

## ПРИНЦИП ЗАКОННОСТИ И ПОЛОЖЕНИЕ «СУДЬЯ ПОДЧИНЯЕТСЯ ЗАКОНУ» В КОНТЕКСТЕ ДОКТРИНЫ РАЗВИТИЯ ПРАВА CONTRA LEGEM

А.С. Гамбарян<sup>1,2</sup>

<sup>1</sup> *Российско-Армянский (Славянский) университет, г. Ереван, Армения*

<sup>2</sup> *Академия государственного управления Республики Армения, г. Ереван, Армения*

### Информация о статье

Дата поступления –

10 июля 2023 г.

Дата принятия в печать –

10 октября 2023 г.

Дата онлайн-размещения –

20 декабря 2023 г.

### Ключевые слова

Принцип права, максима права, contra legem, законность, «судья действует в соответствии с законом», «судья подчиняется закону», «pereat mundus et, fiat iustitia»

Рассматривается соотношение доктрины развития права contra legem и принципа законности, положения «судья подчиняется закону». Анализируя принцип законности с точки зрения максимы «пусть гибнет мир, но торжествует закон», автор приходит к выводу, что неукоснительное выполнение требований закона (законность) – не цель, а средство. Если неукоснительное соблюдение принципа законности может иметь для общества губительное значение, то из принципа законности нужно сделать исключение и заявить: «пусть закон проигрывает, но мир не погибнет».

Все принципы права, включая принцип законности, имеют исключения. Единственным допустимым исключением из принципа законности и положения «судья подчиняется закону» является доктрина развития права contra legem.

Постсоветский судья, основываясь на доктрине развития права contra legem, может оценить вопиющую нелогичность или несправедливость законодательного регулирования по формуле «четырнадцатилетнего ребенка», стандарты которого настолько низки, что избавят судью от возможной «агрессии» политической власти.

## THE PRINCIPLE OF LEGALITY AND THE PROVISION “THE JUDGE IS SUBJECT TO THE LAW” IN THE CONTEXT OF THE DOCTRINE OF THE DEVELOPMENT OF LAW CONTRA LEGEM

Artur S. Ghambaryan<sup>1,2</sup>

<sup>1</sup> *Russian-Armenian University, Yerevan, Armenia*

<sup>2</sup> *Public Administration Academy of the Republic of Armenia, Yerevan, Armenia*

### Article info

Received –

2023 July 10

Accepted –

2023 October 10

Available online –

2023 December 20

### Keywords

Principle of law, maxim of law, contra legem, legality, “judge acts according to law”, “judge obeys the law”, “pereat mundus et, fiat iustitia”

The research subject. This study focuses on the correlation between the doctrine of development of law contra legem and the principle of legality, with a specific emphasis on the position that “judge submits to the law”.

The purpose of the research. The objective of this research is to examine the compatibility of the doctrine of development of law contra legem with the principle of legality and evaluate the applicability of the “fourteen-year-old child” formula in assessing legislative regulations.

Methodology. This research utilizes a legal analysis and conceptual examination of the doctrine of development of law contra legem and the principle of legality. It also involves a comparative analysis of legal principles within the post-Soviet context.

Main results of the research. The analysis reveals that strict adherence to the principle of legality may not always align with societal interests. The doctrine of development of law contra legem provides an exception to the principle, allowing judges to evaluate and challenge the illogicality or unfairness of legislative regulations. The “fourteen-year-old child” formula, with its low standards for determining such flaws, safeguards judicial independence and shields judges from potential political pressures.

Scope of application. The findings of this research can be applied within the legal framework, particularly in post-Soviet jurisdictions, where the interplay between the principle of legality and the doctrine of development of law contra legem is of significant relevance.

Conclusion. The strict fulfillment of the requirements of the law (legality) is not a goal, but a means of ensuring the certainty and stability of the rule of law, the harmonization of public life. Based on the doctrine of the development of law contra legem, the communication of the post-Soviet judge and legislator should be viewed from the perspective of a three-layered relationship of “subordination – cooperation – opposition”.

## 1. Введение

### 1.1. Общие положения

В контексте доктрины развития права *contra legem*, при обсуждении принципа законности и положения «судья подчиняется закону», будет использоваться формулировка «судья постсоветского государства (постсоветский судья)», подразумевающая судей тех постсоветских государств, в политической системе которых всё еще сохраняются строгие этактические и легистские подходы к праву.

В данной статье не рассматривается институциональная система применения доктрины развития права вопреки закону, поэтому из общей формулировки «постсоветский судья» не следует делать вывод, что адресатами этой доктрины являются судьи всех инстанций (это вопрос отдельного обсуждения).

### 1.2. Принцип законности и положение «судья действует в соответствии с законом» в Конституции Республики Армения

В Конституции Республики Армения (в ред. 2015 г.) закреплены принципы как законности, так и независимости судьи. Так, ч. 1 ст. 6 Конституции Республики Армения гласит: «Государственные органы, органы местного самоуправления и должностные лица правомочны выполнять только те действия, на которые они уполномочены Конституцией или законами» (принцип законности). Это положение касается всех государственных органов, а по части судей в Конституции Республики Армения несколько раз отмечается, что судьи независимы и действуют в соответствии с законами. Так, в ч. 1 ст. 162 Конституции Республики Армения установлено: «В Республике Армения правосудие осуществляют только суды – **в соответствии с Конституцией и законами**», – а в ч. 1 ст. 164 вновь отмечается: «судья при осуществлении правосудия независим, беспристрастен и действует только **в соответствии с Конституцией и законами**».

