

АЛЬТЕРНАТИВА КАК НАУЧНО-ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

© 2019

А.В. Моисеев, старший преподаватель кафедры «Конституционное и административное право»
В.А. Остроухова, старший преподаватель кафедры «Конституционное и административное право»
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Ключевые слова: альтернатива; альтернатива в праве; альтернативные санкции; альтернативные наказания; альтернативные меры ответственности; альтернативные обязательства.

Аннотация: Категория «альтернатива», несмотря на ее частое и активное использование как законодателем, так и научной общественностью, является мало исследованной и недостаточно разработанной. Однако современная правовая действительность обуславливает необходимость проведения подобных научных изысканий, что связано с достаточно частым использованием альтернативы в нормах действующего законодательства. Исследование посвящено изучению альтернативы как целостной научно-правовой категории с теоретических и правовых позиций с целью определения понятия «альтернатива» и выделения ее признаков. Проведен обзор действующего законодательства, в котором в одних случаях альтернатива используется как юридико-технический прием при конструировании нормы права, в других – в ее смысловом значении. В целом было установлено, что альтернатива применяется в конституционном, гражданском, уголовном, процессуальном и в других отраслях права, практически в каждом нормативно-правовом акте можно найти альтернативу, т. е. ситуацию, когда предоставляется выбор. Несмотря на проводимые научные исследования отдельных видов альтернатив в праве, альтернатива как самостоятельная научно-правовая категория остается без должного внимания научной общественности. В работе представлен обзор позиций ученых по данному вопросу, исследовано этимологическое, философское и логическое значение категории «альтернатива». Выделены признаки альтернативы (свободный и обязательный выбор, достижение цели с наилучшим результатом, два и более варианта предмета выбора, характеризующегося нормативностью и взаимоисключенностью, орфографические признаки), с учетом которых была предложена формулировка ее определения, не претендующая на окончательность.

ВВЕДЕНИЕ

Одной из категорий, активно используемых действующим законодательством и научной общественностью, является «альтернатива». В целом понятие «альтернатива» применяется во всех отраслях российского права, и практически в каждом нормативно-правовом акте можно найти альтернативу, т. е. ситуацию, когда предоставляется выбор. По большей части ученые определяют альтернативу применительно к тем или иным правовым явлениям.

К примеру, В.С. Петров дает следующее понятие альтернативных обязательств: «Единое обязательственное правоотношение, содержанием которого являются субъективные права и юридические обязанности по предоставлению неопределенного предмета исполнения, одного из множества возможных предметов исполнения, осложненное в зависимости от ситуации либо секундарным правом совершать выбор, либо юридической обязанностью совершить выбор и субъективным правом требовать совершения выбора» [1, с. 100]. Как можно заметить, в понятие альтернативы ученый включает право выбора, обязанность выбора и право требования совершить выбор от другого лица из неопределенного предмета исполнения. Е.К. Шуба альтернативу применительно к санкциям в уголовном праве понимает как выбор вида наказания или взыскания среди нескольких возможных [2].

Достаточно интересное определение альтернативы в гражданском праве в свое время дал В.А. Ойгензихт, считая ее своего рода проявлением диспозитивности, присущей гражданскому праву, так как альтернатива предоставляет возможность «осуществлять правосубъектность по своему усмотрению, приобретая гражданские права и обязанности, распоряжаясь ими, определяя в известных пределах их содержание» [3, с. 11].

А.В. Демин, также объясняя наличие альтернативы в налоговом праве «просачиванием» диспозитивных конструкций в его ткань, понимает под альтернативой выбор одного из нескольких вариантов. Иными словами, в понимании ученого альтернатива – это перечисленные в норме права предметы выбора [4]. Н.И. Гайдаенко Шер считает, что альтернативными механизмами разрешения споров являются «другие, в некотором смысле – противоположные» [5, с. 44].

М.А. Чуринова предлагает два варианта определения альтернативы в уголовном праве: в законотворческом смысле и в правоприменительном. В первом значении альтернатива – деятельность законотворческих органов, закрепляющая криминообразующие признаки посредством предоставления выбора из нескольких предложенных вариантов применительно к личности виновного или совершенному им преступлению с целью привлечения его к уголовной ответственности или освобождения от нее или от наказания. В правоприменительном значении альтернатива в уголовном праве определяется как деятельность правоприменителя, обусловленная потребностью выбора в пользу одного или нескольких обстоятельств, указанных в законе, с целью установления фактического совершенного преступления и привлечения виновного к ответственности или освобождения от нее или наказания [6].

