

УДК 343.132

DOI 10.36511/2078-5356-2020-3-19-30

Власова Светлана Владимировна
Svetlana V. Vlasova

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса
Нижегородская академия МВД России (603950, Нижний Новгород, Анкудиновское шоссе, 3)

candidate of sciences (law), associate professor, professor of the department of criminal procedure
Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia (3 Ankudinovskoye shosse,
Nizhny Novgorod, Russian Federation, 603950)

E-mail: Vlasovasetla@yandex.ru

Власов Дмитрий Алексеевич
Dmitry A. Vlasov

секретарь судебного заседания

Четвертый апелляционный суд общей юрисдикции (603950, Нижний Новгород, пр-т Гагарина, 17а)

clerk of the court session

Fourth General Jurisdiction Court of Appeal (17a Gagarina st., Nizhny Novgorod, Russian Federation, 603950)

E-mail: Vlasovasetla@yandex.ru

**К вопросу о видах форм российского действующего права:
теоретический и практический аспекты**

**On the question of the types of forms of Russian applicable law:
theoretical and practical aspects**

В российской правовой науке нет единого подхода к пониманию сущности категорий «форма права» и «источник права»; существуют разные точки зрения относительно их соотношения друг с другом. В данной статье авторы постарались проанализировать позиции ученых-правоведов различных научных школ, исследовать подходы к пониманию категории «форма» в философии права.

Ключевые слова: форма права, источник права, правовая воля, прецедент, акты Конституционного Суда РФ, акты Верховного Суда РФ.

In Russian legal science there is no unified approach to understanding the essence of the categories “form of law” and “source of law”; there are different points of view regarding their relationship with each other. In this article, the authors have tried to analyze the positions of legal scholars from various scientific schools, to explore approaches to understanding the category «form» in the philosophy of law.

Keywords: form of law, source of law, legal will, precedent, acts of the Constitutional Court of the Russian Federation, acts of the Supreme Court of the Russian Federation.

На сегодняшний день в российской юридической науке остаются дискуссионными вопросы, посвященные определению видов форм права и соотношению понятий «форма» и «источник» права.

Исторически сложилось так, что консенсус между представителями научной общественности в области определения правовой природы

терминов «форма права» и «источник права» не был достигнут. Существуют три точки зрения:

— первая группа ученых рассматривает категории «форма» и «источник права» как синонимы [1; 2, с. 112; 3, с. 82; 4];

— вторая группа разделяет позицию о том, что форма и источник права являются пересекающимися понятиями, ввиду того что понятие

© Власова С.В., Власов Д.А., 2020

«источник права» имеет несколько значений, одно из которых совпадает по смыслу с понятием «форма права» [5, с. 430—431];

— третья — придерживается мысли о том, что это разные понятия, каждое из которых имеет собственное содержание [6—9].

Проблема соотношения понятий «форма права» и «источник права» выступала в качестве одного из объектов исследований российских ученых еще на рубеже XIX—XX веков. Впервые научная концепция формы права была предложена в труде Г.Ф. Шершеневича. По его мнению, «право — это правила общежития, поддерживаемые государственной властью. Чтобы подданные могли ознакомиться по внешним признакам с содержанием норм права, необходимо воле властвующих выражаться в определенной заранее форме. Эта форма может быть едина, но она может быть и различна» [10, с. 134; 11].

Шершеневич Г.Ф. предлагал заменить термин «источник права» на более конкретный — «форма права». По его словам, формами, выражающими право, на тот момент было принято считать источники права. Употребляемое понятие «источник права», по его мнению, имеет определенную степень абстрактности, а именно является всеобъемлющим, так как с его помощью реализуются все средства и методы, на основании которых общество разрешает конкретные задачи правового регулирования, и поэтому автор считает его малопригодным.

Противоположную точку зрения занимал Н.М. Коркунов. Он считал, что нет необходимости обращаться к термину «форма права». Обосновывая это утверждение, автор пишет, что источником права являются формы объективирования норм, благодаря которым субъект будет знать «при соблюдении каких именно правил он может быть обеспечен от всякого притязания со стороны других и соблюдения чего именно он может требовать от них самих» [12, с. 287—288]. Кроме этого, понятие «источник права» он считал техническим и полагал, что нельзя смешивать техническое понятие с другими понятиями в обыденном словоупотреблении, которые обозначаются этим словом, в связи с необходимостью надлежащего понимания учения об источниках права.

Следующий период начинается в шестидесятых годах XX века. Данный период ознаменован созданием основательных разработок в области категории «форма права». Советскими учеными в своих трудах предпринимались попытки отказаться от употребляемого термина

«источник права», заменив его понятием «форма права».

