод нашего разума, но и реально существующее в жизни явление, так же как память, воля, эмоции, психические болезни, которые существуют не только в нашем сознании, воображении, но и в действительности, хотя они во многом индивидуальны.

Интерес никогда не возникает произвольно, он определяется всей совокупностью условий жизни данного лица, социальной группы, общества в целом. Интерес – это потребность, принявшая форму сознательного побуждения и проявляющаяся в жизни в форме желаний, намерений, стремлений, а также, в конце концов, и в тех отношениях, в которые вступают лица в процессе своей деятельности. В идеале в праве должно находить свое выражение **сочетание** личных и общественных интересов. Но интересов слишком много, они очень разнообразны, к тому же в жизни возникают все новые и новые потребности, которые проходят через сознание людей и принимают форму новых интересов. Потому законодательство стремится удовлетворить **основные** интересы, **типичные** [10, с. 236–240].

Законный интерес можно определить как отраженное в объективном праве либо вытекающее из его общего смысла и в определенной степени гарантированное государством простое юридическое дозволение, выражающееся в стремлениях субъекта пользоваться конкретным социальным благом, а также в некоторых случаях обращаться за защитой к компетентным органам в целях удовлетворения своих потребностей, не противоречащих общественным [11, с. 342]. Задачи фикции иногда соответствуют стремлению к порядку и эффективности, иногда – желанию упростить юридические отношения, а иногда она служит своеобразным поиском справедливости на грани или наперекор истине. Так или иначе, фикция изначально стремится поддержать гармонию между законом и жизнью. Как отмечается в Философском энциклопедическом словаре, невероятность фикции осознается, но она тем не менее может сослужить большую службу человеческому разуму [5, с. 480].

Фикции приняты во многих науках, и с их помощью достигнуты положительные результаты. Таковы те мысленно представляемые линии (меридианы), которыми пользуется география, точки, линии и крути, которые лежат в основе математики и которые на самом деле нигде в действительности не встречаются. Нет основания и правоведению избегать этого научного приема; он позволяет при минимальной затрате сил и средств разрешить самые разные правовые вопросы. Дело в том, что динамизм практики превосходит способность права к адекватному ее отражению. Исторически способом преодолеть это отставание становилось создание фикций, лишь символически выражавших заложенные в праве первоначальные идеи. Незаметные дополнения и интерпретации меняли смысл нормы, не меняя ее внешних форм [12, с. 6].

При этом сам факт того, что старое правило уже фактически отменено и заменено новым, ускользал от взгляда поверхностного наблюдателя. С помощью фикций скрывался факт изменчивости закона: делался вид, что последний остается прежним и неизменным, изменяется лишь его применение [12, с. 6].

Ссылаясь на источники западно-европейской юриспруденции, Е.В. Васьковский писал: «...в юриспруденции фикция имеет значение “особой формы аналогического расширения закона”» [13, с. 105].

Нужно ограничивать юридические фикции, служащие прогрессу права, от тех, которые ему препятствуют (имеются в виду приемы, призванные помочь обойти закон). К примеру, в отношении к юридическому лицу фикция оказалась исторически полезным вымыслом, поскольку «давала необходимое объяснение факту возникновения и деятельности юридических лиц в качестве самостоятельных субъектов...» [4, с. 105]. Она не без пользы служила конструированию некоторых категорий недвижимости «по их назначению» и т.д. Новое индийское право так опутано старым, что его применение невозможно без привлечения фикций: считается, что при противоречии между ведами и смрити – правовыми комментариями вед – действуют веды; если же находится смрити, которому нет основания в ведах, принимается за достоверное то, что соответствующая норма существовала в ведах, но оказалась потерянной [4, с. 105]. Не избегало фикций советское право, обращается к ним и современное российское право [14, с. 117]. Фикции можно обнаружить практически во всех его отраслях. Следует отметить, что для некоторых школ зарубежного правоведения (например «чистой теории права») юридическая фикция является не только закономерным ответом на требования жизни, но и желательной акцией, поскольку фиктивными по своему содержанию объявляются не только субъект – объект, но и само право. Такого рода позиция вытекает из представления о праве как специфической социальной технике, основанной на человеческом опыте, для которого любая «метафизика» представляется излишней [4, с. 106].

Следует отметить, что у фикции действительно слишком давняя история и обширная область применения, чтобы относиться к ней с пренебрежением. Не следует только обращаться к фикциям там, где в них нет необходимости [15, с. 118–119].

Прием фикций в такой науке, как криминалистика, имеет свое особое содержание. Его вполне можно рассматривать как тактико-кри-

миналистический.