В науке предпринимаются попытки сформулировать и общетеоретическое определение альтернативы. Так, Э.М. Мурадян, определяя альтернативу в целом как одну из двух или нескольких возможностей, вариантов, предоставляемых по выбору, т. е. возможность или необходимость выбора, дает достаточно краткое и емкое определение альтернативы в праве – предоставленное законом право реального выбора [7]. С.А. Боровиков альтернативу понимает как выбор варианта поведения,

удовлетворяющего определенным требованиям и позволяющего достичь определенных целей с наилучшим результатом и наименьшими затратами времени и средств [8]. С.С. Ссорин, отмечая важность значения понятий в праве, определяет научный термин «альтернатива» как право выбора, имеющего характер предпочтения [9]. Д.А. Липинский и А.А. Мусаткина под альтернативой понимают свободу или право обязательного выбора [10].

Большое внимание разработке альтернативы как научно-правовой категории уделяет М.А. Чуринова. На основании проведенного сравнительно-правового исследования категории альтернативы в уголовном праве и общей теории права М.А. Чуринова под альтернативой в праве предлагает понимать возникающую потребность в формулировании нескольких истинных обстоятельств, а равно выборе одного или нескольких из них, перечисленных в норме или нормах, с целью описания или квалификации поведения и действий субъектов права [6].

Несмотря на предпринимаемые попытки ученых сформулировать понятие альтернативы, за пределами их внимания остается исследование альтернативы как самостоятельной научно-правовой категории, как цельного правового явления [6], которое имеет место в современной научно-правовой действительности.

Цель работы – определение понятия и признаков альтернативы как научно-правовой категории.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЙ

Действующее законодательство использует понятие «альтернативный» применительно к альтернативной гражданской службе, как службе, осуществляемой взамен военной службы по призыву (ст. 3 Федерального закона от 25.07.2002 № 113-ФЗ (ред. от 27.06.2018) «Об альтернативной гражданской службе»); альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»); альтернативной бесплатной дороги, наличие которой является главным условием для использования платных автомобильных дорог (ст. 37 Федерального закона от 08.11.2007 (ред. от 27.12.2018) «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»); альтернативному обязательству, как обязательству, по которому должник обязан совершить одно из двух или нескольких действий (воздержаться от совершения действий) (ст. 308.1 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) части первой от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018)).

Альтернатива в действующем законодательстве может быть выражена не только с помощью применения слова «альтернатива», но и посредством перечисления конкретных прав, обязанностей и обязательств. Иными словами, законодатель использует и категорию «альтернатива» как юридико-технический прием при конструировании нормы права, и ее смысловое значение.

К примеру, в конституционном праве предусмотрены альтернативные способы голосования для лиц, которые не могут прийти в место для голосования (досроч-

ное голосование, голосование по почте, голосование вне помещения для голосования (ст. 65, п. 14 ст. 64, 66 Федерального закона от 12.06.2002 № 67-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»).

В гражданском праве альтернативными могут быть не только обязательства, но и права и обязанности, которые одна из сторон имеет право выбрать по своему усмотрению (см., например, часть 2 ст. 468, части 1, 2 ст. 475, части 1, 2 ст. 480, части 1, 2 ст. 503, ч. 1 ст. 612, ч. 1 ст. 616, ч. 1 ст. 693, ч. 1 ст. 723, ч. 2 ст. 1035 и др. статьи ГК РФ), альтернативные санкции (ст. 167, 169, 1082 и др. статьи ГК РФ).

В семейном праве предусмотрены альтернативные формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей (раздел VI Семейного кодекса РФ от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 03.08.2018)).

В уголовном праве альтернативными могут быть санкции, наказания, меры, альтернативные наказанию, лишению свободы, юридической ответственности [9], основания освобождения от уголовной ответственности, уголовного наказания [6]. В административном праве альтернативными могут быть санкции, виды административных наказаний. Альтернативными могут являться и диспозиции уголовно-правовой (см. ст. 228, 228.1, 228.2 и др. статьи УК РФ) и административно-правовой (см. ст. 5.1, 5.5, 6.1.1., 6.3.1 и др.) норм.

В процессуальном праве выделяют альтернативные нормы подсудности (ст. 29 Гражданского процессуального кодекса РФ от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018), ст. 36 Арбитражного процессуального кодекса РФ от 24.0.2002 № 95-ФЗ (ред. от 25.12.2018), ст. 24 Кодекса административного судопроизводства РФ от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 27.12.2018)). В уголовном судопроизводстве подобной альтернативой выступает особый порядок судопроизводства, включающий особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 Уголовно-процессуального кодекса РФ от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (далее – УПК РФ)) и при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ).