К примеру, А.Ф. Шебанов в своей работе «Форма советского права» считал необходимым использовать философскую категорию формы для правильного с точки зрения методологии подхода к изучению формы права. Он отмечал, что применение в правовой литературе термина «форма права» вместо термина «источник права» в формальном смысле является оправданным, так как существенно отражает диалектическую связь внешних способов выражения юридических норм с содержанием права. Аргументируя данную позицию, А.Ф. Шебанов пишет, что форма права есть внутренняя организация права, то есть система права, которая выражает внутреннее взаимодействие составляющих его юридических норм и разделение их на отрасли, институты в зависимости от регулируемых ими общественных отношений. Далее под формой права (внешней формой) он понимал принятые в данном обществе формы выражения нормативной государственной воли правящего класса, которые объективно закреплены и содержат в себе составляющие это право нормы [7, с. 22—25]. Таким образом, под формами права автор понимал нормативные правовые акты, правовые обычаи, судебные прецеденты и т. д.

Другой представитель советской юридической науки, А.И. Денисов, утверждал, что необходимо использовать термин «источник права» и считал, что юридическая наука использует данный термин для обозначения: (1) правообразующей силы, то есть источник права есть источник в материальном смысле; (2) форм существования юридических норм, то есть источник права есть источник в формальном смысле. По мнению автора, источниками права в формальном смысле являются официально закрепленные юридические нормы, такие как законы, подзаконные нормативные акты, принимаемые органами государственной власти, а также нормативные акты судебных учреждений, юридические обычаи, договоры, содержащие в себе «юридические правила». Таким образом, А.И. Денисов под источником советского права понимал конкретно закон, а другие нормативные акты «свою силу черпают в законе» [5, с. 430—431].

В 70—80-х годах XX века, к сожалению, исследования сущностных признаков категорий «форма права» и «источник права» практически прекратились, и в доктрине понятия «форма права» и «источник права» стали рассматриваться как синонимы. На сегодняшний день

в российской юридической науке по-прежнему нет разработок, которые бы содержали в себе подробный анализ данных терминов, а также их разграничение и соотношение друг с другом. В большинстве случаев имеется терминологическая путаница в применении данных понятий.

Одной из причин отсутствия четкого определения понятий «форма права» и «источник права» следует считать многообразие смыслов, в них вкладываемых. К примеру, С.Ф. Кечекьян, говоря об «источнике права», пришел к выводу, что данное понятие «принадлежит к числу наиболее не ясных в теории права. Не только нет общепризнанного определения этого понятия, но даже спорным является сам смысл, который в него вкладывается. Ведь «источник права» — это не более как образ, который скорее должен помочь пониманию, чем дать понимание того, что обозначается этим выражением» [13, с. 3].

Подобную позицию с точки зрения абстрактности применяемого термина «источник права» занимает С.В. Бошно, полагая, что основным недостатком является «образность, в целом не свойственная ни правоведению как науке, ни тем более системе законодательства. Для последней образность недопустима, и поэтому запрещена правилами законодательной техники» [14, с. 67].

Хаткова З.М. подтверждает тот факт, что в доктрине существует многозначность понимания термина «источник права» российскими правоведами. Он выступает в трех ипостасях: «во-первых, в материальном смысле, содержащиеся в системе объективных потребностей общественного развития; во-вторых, в идеальном (идеологическом) смысле, общественные потребности должны быть поняты правотворцем в соответствии с уровнем его правосознания; в-третьих, в формально-юридическом смысле, получающие объективированное выражение в юридических актах» [15].

Вышесказанное говорит нам о том, что в юридической науке господствует плюрализм мнений по поводу понятия «источник права», его понимают как: (1) «внешние формы выражения и закрепления правил поведения общего характера» [16, с. 21]; (2) «акты компетентных государственных органов, устанавливающие или санкционирующие нормы права, внешние формы выражения правотворческой деятельности государства, с помощью которых воля законодателя становится обязательной для исполнения» [17, с. 168]; (3) «культура, которая в процессе селективной эволюции вбирает в себя социальный опыт и выражается в

общеобязательных правилах поведения» [18, с. 138]; (4) форма «бытия юридических норм» [19, с. 76]; (5) «сущность, развертываясь во времени и пространстве, создает право как некое содержательное образование, все стороны, элементы которого обладают качественной однородностью» [20, с. 49].

Последняя точка зрения раскрывается в работах А.В. Петрова, который считает, что сущность права выступает как источник, порождающий право. Он объясняет это через категорию содержания права, где сущность «определяет его количественный состав в виде необходимого набора элементов содержания, вне которого право не существует как явление соответствующего качества» [9]. В итоге, по его словам, сущность представляется основанием закономерной связи между элементами права, то есть содержанием и формой.

Власов Г.Б. также определяет форму права как способ (прием, средство) внутренней организации и внешнего выражения права [21, с. 164].

Источник же права подробно исследован в трудах Т.В. Кашаниной, по ее мнению, «источник права» представляет собой волю правотворческих субъектов. Соответственно, под источниками права может пониматься: (1) воля человечества (права человека, принципы права); (2) воля народа (референдумные нормы); (3) воля государства (законодательные нормы); (4) воля коллектива (корпоративные нормы); (5) воля граждан, организаций (договорные нормы) [11]. Форма права представляется автором в качестве резервуара, где располагаются юридические нормы. Впоследствии Т.В. Кашанина в своей работе выделяет десять форм права: правовой обычай, религиозные тексты, юридический прецедент, деловое обыкновение, правосознание, нормативный акт, юридическая доктрина, судебная практика, моральные воззрения и договор.