В ст. 6 Судебного кодекса Республики Армения отмечается, что правосудие осуществляется **в соответствии с Конституцией и законами**, а в ч. 2 ст. 7 под заголовком «Независимость судов» вновь отмечается, что суд рассматривает и решает дело или вопрос **в соответствии с Конституцией и законом**.

Чем обусловлено то, что государство (политическая власть) в отношении самих судей несколько раз подчеркивает, что они действуют в соответствии с законом? Политическая власть даже в статьях, касающихся принципа независимости судьи, последо-

вательно напоминает, что судья, будучи независимым, зависит от закона, что фактически означает зависимость от воли самой политической власти (закон, тем не менее, является формой фиксации воли политической власти). Между тем для других государственных органов было сочтено достаточным один раз заявить, что они уполномочены совершать только те действия, на которые они уполномочены Конституцией или законами.

Многочисленное использование формулировки «судья действует в соответствии с законом» в текстах законов свидетельствует о том, что политическая власть в завуалированной форме, посредством формулировки «судья зависит только от закона», пытается подтолкнуть судью к инертности, чтобы он не был способен противопоставиться вопиющей (доходящей до безумия или изуверства) нелогичности или несправедливости политической власти, чтобы судья считал это делом выше своих полномочий, чтобы судье никогда не приходило в голову, что он может рассмотреть вопрос о соответствии регулирования закона, принятого органом, наделенным первичным мандатом, принципам права, в том числе правовым аксиомам, максимам, а в случае выявления вопиющих несоответствий между ними – никогда не осмелился бы действовать вопреки конкретному положению закона.

При этом политической власти удалось сформировать у постсоветского судьи такое мышление, согласно которому в случае противопоставления положению закона, находящемуся в вопиющем противоречии с принципами права, судья совершит непростительный «грех» – поставит себя против народа и избранной им власти.

Всё это свидетельствует о том, что политическая власть любой ценой пытается оторвать судью от своей естественной и онтологической основы – права (принципов права, правовых аксиом, максимумов<sup>1</sup>).

### 1.3. «Пусть гибнет мир, но торжествует закон» или «Пусть закон проиграет, но мир не погибнет»

Формалистическая строгость соблюдения законности (ригоризм) ярко проявляется в имеющей многовековую историю правовой максиме *Pereat mundus et, fiat justitia* («Пусть гибнет мир, но торжествует закон»), суть которой в том, что требования позитивного права (закона) должны неукоснительно выполняться, независимо от того, какие последствия

<sup>1</sup> Незначительные различия между этими понятиями в данной работе неважны.

на практике повлечет выполнение требований закона для общества и государства.

Хотя эта правовая сентенция в основном читается и толкуется в смысле закона (позитивного права), однако в латинском тексте этой формулировки говорится не о *lex*, а о *justi*. Однако, если прочесть эту максиму именно в смысле *justi* (справедливость, правосудие, право), то она лишится смысла по той причине, что право (справедливость) не может предъявлять требования, выполнение которых «погубит мир».

Эта правовая максима имеет практическое значение, когда речь идет о законе (позитивном праве). Опасность «разрушения мира» может возникнуть только в случае проявления ригоризма в вопросе соблюдения установленного государством закона (позитивного права), когда закон сам по себе считается не средством, а целью. Не случайно в трактовках этой правовой максимы она преимущественно представлена в контексте неукоснительного выполнения требований закона (позитивного права).

Неуклонное выполнение требований закона (законность) – не *цель*, а *средство* обеспечения определенности и стабильности правопорядка, гармонизации общественной жизни. Об этом говорили многие. Так, Г.В.Ф. Гегель отмечал: «Благо при отсутствии права не есть добро. Точно так же право не есть добро при отсутствии блага: *fiat justitia* (да творится правосудие) не должно иметь своим последствием *pereat mundus* (да погибнет свет)» [1, с. 111].

Эту мысль Г.В.Ф. Гегеля позднее более полно изложил немецкий ученый Р. Иеринг. Он отметил, что возможны необычные ситуации, когда государство стоит перед дилеммой: принести в жертву закон или благо общества? Он критикует максиму «Пусть гибнет мир, но торжествует закон», потому что выходит, будто бы мир существует ради закона, между тем в действительности, наоборот, закон существует ради мира. Если бы закон и мир находились в противоречии, то правило должно было бы гласить: *pereat justitia, vivat mundus* («Закон гибнет, мир живет») [2, с. 308].

Р. Иеринг задается вопросом, должно ли государство во всех случаях и без каких-либо исключений соблюдать действующий закон, затем на свой вопрос отвечает: «Я не стесняюсь ответить вполне отрицательно» [2].

