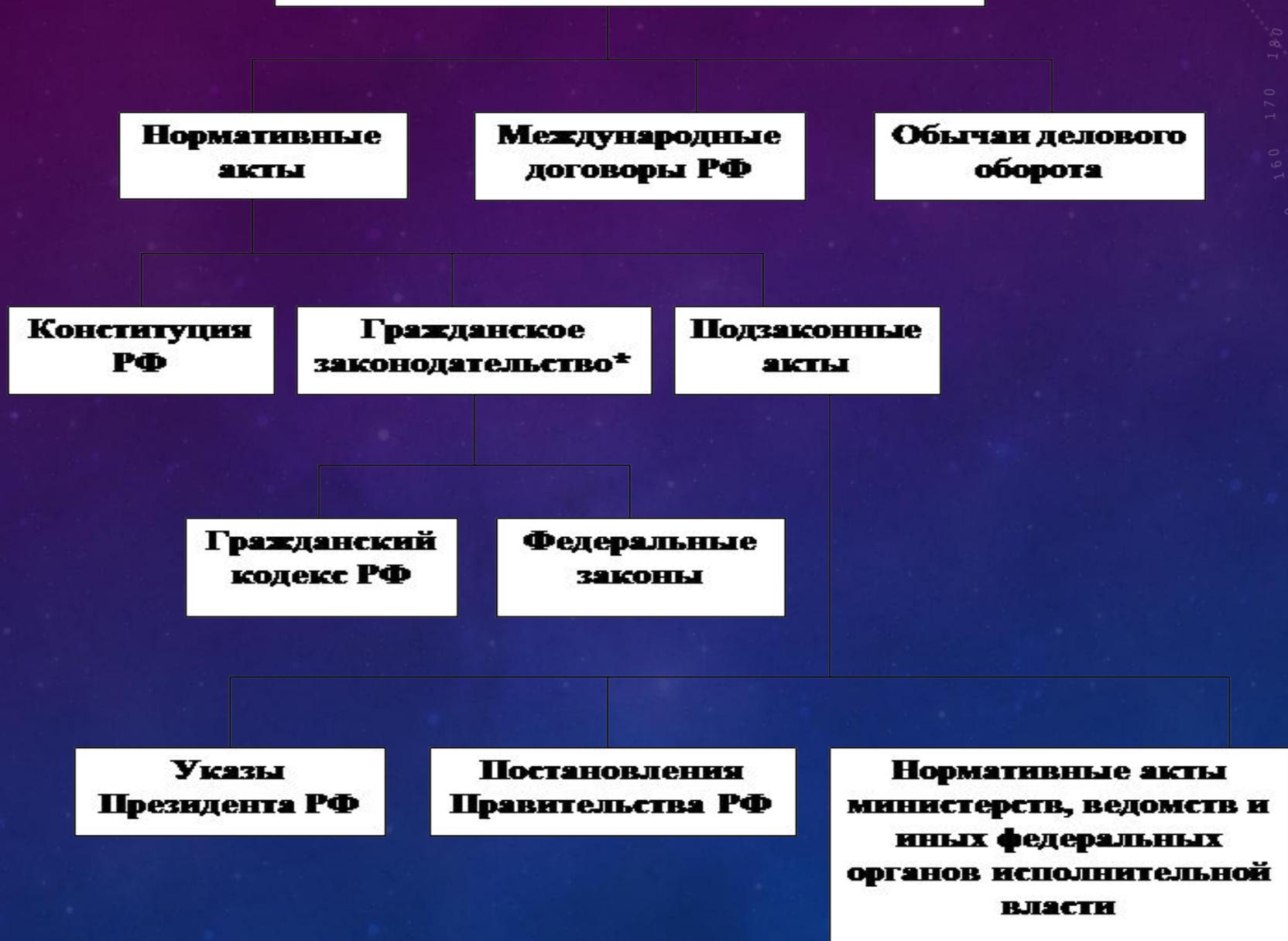
The background features a dark blue gradient with faint, light blue technical diagrams. On the left side, there is a large circular scale with numerical markings from 40 to 260 in increments of 10. Several concentric circles and dashed lines with arrows are scattered across the background, suggesting a technical or scientific theme.

ИСТОЧНИКИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

АНАЛОГИЯ ЗАКОНА И АНАЛОГИЯ ПРАВА

ПРЕПОДАВАТЕЛЬ ЗАВАТКИНА Н.
В.

Источники гражданского права



ПРОБЕЛЫ В ПРАВЕ И СПОСОБЫ ИХ ВОСПОЛНЕНИЯ. ИНСТИТУТ АНАЛОГИИ И ПРЕДЕЛЫ ЕГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ

Пробел в праве – отсутствие в действующем законодательстве нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового регулирования.

Мнимые пробелы – преднамеренное молчание законодателя, когда он сознательно оставляет вопрос открытым, предлагая передать его решение на усмотрение правоприменителя, или законодатель сознательно выводит данные общественные отношения за сферу правового регулирования – квалифицированное молчание.

