

## ПРАВОВЫЕ ФИКЦИИ – ИДЕОЛОГИЧЕСКИЙ ИСТОЧНИК ПРАВА? ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

**Е.В. Абрамова**

*Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского, г. Омск, Россия*

### Информация о статье

Дата поступления –

16 сентября 2019 г.

Дата принятия в печать –

20 ноября 2019 г.

Дата онлайн-размещения –

20 декабря 2019 г.

Дается критический анализ признаков правовой фикции. Выделяются различные подходы к понятию идеологических источников права. Аргументируется вывод о наличии у правовых фикций признаков, позволяющих отнести их к идеологическим источникам права как самостоятельному виду в системе источников права, наряду с материальными и формально-юридическими.

### Ключевые слова

Правотворчество, правовая фикция, правовая презумпция, юридическая техника, юридический факт, пробел в праве

## LEGAL FICTIONS AS IDEOLOGICAL SOURCE OF LAW

**Elena V. Abramova**

*Dostoevsky Omsk State University, Omsk, Russia*

### Article info

Received –

2019 September 16

Accepted –

2019 November 20

Available online –

2019 December 20

The subject. The article studies legal fictions from the point of view of their correlation with ideological sources of law.

The purpose of the article is to confirm or disprove hypothesis that legal fictions may be described as one of the ideological sources of law.

The methodological basis for the study includes analysis and synthesis, interpretation of legal literature.

Results, scope of application. Legal fictions are legal provisions enshrined in the text of regulatory legal acts in the form of separate regulatory regulations. They play an important role in lawmaking and in the mechanism of legal regulation. Fictions perform the function of protecting various interests and the function of procedural economy, contribute to the rapid and correct resolution of the case on the merits, have the necessary impact on the participants of the proceedings.

Legal fictions have their own set of features. They are characterized by a) the deliberate falsity of the assumption; b) this assumption is legally irrefutable, the possibility of proving the opposite is excluded; c) the assumption is legal. provided for in regulatory legal acts; d) assumption, which is given the importance of legal facts.

The ideological significance of legal fictions as sources of law is manifested in the fact that they are associated with legal norms, in the content of many of them; this is a special kind of legal norm, in the content of which there is a certain fiction; fictions are one of the means of formalization of normative material and simplification of the structure of actual compositions. Legal fictions are widely used in the gaps in the law, are one of the ways to effectively fill them. Legal fictions bring clarity to the legal regulation of public relations, being a necessary part of legal regulation. Fictions participate in legal regulation in two forms (types): through theoretical and practical (normative) constructions. Theoretical fictions, being a part of the legal doctrine, act as independent regulators (for example, constructions of the legal entity, the state, etc.). Legal fictions perform certain functions. They eliminate the uncertainty in the legal regulation; they help to simplify legal relations and make legal regulation stable and stable; they help to translate everyday reality into legal reality; they help to simplify legal relations and make legal regulation stable and stable.

### Keywords

Lawmaking, legal fiction, legal presumption, legal technique, legal fact, legal gap

Conclusions. Legal fiction can be considered an ideological source of law, if we consider it as a legal fact, its variety. But this characteristic is not prevailing among other significant properties of legal fictions.

## 1. Введение

Вопросы, связанные с правовыми фикциями, сложны и самостоятельной конструктивной разработки в общей теории права не получили. Правовые фикции в основном исследуются в отдельных отраслях права. Более того, некоторые авторы к ним относятся отрицательно, связывая их с фиктивными действиями и фиктивными нормами. К фикции часто относились враждебно, считая ненужной и вредной для юриспруденции [1, с. 30]. Возможность использования фикции в праве некоторыми учеными отрицается, поскольку – это неправда, и ей не место в точной науке права. Но еще XIX в. Г.Ф. Дормидонтов утверждал, что «фикция принимает несуществующее существующим или наоборот, следовательно, она есть ложь. Но это, конечно, не правильно: фикция и обман понятия несовместимые. О фикции можно говорить лишь тогда, когда вымысел допускается всеми и когда никто на этот счет не обманывается» [1, с. 137].

Правовые фикции, несомненно, играют положительную роль в правотворчестве и в правоприменительной деятельности. Они обеспечивают охрану общественных интересов и способствуют процессуальной экономии, быстрому и правильному разрешению юридического дела по существу, а также оказывают позитивное воздействие на участников судебного производства.