Таким образом, человеческий ум со временем переформулировал максиму «Пусть гибнет мир, но торжествует закон» и перешел к максиме «Пусть закон торжествует для того, чтобы мир не погиб».

А что делать в тех случаях, когда в результате выполнения формального требования закона «мир может гибнуть»? Ответ ясен: ни одно формальное требование закона не должно соблюдаться, если вследствие этого государственная и общественная система могут быть «разрушены». Подход к законности должен быть пересмотрен, когда ее сохранение не только не служит своей цели, но и может иметь разрушительное значение для общества.

## 2. Принцип законности и допустимое исключение из него

### 2.1. Общие положения

В разных правовых системах подходы к содержанию законности могут различаться. Например, в зависимости от содержания понятия «закон» в правовой системе понимание законности может быть разным. Во всех случаях суть законности в том, что адресаты принятых государством нормативных правовых актов должны **неукоснительно** выполнять требования, установленные этими актами.

История права свидетельствует о том, что принцип законности ценился государством не во всех ситуациях. Речь идет не о нарушении государственных органами отдельных требований закона, а о тех случаях, когда государство, например в революционных ситуациях, в своих же официальных документах давало возможность государственным органам действовать вопреки законодательным предписаниям. Например, после Октябрьской революции, при становлении советской власти или при распаде Советского Союза государство официальными документами разрешало соответствующим государственным органам и должностным лицам в определенных ситуациях нарушить закон.

### 2.2. Исключение из принципа законности

#### 2.2.1. Принципы права и исключения из него

Вопрос об исключениях из принципов права всесторонне обсуждался в постсоветский период [3, с. 139]. То, что принципы права могут иметь исключения, признают многие [4–6], однако споры ведутся вокруг вопроса о том, у всех ли принципов есть исключения. В частности, спорящим сторонам интересен вопрос о том, может ли принцип законности иметь исключения или это просто нарушение закона.

М.Л. Давыдова является сторонником того подхода, что правовые исключения не являются обязательным или существенным признаком всех принципов права, некоторые принципы права могут иметь исключения, которые, по сути, правомерно опровергают этот принцип, а также могут не иметь таких исключений [7].

С точки зрения данной статьи интересно то, что автор в качестве примера принципа, не предусматривающего исключения, приводит следующее уголовно-процессуальное положение: «При осуществлении правосудия по уголовным делам судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону» (ч. 1 ст. 8.1 Уголовно-процессуального кодекса РФ). На самом деле указанный принцип сам по себе (*per se*) предусматривает исключение. Формулировка «суд независим и подчиняется...» уже содержит исключение: с одной стороны, говорится, что судьи независимы, с другой стороны, в качестве исключения из идеи независимости предусматривается, что они подчиняются закону.

В отличие от М.Л. Давыдовой, С.Ю. Суменков считает, что все принципы права имеют исключения, при этом соотношение принципов и исключений он рассматривает в диалектическом единстве [8, с. 26].

Принципы права не могут не иметь исключений, в противном случае будет заблокирована возможность дифференцированного регулирования общественных отношений.

#### 2.2.2. Неудачные попытки установить исключение из принципа законности

Если исключения присущи всем принципам права, то возникает вопрос: что является исключением из принципа законности? На первый взгляд, кажется, что утверждение об исключении из принципа законности – это, по сути, суждение о допущении нарушения закона.

Даже теоретикам, которые считают, что все принципы права имеют исключения, не удалось четко и понятно показать, какие исключения из принципа законности в конечном счете возможны. Так, Р.Х. Якупов лишь отмечает, что целесообразность, т. е. предоставленная законом свобода выбора государственных органов, является составной частью принципа законности [9, с. 62]. Считает ли автор целесообразность исключением из принципа законности? Положительно ответить на этот вопрос невозможно, так как в цитируемой работе он не выразил позицию по данному вопросу с достаточной ясностью.

С.Ю. Суменков отмечает: «Исключения из принципа законности вероятны, но они априори имеют противоправный характер, поэтому даже в терминологическом плане они обозначаются не как исключения, а как правонарушения. <...> Вместе с тем проблема соотношения принципа законности и исключений имеет более сложный характер, чем просто констатация факта правонарушения» [8, с. 25].

Этот автор, внесший большой вклад в изучение правовых исключений, не смог ответить на вопрос о том, какое исключение возможно из принципа законности. С одной стороны, он упоминает о правонарушении, с другой стороны, отрицает, что нарушение может быть правовым исключением.

Другой российский автор справедливо рассматривает принцип законности и исключения из него с аксиологической точки зрения и задается вопросом, какие ценности лежат в основе требования соблюдения законов. Он отмечает: «...Однако, если бы закон действительно обладал абсолютной самоценностью, то и его обязательность была бы безусловной и принцип законности не знал никаких исключений. Вместе с тем, например, российская правовая система предусматривает целый веер случаев, когда закон может вполне легально не исполняться» [10, с. 105–106].

Если попытаться показать концептуальный подход к вопросу об исключении из принципа законности, то можно отметить, что единственным допустимым исключением из принципа законности является учение о действиях вопреки закону в условиях вопиющего несоответствия между принципами права (аксиомами, максимами) и конкретным регулированием права – доктрина развития права *contra legem* [11, с. 223; 12–18].