← Пробелы в праве в общесоциальном смысле – вопрос об их восполнении поднимается в научных работах, СМИ, в выступлениях депутатов, специалистов отраслей права, опросах общественного мнения.

Пробел в праве в юридическом смысле – имеет место, когда можно констатировать, что вопрос входит в сферу правового регулирования, должен решаться юридическими средствами, но его конкретное решение в целом или частично не предусмотрено или предусмотрено не полностью.

В условиях законности наличие пробелов в праве нежелательно (существенный недостаток действующей правовой системы – результат отсутствия достаточного внимания к совершенствованию законодательства, своевременному учету в нем тенденций развития общественной жизни, изъянам законодательной техники).

Чем меньше пробелов в праве – тем совершеннее законодательство, прочнее законность.

Причины возникновения пробелов в праве:

- Поскольку законодатель не смог охватить регулированием все жизненные ситуации;
- Вследствие недостатков юридической техники;
- Вследствие объективной невозможности законодателя поспеть за развитием общественных процессов.

Способы восполнения пробелов в праве:

- Издание недостающей правовой нормы (основной способ);
- Использование института аналогии (сходства жизненных ситуаций и норм права):

Аналогия закона и Аналогия права.

Способы преодоления пробелов в праве

```
graph TD; A[Способы преодоления пробелов в праве] --> B[Аналогия права]; A --> C[Аналогия закона];
```

Аналогия права

решение конкретного дела, имеющего юридическую значимость на основании общих начал и принципов права

Аналогия закона

применение к конкретному делу нормы права, регулирующей сходные по содержанию общественные отношения

Существует 2 способа оперативного преодоления пробелов в праве:

- аналогия закона (применяется при отсутствии нормы, регулирующей конкретные общественные отношения, но при наличии в законодательстве сходной нормы, регулирующей близкие общественные отношения);
- аналогия права (возможна тогда, когда отсутствует сходная норма права и дело решается на основе общих принципов права).

К такого рода принципам относятся принципы справедливости, разумности, гуманизма, равенства субъектов перед законом и др.)

Аналогия закона и аналогия права — исключительные средства. Аналогия права используется только в том случае, если не удастся обнаружить сходную норму права. В решении по делу мотивируются причины применения аналогии. Это позволит проверить правильность решения дела. Таким образом, **применение аналогии не является произвольным решением дела.**

Решение дела по аналогии не устраняет пробела в праве, а лишь его восполняет. Применение аналогии обязательно для данного дела, но другой суд может применить по схожему делу иную аналогию.

Восполнять пробелы в праве полномочны судебные органы всех видов. Но главную роль играют акты высших судебных инстанций — Верховного суда, Арбитражного суда, Конституционного суда РФ.

Они формулируют в своих постановлениях правила поведения общего характера, которые обращены ко всем судебным учреждениям и к неопределенному кругу лиц — потенциальным участникам судебного процесса. Разъяснения высших судебных инстанций рассчитаны на неоднократное применение и обязательны для всех судебных органов.

Институт аналогии имеет ограниченное действие. Он не применяется в уголовном праве, поскольку здесь действует принцип

«Нет преступления без указания о том в законе».

Но аналогия может применяться в гражданском, земельном, трудовом, семейном и других отраслях права.

Аналогия закона применяется, если данные отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применяемый к ним обычай делового оборота. В этом случае надлежит использовать сходные отношения.

При невозможности использовать аналогию закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (анalogии права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

Правило об аналогии закона и аналогии права используются только при применении ФЗ и не могут распространяться на действие подзаконных актов.

**ПРИМЕНЕНИЕ
гражданского законодательства по аналогии**

АНАЛОГИЯ ЗАКОНА
применение
к соответствующим ГПО,
не урегулированным
нормами права
или не исполняемым
условиями договора норм ГП,
регулирующих сходные ГПО
(п. 1 ст. 6 ГК РФ)

АНАЛОГИЯ ПРАВА
определение прав
и обязанностей сторон ГПО
на основе не конкретных
правовых норм, а общих начал
(основные принципы ГП)
и смысла (отраслевые
особенности ГПО)
гражданского законодательства,
а также требований
добросовестности, разумности
и справедливости
(п. 2 ст. 6 ГК РФ)

УСЛОВИЯ

Применения аналогии закона:

- существование пробела в законодательстве;
- наличие законодательного регулирования сходных отношений;
- применение аналогичного закона к регулируемым отношениям не должно противоречить их существу

Применения аналогии права:

- при наличии пробела в законе, невосполнимого с помощью АЗ;
- при соблюдении названных выше критериев и только при применении федерального закона

Действие гражданского законодательства во времени, пространстве и по кругу лиц

Общее правило о *действии гражданского законодательства во времени* (ст. 4 ГК РФ) состоит в том, что акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются только к тем регулируемым гражданским правовым отношениям, которые возникнут после введения их в действие (ст. 4 ГК).