Мы разделяем позиции А.В. Петрова и Т.В. Кашаниной. По-нашему мнению, понятия «форма права» и «источник права» необходимо выводить последовательно из такой категории, как сущность права, которая посредством содержания и формы выражает через себя правовую волю всего гражданского общества. Следует заметить, что форма права и содержание права являются взаимопроницаемыми и дополняющими друг друга юридическими категориями.

Таким образом, мы приходим к выводу, что «форма права» является совершенной формой,

в которую помещена воля гражданского общества, имеющая законченный официальный характер в виде юридических норм, посредством которой субъекты правоотношений реализуют свои права и обязанности.

Источник же права, как отмечалось выше, есть не что иное, как сама эта воля, исследованию которой, равно как и потребностей, лежащих в основе ее возникновения, большинство исследователей не уделяют должного внимания.

Не претендуя на последовательность и глубину изучения понятий «источник права» и «форма права», считаем необходимым отметить, что каждое из этих понятий имеет свое значение, в то же время они связаны между собой единой структурой: источник права — это воля, а форма права — ее внешнее выражение (воплощение) через содержание.

Рассмотрев соотношение понятий «форма права» и «источник права», перейдем к анализу системы источников права. Перечень форм права неоднократно становился предметом дискуссий. К общепризнанным следует отнести [22]:

— закон, который в системе источников права романо-германской семьи занимает главное место. Юридическая доктрина и практика законодательной сферы определяют три основные разновидности обычного закона: кодексы, специальные законы (текущее законодательство) и сводные тексты норм; общепризнанные принципы и нормы международного права; правовой обычай, который сохраняется и по сей день; договор нормативного содержания.

Многие авторы наряду с традиционными источниками выделяют и иные. В качестве основного аргумента выступает идея о том, что общественные отношения очень динамичны и существующие источники не всегда способны обеспечить своевременное и адекватное правовое регулирование.

Например, В.И. Цыганов считает необходимым включить в перечень источников права Российской Федерации общие принципы права, характеризующиеся как «основополагающие правовые начала, идеи, лежащие в основе правового регулирования, на которые ссылаются при решении конкретных дел» [2, с. 116] (в качестве примера можно привести ч. 2 ст. 6 ГК РФ). Относительно роли судебного прецедента в системе источников права России Виктор Иванович отмечает, что судебный прецедент официально Российской Федерацией не признан, но многие юристы считают, что решения Верховного Суда РФ и Конституционного суда РФ (далее — КС РФ) носят прецедентный характер.

Аналогичную точку зрения занимает А.В. Злобин, который в своей работе «Форма права в современной России» пришел к выводу о том, что необходимо выделить в отдельную классификационную группу формы (источники) права, правовой статус которых официально не определен. Правовой прецедент является ярким примером такого вида источников в Российской Федерации.

Также он пишет, что в отечественной правовой системе официально источником права правовой прецедент не признается. Но считает нужным указать, что на современном этапе развития Российской Федерации в доктрине имеют место позиции, которые освещают нам положительные тенденции к его признанию. Здесь же он приводит мнение ученого П.А. Гука, утверждающего, что в науке превагирует точка зрения о необходимости официального признания государством юридического прецедента, но по сей день подобное мнение подвергается критике и отношение к судебному прецеденту в научной сфере пока остается неоднозначным.

На основании вышеизложенного мы приходим к выводу, что проблема определения места судебного прецедента в системе источников права России и вопросы его последующего закрепления в данной системе являются актуальными и требуют проведения ряда исследований по определению его правовой природы и перспектив дальнейшего развития.

Предлагаем для начала предать анализу правовую природу актов Конституционного Суда РФ (далее — КС РФ).

С момента принятия Конституции Российской Федерации 12 декабря 1993 года и по настоящее время в стране сложилась положительная практика отправления конституционного правосудия. В качестве нормативной основы, регламентирующей основы правового статуса КС РФ, выступает статья 125 Конституции РФ, а так же статья 1 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ (ред. от 29.07.2018) «О Конституционном Суде Российской Федерации», которая характеризует его в качестве судебного органа конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющего судебную власть посредством конституционного судопроизводства.

Приведенные выше положения определяют особое место КС РФ в системе государственных органов, позволяющее ему обеспечивать судебную правовую охрану Конституции, фиксировать в своих решениях конституционные параметры соблюдения и защиты прав и свобод граждан,

организаций и тем самым гарантировать верховенство и прямое действие Конституции на всей территории Российской Федерации.