#### 2.3.3. Доктрина развития права *contra legem* как допустимое исключение из принципа законности

В условиях легистского правопонимания принцип законности и доктрина развития права вопреки закону находятся в недопустимом противоречии, т. е. отклонение от принципа законности квалифицируется не развитием права, а простым нарушением закона. Между тем при широком правопонимании соотношение принципа законности и доктрины развития права *contra legem* можно рассматривать с точки зрения «принципа-исключения», получившего доктринальное признание.

Исключение из принципа законности (доктрина развития права *contra legem*) следует отличать от воспротивления конкретному положению закона, на основе доктрины развития права *contra legem*. Последнее нельзя квалифицировать как исключение из конкретной нормы. Исключением из принципа законности является доктрина развития права *contra legem*, на основе которой суд воспротивился регулированию конкретной нормы права. Предположим, что в какой-либо правовой системе доктрина развития права вопреки закону, как исключение из принципа законности, получила общее признание. Если

положение X какого-либо закона в этой системе вопиюще нелогично или несправедливо, то судья, основываясь на доктрине развития права *contra legem* (допустимое исключение из принципа законности), противопоставляется положению X закона и действует на основе принципа права (выводит из этого принципа другое правило). В этом случае судья не делает исключения из положения X закона, а действует вопреки ему.

А постсоветский судья психологически готов прямо указать в судебном акте, что он противопоставляется тому или иному положению закона? Заранее отметим, что ответ отрицательный.

### **3. Постсоветский судья – возможный адресат доктрины развития права *contra legem***

#### **3.1. Общие положения**

Постсоветский судья всячески будет избегать указания в судебных актах того, что он развивает право вопреки положению закона. Он будет использовать различные формулировки и уловки, чтобы скрыть реальное явление, например, заявит, что раскрывает действительную волю законодателя через толкование или напишет об исключении из закона, хотя такое исключение не предусмотрено законом, но никогда не будет говорить о реальности. Постсоветский судья хоть и осознаёт, что развивает право вопреки положению закона, но никогда прямо об этом не упомянет. Таково юридическое мышление постсоветского судьи, таково постсоветское юридическое образование.

Подобный психологический подход, разумеется, с более мягкими и умеренными проявлениями, характерен и для судов романо-германской системы, когда они осуществляют деятельность *extra legem* и *contra legem*, прикрываемую различными лицемерными формулировками. В свое время это обстоятельство лучше всего описал С.И. Раевич [19, с. 73].

Судья имеет два пути юридического оправдания поведения, противоречащего требованиям закона: закрепление в правоприменительном акте не предусмотренного законом «разумного исключения» или обращение к доктрине развития права вопреки закону (*contra legem*). Способ юридического обоснования «разумное исключение», на первый взгляд, кажется более лояльным (корректным) в политическом плане, поскольку постсоветский судья, сугубо в плане словопользования, не выступает открыто против законодательной (политической) власти, наделенной первичным мандатом. На самом деле вывод «разумных исключений», не предусмотренных в тексте закона, обусловлен не столько со-

хранением политической лояльности, сколько желанием держаться на безопасном расстоянии от политической власти. Подобные доводы судов можно понять, но принять их нельзя, поскольку это всего лишь средство сокрытия реальности или способ избежать позитивной ответственности.

Наиболее приемлемым способом обоснования позиции судьи, противоречащей положению закона, является доктрина развития права *contra legem*, когда судья, основываясь на принципах права, действует правомерно, а в судебном акте о действии вопреки закону пишет прямо, т. е. действует наиболее честно и открыто.

Если постсоветский судья всё же решит по конкретному делу обсудить вопрос применения / не применения доктрины развития права *contra legem*, то он должен выяснить для себя также суть конституционной нормы «судья действует в соответствии с законом».

#### **3.2. Общественное постсоветского судьи с законодателем: подчинение – сотрудничество – противопоставление**

Критики доктрины концепции судейского права отмечают, что она пытается устранить принцип «судья подчиняется закону» [20, с. 112]. Доктрина развития права *contra legem* не пытается отменить принцип «судья подчиняется закону», а пытается интерпретировать его в свете правила «принцип-исключение».

Как уже отмечалось, в Конституции Республики Армения несколько раз отмечается, что судья (суд) осуществляет правосудие в соответствии с законом (ч. 1 ст. 162, ч. 1 ст. 164). Эти конституционные положения, в свете доктрины развития права *contra legem*, следует читать следующим образом:

1) судья *подчиняется* законодателю, если его воля, сформулированная законом, достаточно правильна (соответствует принципам права, минимальной логике и справедливости);

2) судья *сотрудничает* с законодателем, если его воля выражена в оценочных правовых понятиях или он допустил законодательный пробел (по правилам толкования или на основе аналогии он выявляет волю законодателя);

3) судья *противопоставляется* законодателю, если его воля, сформулированная законом, вопиюще (доходя до безумия или изуверства) нелогична или несправедлива – в случае такого противопоставления судья развивает право вопреки закону (доктрина развития права *contra legem*), т. е. из общего конституционного правила делается исключение.