Тактика в Толковом словаре русского языка определяется как «составная часть военного искусства, теория и практика подготовки и ведения боя», «общий план подготовки и ведения боя, боевых операций», «совокупность средств и приемов для достижения намеченной цели» [2, с. 778]. Другими словами, как и любой тактический прием, прием фикций носит творческий, стратегический характер. Он может найти свое применение в тех случаях, когда другие приемы «напрямую» не позволяют следователю получить интересующую его информацию, и он хочет попытаться получить ее «опосредствованно». С помощью приема фикций создаются условия для формирования у лица, противостоящего следователю, ошибочных представлений о тех или иных обстоятельствах дела, задачах следователя и его действиях, состоянии расследования. К тому же у обоих лиц остается свобода выбора варианта поведения и имеются условия для ее реализации. По сути, использование приема фикций – разновидность воздействия следователя на психику участвующих в деле лиц. Как отмечает А.Р. Ратинов, психическое воздействие – один из основных элементов следственной тактики. Но эту ее сторону чаще всего обходят молчанием [16, с. 163].

Считается, что со стороны следователя, безусловно, недопустимы ложь и обман, и даже временный успех, достигнутый при помощи таких средств, сомнителен, а если учесть необходимость воспитательного воздействия следователя, то становится ясно, что такие приемы находятся в резком несоответствии с этическими требованиями и задачами уголовного судопроизводства.

Но, как уже отмечалось, фикция отличается от лжи (обмана) по своей благородной, общественно полезной цели. Кроме того, преступники не так уж редко на один шаг опережают следователя, что неудивительно, поскольку они

зачастую располагают хорошими возможностями для подготовки, совершения и сокрытия преступлений и используют различные приемы для достижения своих целей.

Некоторые зарубежные авторы **рекомендуют** следователям использовать приемы фикций. Обозначают они эти приемы термином «блеф», заимствованным из карточной игры. Суть блефа состоит в том, что, если в действительности доказательств нет, считается допустимой ссылка на несуществующие доказательства или даже фабрикация ложных, например, инсценировка опознания или проведения очной ставки, во время которой специально подготовленное лицо уличает обвиняемого в предположительно совершенных им преступлениях [16, с. 168–169].

На наш взгляд, вышеперечисленные приемы представляют собой большой практический интерес и, возможно, вполне могли бы прижиться и в практике российских следователей (конечно, при условии соответствующего процессуального оформления и жесткого судебного контроля).

Подводя итог, следует отметить, что **фикция** – это технико-юридический прием, используемый в деятельности законодателя, а также тактический прием в криминалистической деятельности. Фикции обладают значительным потенциалом, поэтому необходимо получить о них целостное научное знание. Изучение фикций – технико-юридических приемов не только в российском законодательстве, но и в законодательстве зарубежных государств позволит ввести в отечественное законодательство наиболее удачные правовые конструкции, признанные мировой практикой. Исследование используемых в российской следственной практике фикций – тактических приемов и сопоставление их с соответствующими зарубежными позволит расширить арсенал криминалистических методов и средств расследования преступлений.

Литература

1. Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование (обзор материалов научно-методического семинара) // Юрист. 2001. №7.
2. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2002.
3. Надель-Червинская М.А., Червинский П.П. Толковый словарь иностранных слов. Ростов н/Д, 1995.
4. Черниловский З.М. Презумпции и фикции в истории права // Советское государство и право. 1984. №1.
5. Философский энциклопедический словарь / Под ред. Е.Ф. Губского, Г.Ф. Кораблевой, В.А. Лутченко. М., 1999.
6. Гладышев Ю.А. Признаки обмана как способа совершения преступлений в сфере торговли // Юрист. 1999. №5–6.
7. Сергеев В.И. Обман в предпринимательской деятельности. История вопроса и понятие // Юрист. 2001. №11.
8. Эрделевский А.М. Недействительность сделок // Российская юстиция. 1999. №11, 12.
9. Философский словарь / Под ред. М.М. Розенталя и П.Ф. Юдина. М., 1963.
10. Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве // Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000.
11. Проблемы теории государства и права / Под ред. М.Н. Марченко. М., 1999.

12. Исаев И.А. Символизм правовой формы (историческая перспектива) // Правоведение. 2002. №6.

13. Васьковский Е.В. Учебник гражданского права. СПб., 1894. Вып. 1.

14. Горшенев В.М. Нетипичные правовые предписания // Советское государство и право. 1978. №3.

15. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула, 2001.

16. Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей. М., 1967.