Считаем необходимым привести статистические данные, свидетельствующие о востребованности и влиянии принимаемых решений КС РФ на формирование российской правовой среды. Так, по данным секретариата КС РФ, с 1 января 1995 года по 31 декабря 2019 года в КС РФ поступило 364 014 обращений [23]. Большинство принимаемых решений КС РФ инициировано конституционными жалобами граждан (их объединений), в которых излагается содержание нарушенных в ходе политических, экономических, трудовых, социальных и иных общественных отношений прав этих субъектов. По результатам рассмотрения данных обращений, в зависимости от категории жалоб, суд выносит постановление или определение по вопросам, связанным с конституционным статусом личности, свободой экономической деятельности, организацией публичной власти, федеративным устройством, местным самоуправлением, юридической ответственностью, различными видами судопроизводства и т. д.

Таким образом, предназначение конституционной юстиции тесно взаимосвязано с защитой основных прав и свобод человека и гражданина. Данное положение является основным для современной правовой демократии и имеет конституционное закрепление в статье 2 Конституции РФ — права и свободы человека и гражданина являются высшей ценностью, их соблюдение и защита являются обязанностью государства.

В то же время особое значение КС РФ проявляется в раскрытии содержания и истинного смысла конституционных принципов взаимодействия личности, общества и государства.

При осуществлении судопроизводства Конституционный Суд руководствуется принципами:

— закрепленными в тексте Конституции РФ:

(1) принцип правового и социального государства, (2) принцип верховенства Конституции и федеральных законов, (3) принцип разделения властей, (4) принцип равенства перед законом и судом и др.;

— выводимыми им из анализа взаимосвязанных конституционных положений: (1) принцип недопустимости искажения демократической правовой природы российской государственности; (2) принцип уважения достоинства личности как равноправного субъекта во взаимоотношениях с государством; (3) принцип формальной определенности закона и обеспечения систем-

ного и непротиворечивого регулирования общественных отношений и др.;

— имеющими конституционное значение для отдельных отраслей права (в своих решениях КС РФ указывает на имеющие конституционное значение принципы гражданского законодательства (постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.2009 № 20-П), конституционные принципы регулирования экономических отношений (постановление КС РФ от 22.06.2009 № 10-П), основные принципы правового регулирования отношений в сфере окружающей среды и экологической безопасности (постановление КС РФ от 14.05.2009 № 8-П), принцип надлежащей защиты прав и законных интересов работника как экономически более слабой стороны в трудовом правоотношении (постановление КС РФ от 15.03.2005 № 3-П) [24].

При этом КС РФ не связывает свою деятельность лишь с простым упоминанием принципов в своих решениях, но и предпринимает действия по формулированию соответствующих основополагающих конституционных смыслов, раскрывающих содержание принципов, оказывающих положительное влияние на деятельность законодателя и правоприменителя. Таким образом, КС РФ дает органам государственной власти целостное и всеобъемлющее представление о конституционных основах построения правового государства, базирующихся на приоритете прав и свобод человека и гражданина, а также возможность сопоставлять принимаемые ими решения не только с текстом закона, но и с истинным смыслом Конституции РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» КС РФ в рамках своей компетенции принимает решения по делам о соответствии положений нормативных правовых актов Конституции РФ. Однако КС РФ, реализуя свои полномочия по принятию соответствующих решений, не имеет цели исключить из правовой системы подвергаемые проверке законы или иные нормативные акты.

По мнению С.Д. Князева, КС РФ старается не принимать решения о неконституционности конкретной нормы, особенно в случаях, когда положения закона расходятся не с Конституцией, а с его правоприменительной интерпретацией. По его словам, в данном случае КС РФ признает закон условно соответствующим Конституции, при этом обязывает правоприменителя и законодателя следовать конкретному варианту истолкования данной нормы и, соответственно,

отступление от него будет означать нарушение конституционных положений [29, с. 9].

Аналогичную точку зрения занимает В.Д. Зорькин: «...в практике Конституционного Суда сложилась тенденция избегать признания оспоренного законоположения неконституционным, если имеется возможность выявить конституционно-правовой смысл этого законоположения и в его контексте — должное конституционное содержание нормы, исключающее любое иное истолкование такого законоположения в правоприменительной практике» [25].

Наибольшую актуальность имеют вопросы, посвященные исполнению решений КС РФ, причем наибольший интерес заслуживает проблема обязательного реагирования парламента на данные решения.

У правоприменительных органов, в том числе судов общей юрисдикции и арбитражных судов существует обязанность: опираться на позиции КС РФ при вынесении конкретного решения по делу. В свою очередь, Государственная Дума и Совет Федерации ответственны за то, чтобы принимать во внимание действующие решения КС РФ в ходе законотворческой деятельности, но, к сожалению, как справедливо отмечается в доктрине, на практике не все решения КС РФ всецело воспринимаются законодателем, зачастую только некоторые элементы данных положений КС РФ приобретают законодательное отражение в конкретной норме закона [26].