Даже постсоветский судья не должен *подчиняться* вопиющей нелогичности и несправедливости политической власти или *сотрудничать* с такой нелогичностью и несправедливостью. Судья, в силу своей природы, просто не может считаться продолжателем аменции (безумия) или изуверства политической власти. Судья потеряет свою сущность и превратится в безумца или изувера (бешеного), если он безоговорочно подчинится безумию политической власти или будет сотрудничать с изуверством политической власти.

Правда, судья является частью механизма государства и подчиняется общим закономерностям этого тела, однако судья, в силу своей сущности, должен «отделиться» от превратившегося в монстра тела «Левиафана». Это не что иное, как «отделение ради спасения». Суд утратит свою естественную сущность – сущность того, кто действует на основе здравого смысла или минимальной справедливости, если по конкретному случаю не отделится от тела «Левиафана», превратившегося в безумца или изувера.

Отделение судьи от тела «Левиафана», т. е. действие судьи вопреки конкретному положению принятого «Левиафаном» закона, легитимируется именно принципами права, концентрированно отражающими аксиологическую сторону правосудия. Правы те, кто утверждает, что «справедливость должна быть смыслообразующим ядром всего законодательного обеспечения механизма правосудия» [21, с. 47].

Учитывая особенности развития судебного права в советских и постсоветских государствах, нельзя обойти стороной вопрос, имеющий экзистенциальное значение для личности и семьи судьи, отделившихся от тела «Левиафана». Редкая активность постсоветского судьи, как правило, вызывала и вызывает гнев и грубую реакцию политической власти, что может поставить судью перед экзистенциальным выбором: придерживаться принципов права вопреки регулированию закона или выступать против принципов права, сохраняя вопиюще противоправный закон и обеспечивая безопасность собственную и своей семьи (в том числе финансовую, основанную на заработной плате судьи).

Чтобы смягчить эту ситуацию, нужно понять, на основании какой формулы постсоветский судья должен решить, когда он может противостоять (противопоставляться) политической власти (сформулированной законом политической воле) и развивать право вопреки закону, чтобы это противопоставление не имело судьбоносного значения для него и его

семьи. Критерием определения вопиющей нелогичности и несправедливости закона является формула «четырнадцатилетнего ребенка».

### 3.3. Формула «четырнадцатилетнего ребенка»

Если у постсоветского судьи хватит смелости развить право против воли политической власти, то ему нужно предложить такую формулу решения вопиющей нелогичности или несправедливости законодательного регулирования, на основе которой принятое им решение смягчит или нейтрализует «гнев» политической власти и вытекающие из этого опасности.

Судья противопоставляется сформулированной законом воле политической власти на основе принципов права. Содержание этих принципов может быть оценено по формуле «разумного человека» (*reasonable person standard*), т. е. считает ли среднестатистический человек регулирование закона вопиюще нелогичным или несправедливым. Однако в тех постсоветских государствах, где всё еще преобладает этатизм, вопиющая нелогичность или несправедливость регулирования закона, даже по формуле «разумного человека», может привести к трагическим последствиям для судьи, поэтому вынуждены снижать стандарт.

В тех случаях, когда развитие права вопреки закону может вызвать резкое противодействие политической власти, тогда постсоветский судья может оценить нелогичность или вопиющую несправедливость законодательного регулирования по формуле «четырнадцатилетнего ребенка». То есть судья может действовать вопреки предписанию закона, если он уверен, что его решение выражает простую истину, доступную даже ребенку, достигшему четырнадцатилетнего возраста, такую истину, которая получит безоговорочное общественное признание.

Для того чтобы судья по формуле «четырнадцатилетнего ребенка» определил, является ли законодательная норма вопиющей нелогичностью или несправедливостью, он может обсудить этот простой вопрос на основе эмпирической методологии исследования (в не процессуальной форме) с ребенком (детьми), достигшим четырнадцатилетнего возраста. Если решения и подходы ребенка к проблеме также будут противоречить идее, лежащей в основе законодательного регулирования, то судья с уверенностью может квалифицировать данное регулирование как «вопиюще нелогичное или несправедливое» и на основе доктрины развития права вопреки закону противопоставиться воле политической власти.

С точки зрения применения формулы «четырнадцатилетнего ребенка» важны следующие обстоятельства:

1) она не может применять к сложному юридическому вопросу, поскольку в таких случаях вопиющей может быть *сложность* дела, а не *нелогичность* или *несправедливость* законодательной нормы;

2) ее низкий стандарт освобождает постсоветского судью от сложных дебатов по морально-философским обоснованиям законодательных положений – постсоветский судья не проникает (пожалуй, и не может) в морально-философские глубины законодательного регулирования.

Требования формулы «четырнадцатилетнего ребенка» настолько низки, что действующий на ее основе постсоветский судья не подумает, что доктрина развития права вопреки закону возлагает на него чрезмерную ответственность, в то время как он (постсоветский судья) не обладает такими сверхспособностями, как упомянутый Р. Дворкиным «судья-философ Геркулес» [22, с. 450–456]. Кстати, армянские судьи иногда отмечают, что ученые-юристы требуют от них героизма, в то время как они судьи, а не герои.