В теоретическом аспекте учеными исследуются альтернативные обязательства [11], альтернативные санкции [12], альтернативные наказания и меры ответственности [13], альтернативные механизмы разрешения споров [5]. Предметом научных интересов являются те или иные альтернативы в праве [14].

Чтобы разобраться с тем, что представляет собой альтернатива в праве, т. е. сформулировать общетеоретическое определение альтернативы, которое могло бы применяться во всех других отраслевых юридических науках, необходимо обратиться к этимологическому значению данного слова.

Само слово «альтернатива» имеет французские (alternative) и латинские (alter) корни и означает «один из двух». В своем словарном значении альтернатива понимается как необходимость выбора одного из двух или нескольких возможных решений [15] или как каждая из двух или нескольких взаимоисключающих возможностей и выбор между этими возможностями [16].

В философском значении альтернатива также понимается как обусловленный необходимостью выбор между двумя взаимоисключающими возможностями [17]. Подобным образом альтернатива понимается и в логике – как выбор одного из двух обстоятельств [18].

В приведенном выше определении альтернативы, сформулированном М.А. Чуриновой, учтено отличие альтернативы в праве от философского и логического понятий выбором в пользу не строго одного, а нескольких объектов, т. е. выбор между двумя или несколькими истинными обстоятельствами, перечисленными в норме права [19]. Кроме того, исследователь выделяет орфографические и смысловые признаки альтернативы, вытекающие из его этимологического значения, так как альтернатива всегда закрепляется посредством перечисления «через запятую или с использованием слов «или», каждое из которых будет считаться альтернативой по отношению друг к другу» [20, с. 284–285].

Однако если исходить из того, что предметом выбора могут являться два и более варианта поведения, возможных решений, обстоятельств, объектов, то выбор может касаться не только какой-либо качественной характеристики предмета, но и количественной. Поэтому орфографически выбор может обозначаться как через запятую или словами «или», так и посредством указания на определенные его границы, пределы с помощью предлогов «от», «до» и других слов, характеризующих количественную сторону альтернативы.

Кроме того, М.А. Чуринова определяет категорию «альтернатива» как потребность в выборе [6]. Однако если обратиться к этимологическому значению слова «потребность» («надобность, нужда в чем-нибудь, требующая удовлетворения» [15]), то можно заметить, что потребность в выборе еще не означает его осуществление, а только нуждаемость в таком выборе. Если же закон предоставляет выбор, то такой выбор обязателен к исполнению. В своем словарном значении слово «обязательный» означает «безусловный для исполнения, непереносимый» [15].

Поэтому следует согласиться с Д.А. Липинским и А.А. Мусаткиной, которые помимо свободы выбора или права выбора, заложенного в понятие альтернативы, еще указали на такой обязательный и главный элемент, как обязательность данного выбора [10], что также вытекает из этимологического значения слова «альтернатива». На обязательность выбора как признак альтернативы указывает в своем определении альтернативных обязательств и В.С. Петров [1].

В действующем законодательстве альтернатива также предполагает предоставленный законом обязательный выбор одного или нескольких из перечисленных в норме права конкретных обстоятельств, объектов, прав или обязанностей.

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ И ВЫВОДЫ

Изложенные взгляды ученых на определение понятия «альтернатива» как научно-правовой категории, а также правовой анализ норм действующего законодательства позволяют выделить следующие признаки альтернативы:

- 1) свободный и обязательный выбор;
- 2) выбор направлен на достижение определенной цели с наилучшим результатом;

3) предметом выбора могут являться два и более варианта поведения, возможных решений, обстоятельств, объектов;

4) предметы выбора характеризуются:

– нормативностью, т. е. они перечислены в норме права;

– взаимоисключаемостью, т. е. выбор одного из предлагаемых исключает выбор другого или остальных. Иными словами, в данном случае речь идет о смысловом признаке альтернативы, означающем, что каждый из перечисленных в норме права предметов выбора является альтернативой по отношению к другим и выбор одного или нескольких из перечисленных в норме права предметов выбора исключает выбор другого или других;

5) орфографические признаки: альтернатива закрепляется в норме права посредством перечисления, через запятую или словами «или», «либо», а также посредством указания на определенные границы выбора, его пределы с помощью предлогов «от», «до» и других слов, характеризующих качественную или количественную сторону альтернативы.

Таким образом, на основе данных признаков можно сформулировать следующее определение альтернативы в праве – это предоставленный законом свободный и обязательный выбор одного или нескольких из перечисленных в норме права двух и более предметов выбора, исключающих выбор другого или других, и направленный на достижение определенной цели с наилучшим результатом.