Трудности исследования темы возникают уже на стадии установления определения функций права. Они воспринимаются либо как основные положения и определения теории государства и права, которые не вызывают сомнений и не допускают иных толкований. Либо авторы рассматривают их как средство юридической техники в виде специфических правовых положений, конструирующие несуществующие условия правовой реальности [2, с. 45]; или как особый технический прием, применяемый в правотворчестве и в юридической практике [3, с. 145], «при котором реальность подводится под определенную формулу, не соответствующую ей и возможно ничего общего с ней не имеющую, чтобы потом из нее сделать соответствующие выводы» [4, с. 218].

Некоторые исследователи считают правовую фикцию юридическим фактом особого характера [3, с. 453]; предположением факта, несоответствующим

щего действительности [5, с. 2]. Многие рассматривают фикцию как особую норму права утверждая, что «правовая фикция – это закрепленная в соответствующих правовых источниках и используемая в юридической практике особого рода правовая норма» [6, с. 21].

## 2. Признаки правовой фикции

Чтобы определиться с понятием правовой фикции, необходимо обратиться к ее признакам, именно через них познается сущность явления. Сложность установления признаков правовых фикций усложняется тем, они отличаются большим разнообразием [7, с. 3] и часто противоречащие друг другу. Анализ существующих точек зрения позволяет говорить о них как самостоятельном явлении, имеющего ряд особенностей. В основу их выделения следует положить ключевое слово «предположение». Таким образом, правовая фикция это:

1. Предположение ложное. Заведомая ложность – основной признак правовой фикции, подчеркивающий ее уникальность. Это, как утверждают некоторые ученые, представляет собой ошибку в правовой мантии [3, с. 145]. Законодатель, устанавливающий ложное положение, сознательно изменяет реальность, неверное положение, включенное в норму права, приобретает характер истины условной, потому что юридические нормы имеют властный характер. Отсюда и некорректность вывода о том, что «ошибка, несмотря на ее очевидность, не проникает в ее содержание, она относится лишь к ее оболочке» [8, с. 48].

2. Предположение юридически неопровержимое. Речь идет именно о юридической убедительности. Фикция-факт смерти двух граждан в один и тот же день может быть опровергнута при наличии свидетельства о смерти, однако юридических последствий не создаст. Правовая фикция сконструирована таким образом, что возможность доказывания обратного исключена.

3. Предположение легальное. Юридической фикции – явление законное, предусмотренное в нормативных правовых актах. «Легальность юридических фикций имеет своей отличительной особенностью очевидность и преднамеренность ее создания. Правовые фикции не подразумеваются, не предполагаются, а конкретно закреплены в нормах права» [8, с. 48].

4. Предположение, которым придается значение юридических фактов. Юридическая фикция – это юридический факт особого характера [2, с. 453].

5. Предположение универсальное. Этот факт предполагает, что правовые фикции используются всеми отраслями права и их бытие не ограничено историческими рамками.

В литературе принято выделять три вида источников права: материальные (общественные отношения), идеологические (правовые доктрины, принципы права, правосознание) и юридические, форму права (нормативные правовые акты, судебный прецедент, нормативный договор).

### **3. Правовые фикции – идеологический источник права**

Есть веские основания для отнесения правовых фикций к идеологическим источникам права. Во-первых, на содержании фикций базируются многие нормы права. Они содержат обобщенный многовековой опыт, который всегда воспринимается последующими поколениями. Обязательность использования содержащихся в них положений бесспорна с позиции здравого смысла, принципов морали и справедливости и поэтому не требует особых доказательств.

Во-вторых, фикцию можно рассматривать как форму утопического сознания [1, с. 30]. Это операция самостоятельная интеллектуальная, ее цель – предоставить надуманное обоснование аналогичному использованию правовых положений. Свобода, справедливость, правда и добро в некоторых случаях требуют юридического оформления, но они не способны быть извлеченными из положений существующего в данный момент законодательства, поэтому приходится подводить данный фактический состав к действующей норме права. Уже с момента своего образования положение лишено истинности. В этом контексте правом фикция не является.

Правовая фикция – своего рода «метафора». Словари определяют фикцию либо как преднамеренный вымысел, либо как, систему бесспорных утверждений закрепленных нормах права. Таким образом, мы имеем дело с логической несогласованностью – правовая фикция одновременно и верное и неверное утверждение [9, с. 117].

Фикция закрепляет надуманный факт, который противоречит действительности и не имеет под собой реальной основы для того, чтобы в дальнейшем сделать из этого конкретные юридические выводы [10]. Можно утверждать, что применение правовых фикций приводит к закреплению вымысла в праве и является благом [10].

3. Фикции реализуются в нормативный правовой документ через правотворческую технику, играя многоаспектную роль: приема, факта, средства. Правотворческий субъект, используя их, оформляет в юридическую форму такое положение, которое заведомо является недостоверным [11, с. 262].