Это правило призвано обеспечивать стабильность гражданского оборота, предпринимательской и иной деятельности.

3.3

- Акты гражданского законодательства применяются к отношениям, возникшим **после** введения их в действие и не имеют обратной силы.
- Действие закона распространяется на отношения, возникшие **до введения** его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом.
- По *отношениям*, возникшим **до** введения в действие акта гражданского законодательства, он применяется к *правам и обязанностям*, возникшим **после** введения его в действие

← Если **после** заключения *договора* принят закон, который устанавливает обязательные для сторон правила, иные, чем те, которые действовали при заключении договора, **условия заключенного договора сохраняют силу**, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров



МОМЕНТ ВСТУПЛЕНИЯ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ В СИЛУ*

Вид документа	Официальный источник опубликования	Сроки вступления в силу
Федеральные конституционные законы; федеральные законы; акты палат Федерального Собрания	«Парламентская газета»; «Российская газета»; «Собрание законодательства Российской Федерации»; «Официальный интернет-портал правовой информации» (www.pravo.gov.ru)	По истечении 10 дней после дня их официального опубликования
Акты Президента РФ	«Российская газета»; «Собрание законодательства Российской Федерации»; «Официальный интернет-портал правовой информации» (www.pravo.gov.ru)	По истечении 7 дней после дня их первого официального опубликования
Акты Правительства РФ	«Российская газета»; «Собрание законодательства Российской Федерации»; «Официальный интернет-портал правовой информации» (www.pravo.gov.ru)	По истечении 7 дней после дня их первого официального опубликования
Акты федеральных органов исполнительной власти	«Российская газета» (с 18 августа 1998 г.); Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти издательства «Юридическая литература»	По истечении 10 дней после дня их официального опубликования

* Если самим актом не установлен другой порядок вступления в силу.

Статья 15 Конституции РФ: Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

По отношению, возникшим до введения в действие акта гражданского законодательства, он применяется только к правам и обязанностям, которые возникли после вступления его в силу (п. 2 ст. 4 ГК).

Но, «если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных документов» (п. 2 ст. 422 ГК).

Придание обратной силы в отношении гражданских законов допустимо лишь в порядке исключения, когда это прямо предусмотрено законом (ст. 4 ГК). Например, обратная сила придана ст. 234 ГК (ст. 11 Федерального закона «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Важное значение имеет также момент прекращения действия акта гражданского законодательства. Если в самом законе установлен срок его действия, то нормативный акт утрачивает свою юридическую силу с наступлением этого срока. Но в большинстве актов гражданского законодательства срок их действия заранее не определен, и они прекращают свое действие в результате их прямой отмены или в результате принятия и вступления в силу нового нормативного акта, отменяющего или изменяющего содержание действующего ранее закона.

Общее правило о *действии гражданского законодательства в пространстве* состоит в том, что акты гражданского законодательства действуют на всей территории Российской Федерации. Из этого правила есть два исключения. В силу указания самого закона территориальные границы его действия или действия его отдельных частей ограничено.

Кроме того, законодательство одной страны в определенных случаях и по определенным вопросам может применяться на территории другой страны. Например, стороны внешнеэкономического контракта, руководствуясь принципом свободы договора, могут условиться о рассмотрении возникших между ними споров по правилам материального права страны истца, т.е. по гражданскому законодательству другой для одной из сторон страны.

Общее правило о *действии гражданского законодательства по кругу лиц* состоит в том,

что акты гражданского законодательства распространяются на всех лиц, находящихся на территории, в пределах которой действует гражданское законодательство.

ДЕЙСТВИЕ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

ПО КРУГУ ЛИЦ

распространяет свое действие на категории субъектов, указанных в нормативном правовом акте, с учетом предусмотренных в нем ограничений в отношении официальных представителей других государств

В ПРОСТРАНСТВЕ

пределы действия определяются территорией, на которую распространяется суверенная власть конкретного государства, либо территорией, указанной в самом нормативном правовом акте

ВО ВРЕМЕНИ

на территории РФ применяются только те нормативные правовые акты, которые официально:

- зарегистрированы;
- опубликованы

в установленном порядке (ст. 4 ГК РФ)

Закон утрачивает силу:

- по истечении срока действия нормативного правового акта;
- в связи с изданием нового акта, заменившего ранее действовавший акт;
- на основании прямого указания компетентного органа о его отмене

Закон обратной силы не имеет за исключением:

- если это установлено самим нормативным правовым актом;
- если смягчается или устраняется ответственность

Официальным опубликованием ФКЗ, ФЗ, акта палаты Федерального Собрания РФ считается

первая публикация его полного текста в:
– «Парламентской газете»,
– «Российской газете»,
– «Собрании законодательства Российской Федерации»

или *первое размещение* (опубликование) на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru) (ст. 4 ФЗ

«О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»)

**СПАСИБО
ЗА ВНИМАНИЕ**