Статья подготовлена по материалам Всероссийской научно-практической конференции «Правонарушение – основание юридической ответственности: традиционные подходы и новые концепции», Тольятти, 14–15 марта 2019 г.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Петров В.С. Правовая конструкция альтернативного обязательства // Вестник гражданского права. 2007. № 3. С. 99–119.
2. Шуба Е.К. Понятие и виды санкций в уголовном праве Российской Федерации // Актуальные вопросы борьбы с преступлениями. 2016. № 2. С. 23–25.
3. Ойгензихт В.А. Альтернатива в гражданском праве. Душанбе: Ирфон, 1991. 176 с.
4. Демин А.В. Институт налоговых альтернатив в российском и американском налоговом праве // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2016. № 2. С. 193–197.
5. Гайдаенко Шер Н.И. Альтернативные механизмы разрешения споров как инструмент формирования благоприятной среды для предпринимательской деятельности (опыт России и зарубежных стран). М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2016. 248 с.
6. Чуринова М.А. Категория «альтернатива» в уголовном праве и общей теории права: сравнительное исследование // Вестник Санкт-Петербургского военного института войск национальной гвардии. 2018. № 2. С. 106–113.
7. Мурадян Э.М. Альтернативные права и процедуры // Цивилист. 2006. № 2. С. 43–54.
8. Боровиков С.А. Принудительные меры воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетних

- как альтернатива уголовному наказанию. М.: Юрлитинформ, 2008. 192 с.
9. Ссорин С.С. Альтернативы в уголовном праве: понятие и виды // Актуальные проблемы российского права. 2011. № 1. С. 214–223.
 10. Липинский Д.А., Мусаткина А.А. К вопросу о понятии и видах альтернативных санкций // Юридическая мысль. 2017. № 3. С. 48–59.
 11. Захаркина А.В. Надлежащее исполнение альтернативных обязательств на новой нормативной платформе в условиях цифровой экономики Российской Федерации // Право и экономика. 2018. № 10. С. 41–47.
 12. Липинский Д.А., Мусаткина А.А., Чуклова Е.В. Альтернативные санкции в российском праве. М.: РИОР, 2018. 184 с.
 13. Сундуров Ф.Р. Наказание и альтернативные меры в уголовном праве. Казань: Казанский государственный институт им. В.И. Ульянова-Ленина, 2005. 300 с.
 14. Горбань А.В. Уголовно-правовое воздействие сегодня: возможные альтернативы // Российский следователь. 2018. № 10. С. 34–37.
 15. Ожегов С.И. Словарь русского языка: ок. 53 000 слов. М.: Оникс, 2007. 640 с.
 16. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 1. М.: Русский язык, 1989. 699 с.
 17. Краткая философская энциклопедия / сост. Е.Ф. Губский. М.: Прогресс, 1994. 575 с.
 18. Кондаков Н.И. Логический словарь. М.: Наука, 1971. 721 с.
 19. Чуринова М.А. Категория «альтернатива» в уголовном законе: понятие, признаки и функции // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2017. № 4. С. 283–287.
 20. Чуринова М.А. Логико-философские критерии альтернативы в праве // 20 лет Уголовному кодексу Российской Федерации: de lege lata et de lege ferenda: материалы Международной научно-практической конференции. Ярославль: Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова, 2016. С. 242–245.
 - activities (the experience of Russia and foreign countries)]. Moscow, Institut zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya pri Pravitel'stve Rossiyskoy Federatsii Publ., 2016. 248 p.
 6. Churinova M.A. The category of “alternative” in criminal law and general theory of law: a comparative study. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo voennogo instituta voysk natsionalnoy gvardii*, 2018, no. 2, pp. 106–113.
 7. Muradyan E.M. Alternative rights and procedures. *Tsivilist*, 2006, no. 2, pp. 43–54.
 8. Borovikov S.A. *Prinuditelnye меры vospitatel'nogo vozdeystviya v otnoshenii nesovershennoletnikh kak alternativa ugovnomu nakazaniyu* [Enforcement measures of educational influence concerning minors as alternative to criminal punishment]. Moscow, YurLitinform Publ., 2008. 192 p.
 9. Ssorin S.S. Alternatives in criminal law: the concept and types. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2011, no. 1, pp. 214–223.
 10. Lipinskiy D.A., Musatkina A.A. To the question of the concept and the kinds of alternative sanctions. *Yuridicheskaya mysl*, 2017, no. 3, pp. 48–59.
 11. Zakharkina A.V. Proper implementation of alternative obligations in the new regulatory platform in the context of digital economy of the Russian Federation. *Pravo i ekonomika*, 2018, no. 10, pp. 41–47.
 12. Lipinskiy D.A., Musatkina A.A., Chuklova E.V. *Alternativnye sanktsii v rossiyskom prave* [Alternative sanctions in Russian law]. Moscow, RIOR Publ., 2018. 184 p.
 13. Sundurov F.R. *Nakazanie i alternativnye меры v ugovnom prave* [Punishment and alternative measures in criminal law]. Kazan, Kazanskiy gosudarstvennyy institut im. V.I. Ulyanova-Lenina Publ., 2005. 300 p.
 14. Gorban A.V. Criminal law influence today: possible alternatives. *Rossiyskiy sledovatel*, 2018, no. 10, pp. 34–37.
 15. Ozhegov S.I. *Slovar russkogo yazyka: ok. 53 000 slov* [Dictionary of the Russian language: approx. 53,000 words]. Moscow, Oniks Publ., 2007. 640 p.
 16. Dal V.I. *Tolkovyy slovar zhivogo velikorusskogo yazyka* [The Explanatory Dictionary of the Living Great Russian Language]. Moscow, Russkiy yazyk Publ., 1989. Vol. 1, 699 p.
 17. Gubskiy E.F., ed. *Kratkaya filosofskaya entsiklopediya* [Brief philosophical encyclopedia]. Moscow, Progress Publ., 1994. 575 p.
 18. Kondakov N.I. *Logicheskiy slovar* [Logical dictionary]. Moscow, Nauka Publ., 1971. 721 p.
 19. Churinova M.A. The category of “alternative” in the criminal law: concept, features and functions. *Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii*, 2017, no. 4, pp. 283–287.
 20. Churinova M.A. Logiko-philosophical criteria of alternative in law. *20 let Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii: de lege lata et de lege ferenda: materialy Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Yaroslavl, Yaroslavskiy gosudarstvennyy universitet im. P.G. Demidova Publ., 2016, pp. 242–245.