Требования формулы «четырнадцатилетнего ребенка» настолько низки, что от постсоветского судьи, столкнувшегося с вопиющей нелогичностью или несправедливостью регулирования закона, не требуется ни сверхчеловеческих способностей, ни героизма. Когда судья действует на основе *jus* (принципов права), он осуществляет юстиционную (*justitia*) деятельность, обусловленную его природой: это не сверхчеловеческая способность, не говоря уже о героизме. Да, действовать вопреки вопиюще нелогичному или несправедливому регулированию закона – это смелость. От постсоветского судьи требуется смелость, чтобы он смог противопоставиться политической власти и развить право вопреки закону, но такова суть правосудия (*justitia*), таково требование к профессиональному достоинству судьи.

Судья не совершает героизма, когда противопоставляется политической власти и принятому ею регулированию вопиюще нелогичного или несправедливого закона, когда, например, политическая власть законом запрещает вещателю во время прямого эфира в любом случае транслировать ругатель-

ства, или когда требует от хозяйствующего субъекта платить государственную пошлину за такую деятельность, осуществление которой из-за пандемии та же политическая власть временно запретила, или когда, с одной стороны, требует от субъекта выполнить налоговое обязательство, а с другой – налагает арест на банковские счета и имущество организации, или когда требует от избирательной комиссии хранить бюллетени в сейфе, однако из-за большого количества бюллетеней они физически не умещаются в сейфе, и т. д. Вопиющую нелогичность или несправедливость этих законодательных норм подтвердит даже четырнадцатилетний ребенок.

Предположим, мать четырнадцатилетних детей устанавливает для них общее правило возвращения домой со двора до 20:00 (старое правило), а на следующее утро сообщает, что дети должны вернуться домой со двора до 19:00 (новое правило). В случае противоречия старых и новых правил о возвращении домой, установленных матерью, даже ребенок поймет, что должен руководствоваться новым, более поздним правилом, т. е. должен вернуться домой до 19:00. А как в подобной ситуации поступил армянский судья, как он отнесся к вопиющему (до безумия) нелогичному регулированию законодателя о даче предпочтение старому закону в случае противоречия старого и нового законов? Он просто подчинился и долгое время (с 2002 по 2021 г.) разделял безумие законодателя [23].

Если судья сочтет регулирование закона по формуле «четырнадцатилетнего ребенка» вопиющей нелогичностью или несправедливостью, то наделенной минимальным разумом и нравственностью политической власти не останется ничего другого, как признать вопиющую ошибку своей воли, закрепленную в законодательстве.

#### 4. Выводы

Неукоснительное выполнение требований закона (законность) – не *цель*, а *средство* обеспечения определенности и стабильности правопорядка, гармонизации общественной жизни.

Основываясь на доктрине развития права *contra legem*, общение постсоветского судьи и законодателя следует рассматривать с точки зрения трехслойных отношений «подчинение – сотрудничество – противопоставление».

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гегель Г. Философия права / Г. Гегель ; пер. Б. Г. Столпнер. – М. : Юрайт, 2023. – 292 с.
2. Иеринг Р. фон. Цель в праве. Т. 1 / Р. фон Иеринг ; пер. В. Р. Лицкого, Н. В. Муравьева, Н. Ф. Дерюжинского ; под ред. В. Р. Лицкого. – СПб. : Н. В. Муравьев, 1881. – II, VIII, 408 с.