В правотворчестве фикция применяется как технический прием, как «способ формулирования права, когда правовая ситуация моделируется при явном и добровольном противоречии с конкретной действительностью. Она указывает на юридическую норму, которая станет обязательной и будет защищать придуманный факт от любого оспаривания. Таким образом, фикция является правовым образованием, которое противоречит реальности, но осознанно используется для юридических решений» [12, с. 200].

Таким образом, юридическая фикция – это универсальный технико-юридический прием разработки и реализации норм права, имеющий особое целевое назначение в механизме правового регулирования общественных отношений и являющийся одним из способов преодоления состояния неопределенности в правовом регулировании.

4. Фикции – это одно из средств формализации нормативного материала и упрощения структуры юридических составов [13, с. 16].

Чтобы фикция стала правовой, она должна быть закреплена в официальных юридических документах, источниках права. Они дополняют собой классические правовые нормы, помогают выходить из наиболее затруднительных ситуаций и коллизий. Фикцию следует рассматривать как особый вид юридической нормы, содержащей в себе определенный вымысел [14, с. 29].

Законодатель, утверждает Т.В. Кашанина, вводит фикции в нормативные акты не от хорошей жизни. Другие способы урегулирования правовой ситуации, которая имеет большую степень неопределенности, «являются более дорогостоящими (по времени или материальным затратам), и поэтому становятся неэффективными» [12, с. 200–201]. «Фикции – это своего рода спасательный круг, который законодатель дает субъекту, который разрешает конкретные правовые ситуации» [15, с. 35–36].

Нормативный подход представляется некоторым авторам неубедительным, так как «норма является формой закрепления фикции в праве. Фикция, как и презумпция, включается в правовую норму, обязательность которой устанавливается законодателем» [10, с. 26].

5. Правовую фикцию можно считать идеологическим источником права, если рассматривать ее как юридический факт, его разновидность. Такого мнения придерживаются многие исследователи, называя их особым юридическим фактом [2, с. 453], понимая фикцию как явление или событие несуществующее, в установленных юридических процедурах признанное существующим [16, с. 355].

В этом случае юридические фикции, являясь необходимой частью механизма правового регулирования, вносят четкость в регулирование общественных отношений. Некоторые авторы считают фикцию предположением факта, несоответствующего действительности [17, с. 5].

Правовая фикция определена, а не предположительно «устанавливает конкретный факт, который не соответствует действительности, поэтому опровержению не подлежит. В этом и заключается смысл этого средства юридической технологии, поэтому она не может быть предположением» [15, с. 35].

К.К. Панько согласен с тем, что «фикции придают жизненным обстоятельствам значение юридических фактов, но считает, что сами по себе юридическими фактами они не являются, а лишь замещают их в тех случаях, когда изменение правовых отношений требует наличия факта, а реальная действительность в этой связи допускает пробел» [18, с. 20].

М.Л. Давыдова отрицает признание фикций юридическими фактами, поскольку они не действия, не события, а заменитель юридического факта. Это происходит тогда, когда ситуация допускает пробел, а развитие общественных отношений требует наличия факта [19, с. 19]. Представляется, что правовые фикции выполняют роль дополнительного юридического акта, удостоверяющего уже имеющееся правоотношение. Это предполагает наличие правового пробела, отсутствие конкретной юридической нормы по данному вопросу для разрешения юридического дела. Существующее отношение как бы признается символическим для того, чтобы через фикцию – дополнительный акт вновь восстановить его значимость.

Фикции участвуют в правообразовании в двух формах (видах): через теоретические и практические (нормативные) конструкции. «Являясь частью правовой доктрины, теоретические фикции самостоятельными регуляторами не считаются. Условно, независимо от факта закрепления в нормативном право-

вом тексте, их можно назвать понятийными, так как они не закрепляют властных правил, но предполагают наличие допущения в самом понятии.

К нормативным фикциям относятся юридические положения, закрепленные в тексте нормативного правового акта в виде отдельных регулятивных нормативных положений. Их принято считать средствами юридической техники» [20, с. 114].

#### 4. Выводы

Правовые фикции, как идеологический источник права, играют положительную и весьма многогранную роль в правообразовании и правоприменении, выполняя определенные функции: а) направленность на устранение неопределенности в правовом регулировании; б) упрощение юридических отношений; в) обеспечение прочности и стабильности правового регулирования; г) перевод неправовой реальности в реальность правовую. И, как пишет Т.В. Кашанина, помогают добиться справедливости порой на грани или наперекор истине [12, с. 203]. Использование в правотворчестве юридических фикций в некоторых случаях является единственно возможным средством урегулированности общественных отношений.