Последнее может создать неблагоприятную ситуацию в практике реализации данной нормы, так как по решению законодателя в законе отражается лишь конкретная часть данного решения КС РФ, но не следует забывать о том, что выделение (последующее закрепление) определенного элемента из целостного явления приводит к потере заложенного смысла элемента явлением. Связано это с тем, что конкретное явление (документ — решение КС РФ) состоит из соответствующих элементов, которые находятся во взаимосвязи между собой, вычленение одного элемента из целостной системы и последующее его изучение, либо внедрение в другую систему означает, что данный элемент крайне неблагоприятно будет функционировать, либо будет существовать формально, не принося конкретной пользы.

По нашему мнению, решения КС РФ должны всеобъемлюще восприниматься парламентом. Особого внимания законодателя должна заслуживать не только резолютивная часть, в которой сформулированы выводы о соответствии, либо несоответствии Конституции проверяемых

норм закона, но и мотивировочная, в которой КС РФ подробно аргументирует свою позицию и выявляет истинные смыслы, ценности тех или иных норм. В противном случае едва ли можно будет говорить о полном и всестороннем восприятии доктринально-методологического значения правовых позиций, высказанных органом конституционного судебного контроля.

В настоящее время представители судов общей юрисдикции и некоторые представители научной общественности сообщают о том, что количество решений КС РФ, воплощаемых впоследствии законодателем в нормах закона, стремительно увеличивается, но полностью проблема сбалансированного внесения изменений в нормативные правовые акты, нормы которых признаны неконституционными, до сих пор не решена.

Другой не менее значимой проблемой является тот факт, что КС РФ может проводить проверку только в случае ее инициирования уполномоченными субъектами, иначе говоря, противоречащий Конституции РФ нормативный правовой акт может действовать на протяжении длительного времени, если никто не подаст соответствующую жалобу.

Резюмируя вышеизложенное, можно отметить, что единого мнения о месте и роли решений КС РФ в системе отечественных форм права в отечественной правовой доктрине до сих пор нет.

Одни представители научной общественности занимают позицию, что уже к настоящему моменту органы конституционного контроля участвуют в правотворчестве, также поддерживают мнение своих коллег об особой роли КС РФ в приведении российского уголовного и уголовно-процессуального законодательства в соответствие с Конституцией РФ [27, с. 56].

Другие исследователи приводят доводы в пользу того, что на сегодняшний день данные акты не являются формой права, но их (акты КС РФ) следует признать таковой. Доказывают свою позицию авторы тем, что: «судебные прецеденты... т. е. обоснованные в судебных решениях новые правовые нормы, обязательные в дальнейшем для применения» [28, с. 41; 29, с. 83—84; 30, с. 32—33; 31, с. 232—235].

Третья группа ученых не видит в качестве формы права КС РФ [32, с. 22—25; 33, с. 27—29].

Одним из немногих недостатков решений КС РФ, отмечаемых в доктрине, является вопрос об истинности конституционного толкования, когда по одному и тому же предмету проверки, но в разные временные периоды КС РФ

принимает акты конституционного правосудия с прямо противоположными правовыми позициями. Иногда сложно понять, в каком именно решении главный орган конституционного правосудия дал наиболее точное толкование норм Конституции РФ, а когда представил собственные субъективные представления по конкретному случаю [34; 35].

По мнению Н.Н. Ковтуна, акты конституционного правосудия являются непосредственно нормами российского (уголовно-процессуального) права [36, с. 104—109]. Аналогичной точки зрения придерживается Г.А. Гаджиев, указывающий на особую юридическую силу итоговых выводов и правовых позиций КС РФ, а также на основание, которые позволяют отождествлять акты конституционного правосудия с «...живым, развивающимся конституционным правом» [37, с. 82]. Говоря о месте актов КС РФ в системе форм права, следует отметить, что акты КС РФ имеют значение конституционно-правовых норм и приравниваются по юридической силе к Конституции РФ.

Далее, Н.Н. Ковтун полагает, что положения части 3 статьи 79 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» позволяют воспринимать акты КС РФ в качестве норм права. В свою очередь, юридическая сила данных актов позволяет расположить их в структуре отечественной правовой системы непосредственно после Конституции РФ [38].

Считаем нужным отметить тот факт, что КС РФ в рамках своей компетенции не только осуществляет проверку оспариваемых заявителями отраслевых норм на соответствие Конституции РФ, но и создает новые положения (нормы), которые не имеют аналогов в действующем законе (уголовно-процессуальном), либо вступают в явное противоречие с действующими нормами конкретной отрасли права.