3. Якупов Р. Х. Правоприменение в уголовном процессе России. Юридические проблемы / Р. Х. Якупов. – М. : Изд-во МВШМ МВД РФ, 1993. – 195 с.
4. Суменков С. Ю. Исключения в праве: теоретико-инструментальный анализ : моногр. / С. Ю. Суменков ; под ред. А. В. Малько. – М. : Юрлитинформ, 2016. – 372 с.
5. Гамбарян А. С. Внесистемные коллизии и внутрисистемные конфликты принципов права: доктрина, практика, техника / А. С. Гамбарян // Юридическая техника. – 2020. – № 14. – С. 39–40.
6. Байдаров М. А. Имплементация исключений в принципы законодательства: технико-юридический аспект / М. А. Байдаров // Юридическая техника. – 2020. – № 14. – С. 551–552.
7. Давыдова М. Л. Правовой принцип как нормативно-правовое предписание: техника закрепления и механизм действия / М. Л. Давыдова // Принципы права: проблемы теории и практики : материалы XI междунар. науч.-практ. конф. : в 2 ч. – М. : РГУП, 2017. – Ч. 1 : Разделы I–IV. – С. 205–216.
8. Суменков С. Ю. Принципы права и исключения в праве: аспекты соотношения / С. Ю. Суменков // Государство и право. – 2009. – № 5. – С. 23–30.
9. Якупов Р. Х. Уголовный процесс : учеб. для вузов / Р. Х. Якупов ; под ред. В. Н. Галузо. – М. : Зерцало, 1998. – 448 с.
10. Принцип законности: современные интерпретации : моногр. / под общ. ред. М. А. Беляева, В. В. Денисенко, А. А. Малиновского. – М. : Проспект, 2019. – 168 с. – DOI: 10.31085/9785392297214-2019-168.
11. Радбрух Г. Философия права : пер. с нем. / Г. Радбрух. – М. : Международные отношения, 2004. – 240 с.
12. Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) / Р. Алекси ; пер. с нем. Ф. Кальшойер, А. Лаптев. – М. : Инфотропик Медиа, 2011. – 192 с.
13. Гамбарян А. С. Развитие права вопреки закону (*contra legem*) в Республике Армения / А. С. Гамбарян // Государство и право. – 2023. – № 5. – С. 145–157. – DOI: 10.31857/S102694520025195-5.
14. Ясинская-Казаченко А. В. Интерпретация юридических фактов в суде при движении трудового спора / А. В. Ясинская-Казаченко // Ежегодник трудового права. – 2023. – Т. 13. – С. 180–194. – DOI: 10.21638/srbu32.2023.112.
15. Аллахвердиев И. Г. Толкование *contra legem*: место в системе видов толкования / И. Г. Аллахвердиев // Теория государства и права. – 2022. – № 4 (29). – С. 40–48.
16. Демидова И. С. Правовое ограничение государства: эволюция и содержание основных теорий / И. С. Демидова // Российский юридический журнал. – 2009. – № 3 (66). – С. 21–26.
17. Бабурин С. Н. Современное общество между несправедливым законом и справедливым беззаконием / С. Н. Бабурин // Социальная справедливость и право: проблемы теории и практики : материалы междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Т. А. Сошникова. – М. : Изд-во Моск. гуманитар. ун-та, 2016. – С. 19–25.
18. Федотов А. В. Возможно ли применение *contra legem* в демократическом правовом государстве? / А. В. Федотов // Журнал российского права. – 2002. – № 8. – С. 92–99.
19. Раевич С. И. Из вопросов учения о толковании и применении права / С. И. Раевич // Советское право. – 1924. – № 3. – С. 57–78.
20. Туманов В. А. К критике концепции «судейского права» / В. А. Туманов // Советское государство и право. – 1980. – № 3. – С. 111–118.
21. Клеандров М. И. Правосудие и справедливость : моногр. / М. И. Клеандров. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2022. – 364 с.
22. Дворкин Р. Империя права / Р. Дворкин ; пер. с англ. С. Моисеева ; под науч. ред. С. Коваль, А. Павлова. – М. : Изд-во Ин-та Гайдара, 2020. – 592 с.
23. Гамбарян А. С. Коллизионное правило «*lex posterior*» в армянском праве / А. С. Гамбарян // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. – 2020. – Т. 24, № 4. – С. 1224–1239. – DOI: 10.22363/2313-2337-2020-24-4-1224-1239.

## REFERENCES

1. Hegel G. *The Philosophy of Right*, transl. by B.G. Stolpner. Moscow, Yurait Publ., 2023. 292 p. (In Russ.).
2. Jhering R. von. *Purpose in the right*, transl. by V.R. Litsky, N.V. Murav'ev, N.F. Deryuzhinsky, ed. by V.R. Litsky. St. Petersburg, N.V. Murav'ev Publ., 1881. II + VIII + 408 p. (In Russ.).