Правовые фикции широко используются при пробелах в праве, выступают одним из способов эффективного их заполнения. Чаще всего это происходит тогда, когда законодатель либо не готов, или по тем или иным причинам на данный момент не желает их устранить. Фикции дополняют незавершенную систему, стараясь сделать ее законченной. Юридические фикции создают тот правопорядок, который желает законодатель. Но так как объем законодательства постоянно растет, а юридическая техника совершенствуется, фикции как способ заполнения пробелов уйдет в прошлое.

Таким образом, с точки зрения правовой формы, юридические фикции следует рассматривать как специфический технический юридический прием написания текста нормативно-правового документа, который официально признает положения, не являющиеся истинными в момент его установления. Правовые фикции, с точки зрения их содержания, раскрывают желание законодателя устранить пробел в регулировании общественных отношений [6, с. 10]. Правовую фикцию можно считать идеологическим источником права, если рассматривать ее как юридический факт, его разновидность.

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Дормидонтов Г.Ф. Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикций / Г.Ф. Дормидонтов. – Казань: Типо-литография Имп. ун-та, 1895. – 185 с.

2. Курсова О.А. Юридические фикции современного российского права: сущность, виды, проблемы действия / О.А. Курсова // Проблемы юридической техники: сб. ст. / под ред. В.М. Баранова. – Н. Новгород: НА МВД России, 2000. – С. 450–459.
3. Панько К.К. Фикции в уголовном праве и правоприменении / К.К. Панько. – Воронеж: Истоки, 2010. – 460 с.
4. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М.: Юрист, 2001. – 776 с.
5. Зацепина О.Е. К вопросу о сущности правовой фикции / О.Е. Зацепина // Пролог: журнал о праве. – 2017. – № 2. – С. 7–13. – DOI: 10.21639/2313-6715.2017.2.2.
6. Душакова Л.А. Правовые фикции: дис. ... канд. юрид. наук / Л.А. Душакова. – Ростов н/Д., 2014. – 199 с.
7. Ишигилов И.Л. Понятие юридических фикций / И.Л. Ишигилов // Сибирский юридический вестник. – 2007. – № 1 (36). – С. 3–9.
8. Каминская В.И. Учение о правовых презумпциях в уголовном процессе / В.И. Каминская. – М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1948. – 132 с.
9. Тарасенко В.В. Ложное предположение в правовом аспекте / В.В. Тарасенко // Право: современные тенденции: материалы II междунар. науч. конф. (г. Уфа, апр. 2014 г.). – Казань: Молодой ученый, 2014. – С. 115–120.
10. Танимов О.В. Юридические фикции в древних источниках права (историко-теоретический аспект) / О.В. Танимов, О.А. Баршова // Правоведение. – 2011. – № 13. – С. 25–28.
11. Тарасенко В.В. Презумпции и фикции в уголовном правотворчестве и в разъяснениях Верховного суда Российской Федерации / В.В. Тарасенко // Вестник ВГУ. Серия: Право. – 2015. – № 3. – С. 262–276.
12. Кашанина Т.В. Юридическая техника / Т.В. Кашанина. – М.: НОРМА: ИНФРА-М, 2011. – 496 с.
13. Курсова О.А. Фикции в российском праве: дис. ... канд. юрид. наук / О.А. Курсова. – Н. Новгород, 2001. – 193 с.
14. Никиташина Н.А. Юридические предположения в механизме правового регулирования: правовые презумпции и фикции: дис. ... канд. юрид. наук / Н.А. Никиташина. – Абакан, 2004. – 185 с.
15. Зайцев И. Правовая фикция в гражданском процессе // Российская юстиция. – 1997. – № 1. – С. 35–36.
16. Лазарев В.В. Теория государства и права: учеб. для вузов / В.В. Лазарев, С.В. Липень. – М.: Юрист, 2004. – 528 с.
17. Зуев Ю.Г. Презумпции в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук / Ю.Г. Зуев. – Казань, 2000. – 187 с.
18. Панько К.К. Фикции в уголовном праве и правоприменении / К.К. Панько. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1998. – 136 с.
19. Давыдова М.Л. Проблемы понятия и классификации правовых фикций / М.Л. Давыдова // Вестник Волгоградского государственного университета. – 2009. – № 11. – С. 17–23.
20. Данилова Е.С. К вопросу о понятии, классификации и значении юридических фикций / Е.С. Данилова // Юридическая наука. – 2014. – № 3. – С. 112–118.