Часть актов КС РФ законодателем при формировании Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее — УПК РФ) 2001 года была проанализирована и включена в систему положений данного закона (с принятием последнего произошли существенные изменения в правовом регулировании уголовно-процессуальных отношений). К примеру:

— постановление КС РФ от 23 марта 1999 года № 5-П. В нем суд впервые признал допустимым обжалование и судебную проверку действий и решений органа предварительного расследования о законности и обоснованности производства обыска, наложении ареста на

имущество, приостановлении производства по делу или продлении сроков следствия;

— постановление КС РФ от 27 июня 2000 года № 11-П. В нем суд всеобъемлюще раскрывает обеспечивающее право участника процесса на квалифицированную юридическую помощь защитника-адвоката, которое нашло свое нормативное воплощение в пункте 5 части 3 статьи 49 УПК РФ;

— постановление КС РФ от 15 января 1999 года № 1-П. В этом постановлении судом был решен вопрос о допуске к участию в судебных прениях потерпевшего и впоследствии имел отражение в нормах части 2 статьи 292 УПК РФ;

— постановление КС РФ от 8 декабря 2003 года № 18-П. Согласно позициям данного акта КС РФ, система условий по возвращению уголовного дела из суда прокурору распространяется на действия и решения суда первой инстанции (ст. 237 УПК РФ);

— определение КС РФ от 18 июля 2006 года № 343-О, а также определение КС РФ от 21 декабря 2006 года № 533-О. Положениями данных определений КС РФ конкретизировал, что УПК РФ не содержит норм, позволяющих привлекать лицо в качестве подозреваемого или обвиняемого, а также изменять или дополнять ранее предъявленное обвинение в связи с установлением факта совершения данным лицом (нового) преступления, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось.

Резюмируя вышеприведенное, мы приходим к выводу, что КС РФ по результатам осуществления правосудия принимает решения, опираясь на нормы Конституции и основополагающие принципы (заложенные в ней). В данных решениях суд раскрывает «недостающие элементы» текста закона (к примеру, уголовного и уголовно-процессуального), то есть решения КС РФ могут существенно изменять или дополнять основные постулаты предписаний действующих нормативных правовых актов (УПК РФ, УК РФ).

Не претендуя на полноту изучения данной проблемы, считаем необходимым перейти к рассмотрению правовой природы постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

В доктрине неоднократно предпринимались сравнения юридической природы нормы права с признаками, присущими отдельным постановлениям Пленумов Верховного Суда Российской Федерации (далее — ВС РФ).

Основными критериями нормы права выступают: «всеобщность, общеобязательность,

формальная определенность, установленность или санкционированность компетентными органами государства, способность регулировать общественные отношения благодаря заключенной в них правовой информации, особой структуре и государственной гарантированности, обеспеченность принудительной силой государства и сознательностью членов общества, неоднократность действия» [39, с. 256].

Для нижестоящих судов, безусловно, постановления пленумов высших судебных инстанций являются обязательными при принятии решения по конкретному делу. Однако возникает вопрос, являются ли данные постановления обязательными для других органов государственной власти, физических или юридических лиц?

Отвечая на данный вопрос, М.Г. Дубинин заметил, что для вышеперечисленных субъектов постановления Пленума ВС РФ являются не обязательными ввиду того, что противоречия в законодательстве можно преодолеть путем нахождения взаимоисключающих положений в других нормативных правовых актах, а противоречия между постановлениями Пленума ВС РФ устранить невозможно и к тому же последние, по его словам, «учитывались только арбитражными судами и не несли практического интереса для судов общей юрисдикции». К тому же он отмечает, что прецедентная составляющая этих постановлений показала всю неустойчивость модели прецедентного права в рамках отечественной судебной системы, обосновывая это тем, что каждая система судов, принимая решение по делу, руководствовалась соответствующим судебным актом вышестоящих инстанций [40].

По факту роль позиций ВС РФ в правосознании научного и профессионального сообщества, всех субъектов правоотношений весьма велика, так как ВС РФ является высшей судебной инстанцией, органом государственной власти, наиболее детально разбирающимся в актуальных проблемах реализации гражданами своих прав и обязанностей.

Сложившийся опыт должен учитываться законодателем при принятии, изменении, либо отмене нормативных правовых актов. К тому же в соответствии с пунктом 1 статьи 104 Конституции Российской Федерации ВС РФ компетентен в области законодательной инициативы по вопросам своего ведения.

Поэтому, считаем важным отметить, что профессиональный правоприменитель в лице ВС РФ должен представлять законодателю информацию о тех неточностях, которые были

допущены последним в дефинициях, а также о пробелах и коллизиях, иных дефектах, имеющих в законе.

Определяя роль высших судов в системе правового регулирования, А.А. Иванов отмечал: «Если мы посмотрим на нашу судебную систему с точки зрения фильтра и его роли в формировании прецедентов, то обнаружим, что у нас только Верховный Суд фактически работает по прежней континентальной модели. Но главное в том, что этот суд не преследует цель создания прецедентов, хотя его организационная структура позволяет их формировать».

Конституционный Суд установил фильтры и выбирает наиболее значимые дела. Это волевым толкает их к тому, чтобы формировать прецеденты. Данный процесс происходит сам собой, независимо от их желания. Тут нельзя кого-то упрекнуть, что он хочет сделать прецедент источником права. Просто суды выбрали определенную модель работы, и такая модель с неизбежностью влечет за собой прецедентность их правовых позиций» [41, с. 6].

Следует привести позицию Ю.П. Синельщикова: «Верховный Суд не будет формировать ту нормативную базу, которая входит в компетенцию законодателя. Он в рамках того, что определил законодатель, будет давать толкование, разъяснения. Там, где есть пробел, Верховный Суд конкретизировать ничего не сможет, ему придется выходить на законодателя» [42].