3. Yakupov R.Kh. *Law enforcement in the criminal process in Russia. Legal Problems*. Moscow, Moscow Higher School of Militia of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Publ., 1993. 195 p. (In Russ.).
4. Sumenkov S.Yu. *Exceptions in law: theoretical and instrumental analysis*, Monograph, ed. by A.V. Mal'ko. Moscow, Yurlitinform Publ., 2016. 372 p. (In Russ.).
5. Ghambaryan A.S. Extra-systemic conflicts and intra-systemic conflicts principles of law: doctrine, practice, technique. *Yuridicheskaya tekhnika*, 2020, no. 14, pp. 36–45. (In Russ.).
6. Baydarov M.A. The implementation of exceptions to the principles of law: A technical-legal aspect. *Yuridicheskaya tekhnika*, 2020, no. 14, pp. 551–552. (In Russ.).
7. Davydova M.L. Legal principle as a normative-legal prescription: technique of fixation and mechanism of action, in: *Printsipy prava: problemy teorii i praktiki*, Proceedings of the XI International Scientific and Practical Conference, in 2 parts, Moscow, Russian State University of Justice Publ., 2017, Pt. 1: Chapter I–IV, pp. 205–216. (In Russ.).
8. Sumenkov S.Yu. Principles of law and legal exceptions: aspects of the relationship. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2009, no. 5, pp. 23–30. (In Russ.).
9. Yakupov R.Kh. *Criminal Procedure*, Textbook for Higher Education Institutions, ed. by V.N. Galuzo. Moscow, Zertsalo Publ., 1998. 448 p. (In Russ.).
10. Belyaev M.A., Denisenko V.V., Malinovskiy A.A. (eds.). *Legality: Modern Interpretations*, Monograph. Moscow, Prospekt Publ., 2019. 168 p. DOI: 10.31085/9785392297214-2019-168. (In Russ.).
11. Radbruch G. *Philosophy of Law*, transl. from German. Moscow, Mezhdunarodnye otnosheniya Publ., 2004. 240 p. (In Russ.).
12. Alexy R. *The Concept and Validity of Law (a Response to Legal Positivism)*, transl. from German by F. Kalscheuer, A. Laptev. Moscow, Infotropik Media Publ., 2011. 173 p. (In Russ.).
13. Ghambaryan A. Development of law contrary to the legal acts (contra legem) in the Republic of Armenia. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2023, no. 5, pp. 145–157. DOI: 10.31857/S102694520025195-5. (In Russ.).
14. Yasinskaya-Kazachenko A.V. Interpretation of legal facts in court in the course of a labour dispute. *Ezhegodnik trudovogo prava = Russian Journal of Labour & Law*, 2023, vol. 13, pp. 180–194. DOI: 10.21638/spbu32.2023.112. (In Russ.).
15. Allahverdiyev I.H. Interpretation of contra legem: place in the system of types of interpretation. *Teoriya gosudarstva i prava = Theory of State and Law*, 2022, no. 4 (29), pp. 48–56.
16. Demidova I.S. Legal limitation of state: evolution and basic theories content. *Rossiiskii yuridicheskii zhurnal = Russian judicial journal*, 2009, no. 3 (66), pp. 21–26. (In Russ.).
17. Baburin S.N. Modern Society between an unjust law and just lawlessness, in: Soshnikova T.A. (ed.). *Sotsial'naya spravedlivost' i pravo: problemy teorii i praktiki*, Proceedings of the International Scientific and Practical Conference, Moscow, Moscow Humanities University Publ., 2016, pp. 19–25. (In Russ.).
18. Fedotov A.V. Is it possible to applicate «contra legem» in a democratic constitutional state?. *Zhurnal rossiiskogo prava = Journal of Russian Law*, 2002, no. 8, pp. 92–99. (In Russ.).
19. Raevich S.I. From questions of the doctrine of the interpretation and application of law. *Sovetskoe pravo*, 1924, no. 3, pp. 51–75. (In Russ.).
20. Tumanov V.A. Toward a Critique of the Concept of «Judicial Law». *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*, 1980, no. 3, pp. 111–118. (In Russ.).
21. Kleandrov M.I. *Justice and equity*, Monograph. Moscow, Norma Publ., INFRA-M Publ., 2022. 364 p. (In Russ.).
22. Dvorkin R. *Empire of Law*, transl. from English by S. Moiseev, ed. by S. Koval', A. Pavlov. Moscow, Gaidar Institute Publ., 2020. 592 p. (In Russ.).
23. Ghambaryan A.S. The conflict rule “lex posterior” in Armenian law. *Vestnik Rossiiskogo universiteta druzhby narodov. Seriya: Yuridicheskie nauki = RUDN Journal of Law*, 2020, vol. 24, no. 4, pp. 1224–1239. DOI: 10.22363/2313-2337-2020-24-4-1224-1239. (In Russ.).

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Гамбарян Артур Суреканович** – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Республики Армения, <sup>1</sup>заведующий кафедрой теории права и конституционного права, <sup>2</sup>профессор  
<sup>1</sup> *Российско-Армянский (Славянский) университет*

<sup>2</sup> *Академия государственного управления Республики Армения*

<sup>1</sup> 0051, Армения, г. Ереван, ул. Овсепя Эмина, 123

<sup>2</sup> 0028, Армения, г. Ереван, ул. Киевян, 8

E-mail: artur.ghambaryan@gmail.com

SPIN-код РИНЦ: 5302-1598; AuthorID: 876506

ORCID: 0000-0002-6322-4664

ResearcherID: AAT-8467-2021

#### INFORMATION ABOUT AUTHOR

**Artur S. Ghambaryan** – Doctor of Law, Full Professor, Honored Lawyer of the Republic of Armenia; <sup>1</sup>Head, Department of Theory of Law and Constitutional Law; <sup>2</sup>Full Professor

<sup>1</sup> *Russian-Armenian University*

<sup>2</sup> *Public Administration Academy of the Republic of Armenia*

<sup>1</sup> 123, Ovsepa Emina ul., Yerevan, 0051, Armenia

<sup>2</sup> 8, Kuevyan ul., Yerevan, 0028, Armenia

E-mail: artur.ghambaryan@gmail.com

RSCI SPIN-code: 5302-1598; AuthorID: 876506

ORCID: 0000-0002-6322-4664

ResearcherID: AAT-8467-2021

#### БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ СТАТЬИ

Гамбарян А.С. Принцип законности и положение «судья подчиняется закону» в контексте доктрины развития права contra legem / А.С. Гамбарян // Правоприменение. – 2023. – Т. 7, № 4. – С. 15–24. – DOI: 10.52468/2542-1514.2023.7(4).15-24.

#### BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Ghambaryan A.S. The principle of legality and the provision “the judge is subject to the law” in the context of the doctrine of the development of law contra legem. *Pravoprimerenie = Law Enforcement Review*, 2023, vol. 7, no. 4, pp. 15–24. DOI: 10.52468/2542-1514.2023.7(4).15-24. (In Russ.).