REFERENCES

1. Petrov V.S. Statutory concept of alternative obligation. *Vestnik grazhdanskogo prava*, 2007, no. 3, pp. 99–119.
2. Shuba E.K. The concept and types of sanctions in criminal law of the Russian Federation. *Aktualnye voprosy borby s prestupleniyami*, 2016, no. 2, pp. 23–25.
3. Oygenzikht V.A. *Alternativa v grazhdanskom prave* [An alternative in civil law]. Dushanbe, Irfon Publ., 1991. 176 p.
4. Demin A.V. Tax Alternatives in the Russian and American Tax Law. *Vestnik Dalnevostochnogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2016, no. 2, pp. 193–197.
5. Gaydaenko Sher N.I. *Alternativnye mekhanizmy razresheniya sporov kak instrument formirovaniya blagopriyatnoy sredy dlya predprinimatelskoy deyatel'nosti (opyt Rossii i zarubezhnykh stran)* [Alternative mechanisms of dispute resolution as an instrument of formation of positive environment for entrepreneurial

ALTERNATIVE AS A SCIENTIFIC-LEGAL CATEGORY

© 2019

A.V. Moiseev, senior lecturer of Chair “Constitutional and Administrative Law”
V.A. Ostroukhova, senior lecturer of Chair “Constitutional and Administrative Law”
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Keywords: alternative; alternative in law; alternative sanctions; alternative punishments; alternative liability measures; alternative obligations.

Abstract: Despite its frequent and active use both by the legislator and the scientific community, the category of an alternative is little developed and researched. However, current legal reality causes the necessity of carrying out such scientific research what is associated with the rather frequent use of an alternative in the current statutory provisions. The research covers the study of an alternative as an integral scientific-legal category from the theoretical and legal perspectives in order to determine the concept of an alternative and identify its attributes. The authors reviewed the current legislation where the legislator uses the alternative as a legal technique when constructing a standard of law in some cases and as its semantic meaning – in other cases. In general, the alternative is applied in constitutional, civil, criminal, procedural, and other branches of law; one can find the alternative, i. e. a situation where the choice is given, in almost every normative legal act. Despite the scientific research of some types of alternative in law, the alternative as an independent scientific-legal category remains without due attention of the scientific community. The paper gives the review of the opinions of scientists on this issue, investigates the etymological, philosophical, and logical meaning of the category of an alternative. The authors identified the attributes of an alternative (free or mandatory choice, achievement of an objective with the best result, two or more options for the subject of choice characterized by the normativity and mutual elimination, and orthographic features) considering which the authors proposed the formulation of its definition making no pretense of its finality.