Аналогичное суждение, основанное на принципе разделения властей, высказала В.И. Анишина, которая утверждала, что: «при судебном нормотворчестве может быть нарушен основополагающий принцип разделения властей вследствие присвоения судом полномочий законодателя. В случае принятия судом решений, которые становятся общеобязательными, основная функция законодательства — нормотворчество — не передается суду и не блокируется решением суда» [43].

Противоположную точку зрения приводил С.С. Алексеев, утверждающий: «...настала пора вообще изменить видение правосудия, интерпретацию его назначения как одного лишь «применителя права». Опыт развитых демократических стран показывает, что высокий уровень правового развития достигается в обществе тогда, когда суд опирается на Конституцию, закон, на общепризнанные права человека, так же и творит право. Поэтому придание решениям высших судебных инстанций страны функций судебного прецедента представляется делом назревшим, вполне оправданным» [44, с. 219].

Действительно, современный этап становления России ознаменован активным процессом формирования прецедентного права, так как действующее законодательство зачастую не успевает отвечать современным запросам стремительно развивающегося российского общества. Так, с момента принятия Уголовного Кодекса Российской Федерации в 1996 году и до 2019 года внесено более 200 изменений и дополнений федеральными законами, постановлениями КС РФ и постановлениями Пленума ВС РФ. Более того, на протяжении 23 лет действия УК РФ законодателем вносились изменения и дополнения примерно раз в 1,5 месяца. Таким образом, на сегодняшний день УК РФ содержит в себе более 450 статей и их количество растет по мере потребностей гражданского общества. Говоря о цифрах, мы не можем обойти стороной Уголовно-процессуальный кодекс РФ, так как почти за 18 лет существования он также изменялся и дополнялся федеральными законами, постановлениями КС РФ и постановлениями Пленума ВС РФ, в результате активного реформирования его положений получился принципиально иной УПК РФ. Такой интерес к изменению и дополнению УК РФ и УПК РФ обусловлен тем, что содержание положений этих нормативных актов определяет направление развития внутренней и внешней политики нашего государства.

Далее, ВС РФ в рамках своей компетенции осуществляет правосполнительную деятельность и тем самым восполняет закон в случае пробела, либо дополняет его, осуществляя толкование. Таким образом, происходит создание новых правил, которые впоследствии будут регулировать новые или существующие правоотношения.

Однако В.В. Груздев отмечает, что сформулированные КС РФ и Европейским судом по правам человека правовые позиции по толкованию юридических норм в рамках производства по конкретным делам имеют обязательный характер. Это обусловлено тем, что в них содержится действительный смысл конституционных норм, а также норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года. Но, по его словам, все остальные суды Российской Федерации, отправляя правосудие по конкретным делам, осуществляют «необязательное для других дел толкование юридических норм» [45].

Мы считаем, что обязательное применение постановлений Пленума ВС РФ важно, так как является гарантией должной реализации судами законодательных норм. Поэтому «руководя-

щие» разъяснения должны носить обязательный характер по отношению к судам и другим участникам судопроизводства, вовлеченным в процесс. Роль этих разъяснений заключается в придании нормативной определенности абстрактному или противоречивому содержанию нормативных правовых актов в целях преодоления сложившихся в правоприменительной деятельности трудностей при разрешении конкретного дела. Поэтому нормативное значение постановлений Пленума ВС РФ служит вектором, определяющим направление формирования судебной практики.

Подводя итог на основе вышеприведенных позиций, мы приходим к выводу о том, что полномочия высших судов не следует сводить только к толкованию права. Особая роль постановлений Пленума ВС РФ и решений КС РФ заключается в том, что благодаря данным актам формируется единообразная правоприменительная практика, а также истинное представление о сфере и порядке действия конкретной нормы закона. Отсюда данные акты следует считать формой права.

В заключение хотелось бы акцентировать внимание на том, что процесс формирования демократического правового социального государства вносит свои коррективы в деятельность высших судов, основная задача которых состоит в том, чтобы не допустить отступления от требований Конституции РФ ни в законодательной деятельности, ни в правоприменении. Следует признать формой права акты, принятые Конституционным Судом РФ и Верховным Судом РФ, так как нормативные правовые акты содержат множество дефектов, а также область правового регулирования зачастую не успевает за происходящим в общественных отношениях изменениями. В то же время позиции высших судов не должны отклоняться от духа закона.

Примечания

1. Кананыкина Е.С. Философские традиции анализа источников (форм) права // Право и политика. 2004. № 10. С. 10—19.
2. Цыганов В.И. Теория государства и права: тезисы лекций. 8-е изд., испр. и доп. Н. Новгород: Кириллица, 2017.
3. Бошно С.В. Доктринальные и другие нетрадиционные формы права // Журнал российского права. 2003. № 1.
4. Мицкевич А.В. Источники (формы выражения) российского права. (Историко-теоретический очерк) // Закон: создание и толкование. М.: Спарк, 1998. С. 6—39.