## REFERENCES

1. Dormidontov G.F. *Classification of phenomena of legal life, related to cases of fictions*. Kazan, Imperial University Publ., 1895. 185 p. (In Russ.).
2. Kursova O.A. Legal fiction of the modern Russian law: the nature, types and problems of validity problems of legal technique, in: Baranov V.M. (ed.). *Problemy yuridicheskoi tekhniki*, collection of articles. Nizhny Novgorod, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of internal Affairs of Russia Publ., 2000, pp. 450–459. (In Russ.).
3. Pan'ko K.K. *Fictions in criminal law and law enforcement*. Voronezh, Istoki Publ., 2010. 460 p. (In Russ.).
4. Matuzov N.I., Mal'ko A.V. (eds.). *Theory of state and law, a Course of lectures*. Moscow, Yurist Publ., 2001. 776 p. (In Russ.).
5. Zatsepina O.Ye. To the question of the legal fiction nature. *Prologue: Law Journal*, 2017, no. 2, pp. 7–13. DOI: 10.21639/2313-6715.2017.2.2. (In Russ.).
6. Dushakova L.A. *Legal fictions*, Cand. Diss. Rostov-on-Don, 2014. 199 p. (In Russ.).
7. Ishigilov I.L. The concept of legal fictions. *Sibirskii yuridicheskii zhurnal = Siberian Law Herald*, 2007, no. 1 (36), pp. 3–9. (In Russ.).

8. Kaminskaya V.I. *The doctrine of legal presumptions in criminal proceedings*. Moscow, Academy of sciences of the USSR Publ., 1948. 132 p. (In Russ.).
9. Tarasenko V.V. False assumption in legal aspect, in: *Pravo: sovremennye tendentsii*, materials of the II international scientific conference (Ufa, April 2014). Kazan, Molodoi uchyonyi Publ., 2014, pp. 115–120. (In Russ.).
10. Tanimov O.V., Barshova O.A. Legal fiction in the ancient sources of law (theoretical aspects). *Pravovedenie*, 2011, no. 13, pp. 25–28. (In Russ.).
11. Tarasenko V.V. Presumptions and fictions in criminal law-making and in explanations of the Supreme court of the Russian Federation. *Vestnik VGU. Seriya: Pravo*, 2015, no. 3, pp. 262–276. (In Russ.).
12. Kashanina T.V. *Legal technique*. Moscow, NORMA Publ., INFRA-M Publ., 2011. 496 p. (In Russ.).
13. Kursova O.A. *Fictions in Russian law*, Cand. Diss. Nizhny Novgorod, 2001. 193 p. (In Russ.).
14. Nikitashina N.A. *Legal assumptions in the mechanism of legal regulation: legal presumptions and fictions*, Cand. Diss. Abakan, 2004. 185 p. (In Russ.).
15. Zaitsev I. Legal fiction in the civil process. *Rossiiskaya yustitsiya = Russian Justitia*, 1997, no. 1, pp. 35–36. (In Russ.).
16. Lazarev V.V., Lipen' S.V. *Theory of state and law*, Textbook for universities. Moscow, Yurist Publ., 2004. 528 p. (In Russ.).
17. Zuev Yu.G. *The presumption in the criminal law*, Cand. Diss. Kazan, 2000. 187 p. (In Russ.).
18. Pan'ko K.K. *Fictions in criminal law and law enforcement*. Voronezh, Voronezh University Publ., 1998. 136 p. (In Russ.).
19. Davydova M.L. Problems of the concept and classification of legal fictions. *Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2009, no. 11, pp. 17–23. (In Russ.).
20. Danilova E.S. To the question about the definition, classification and significance of legal fictions. *Yuridicheskaya nauka*, 2014, no. 3, pp. 112–118. (In Russ.).

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Абрамова Елена Владимировна** – соискатель кафедры теории и истории государства и права Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского  
644077, Россия, г. Омск, пр. Мира, 55а  
e-mail: bogat0607@mail.ru

#### INFORMATION ABOUT AUTHOR

**Elena V. Abramova** – PhD student, Department of Theory and History of State and Law  
Dostoevsky Omsk State University  
55a, Mira pr., Omsk, 644077, Russia  
e-mail: bogat0607@mail.ru

#### БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ СТАТЬИ

Абрамова Е.В. Правовые фикции – идеологический источник права? Постановка проблемы / Е.В. Абрамова // Правоприменение. – 2019. – Т. 3, № 4. – С. 24–29. – DOI: 10.24147/2542-1514.2019.3(4).24-29.

#### BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Abramova E.V. Legal fictions as ideological source of law. *Pravoprimenenie = Law Enforcement Review*, 2019, vol. 3, no. 4, pp. 24–29. DOI: 10.24147/2542-1514.2019.3(4).24-29. (In Russ.).