5. Денисов А.И. Теория государства и права. М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948. С. 430—431.
6. Муромцев Г.И. Источники права (теоретические аспекты проблемы) // Правоведение. 1992. № 2.
7. Шебанов А.Ф. Форма советского права. М., 1968.
8. Рябко А.И., Василенко О.Н. Актуальные проблемы онтологии форм права. Философия права. 2000. № 2.
9. Петров А.В. О методологических подходах к определению категории сущности права: Идея конституционализма в РФ и за рубежом и практика ее реализации // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2003. Вып. 1 (6). С. 69—84.
10. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М.: Издание бр. Башмаковых, 1910. Т. 1.
11. Кашанина Т.В. Эволюция форм права // Lex Russica. 2011. № 1. С. 34—53.
12. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. С.-Петербург: Издание юридического книжного магазина Н.К. Мартынова, 1914. С. 287—288.
13. Кечекьян С.Ф. О понятии источника права // Ученые записки МГУ. 1946. Вып. 116. Кн. 2.
14. Бошно С.В. Форма права: теоретико-правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2005.
15. Хаткова З.М. Место судебных решений в системе источников конституционного права Российской Федерации // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2007. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mesto-sudebnyh-resheniy-v-sisteme-istochnikov-konstitutsionnogo-prava-rossiyskoy-federatsii> (дата обращения: 12.12.2019).
16. Основы государства и права / под ред. О.Е. Куцафина. М., 1997.
17. Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. А.Я. Сухарев. М., 1987.
18. Спиридонов Л.И. Теория государства и права. М., 1996.
19. Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М., 1993.
20. Нерсесянц В.С. Философия права. М., 2001.
21. Власов Г.Б., Власова А.В. Теория государства и права: учебное пособие. Ростов н/Дону: Феникс, 2012.
22. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): учебник / под ред. В.А. Туманова. М.: Юристъ, 2003.
23. Количество обращений в Конституционный Суд РФ по годам. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Petition/Pages/Statistic.aspx> (дата обращения: 24.08.2020).
24. Князев С.Д. Конституционный Суд в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 12. С. 5—12.
25. Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России. М., 2011.
26. Селезнев Н.В. Конституционный Суд Российской Федерации в системе судебной власти. М., 1998.
27. Хаткова З.М. Судебное решение как источник конституционного права Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2006.
28. Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учебник / под общ. ред. А.В. Смирнова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2008.
29. Кононенко В.И. Уголовно-процессуальное право: учебник / под общ. ред. В.М. Лебедева. М.: Издательство Юрайт, 2012.
30. Уголовный процесс: учебник для бакалавров / под ред. А.И. Бастрыкина, А.А. Усачева. М.: Издательство Юрайт, 2013.
31. Курс уголовного процесса / под ред. Л.В. Головки. М.: Статут, 2016.
32. Гриненко А.В. Уголовный процесс: учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2013.
33. Манова Н.С. Уголовный процесс: курс лекций. М.: ЭКСМО, 2010.
34. Дикарев И.С. Уголовный процесс: «тихая революция» сменилась реакцией // Вестник Волгоградского госуд. ун-та. Сер. 5: Юриспруденция. 2013. № 3. С. 98—103.
35. Ковтун Н.Н. Суды fema // Уголовный процесс. 2013. № 11. С. 20—27.
36. Колоколов Н.А. [и др.] Уголовное судопроизводство: в 3 т. / под ред. Н.А. Колоколова. Т. 1. 2-е изд., испр. и доп. М.: Издательство «Юрайт», 2019.
37. Гаджиев Г.А. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник конституционного права // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 1999. № 3 (28).
38. Ковтун Н.Н. Акты конституционного правосудия как фактор декодификации УПК РФ // Уголовный процесс. 2008. № 11 (47). С. 3—10.
39. Мелехин А.В. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2007.
40. Дубинин М.Г. Вопросы соотношения актов высших судов и нормативных правовых актов творческих органов в системе права Российской Федерации // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2016. № 2. С. 119—123.
41. Иванов А.А. Речь о прецеденте // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2010. № 2.
42. Госдума отбилась от прецедентного права. URL: <http://pravo.ru/review/view/99767/> (дата обращения: 22.08.2020).
43. Анишина В.И. Постановления Пленумов высших судов Российской Федерации: правовая природа, место и роль в правовой системе // Российский судья. 2008. № 5. С. 4—8.

44. Алексеев С.С. Теория права. М., 1994.
 45. Груздев В.В. Проблемы судебного толкования права в России // Российский судья. 2008. № 5. С. 36—39.

References

1. Kananykina E.S. Philosophical traditions of analysis of sources (forms) of law. *Law and politics*, 2004, no. 10, pp. 10—19. (In Russ.)
2. Tsyganov V.I. Theory of state and law: theses of lectures. 8th ed., corrected. Nizhny Novgorod: Cyrillic alphabet Publ., 2017. (In Russ.)
3. Boshno S.V. Doctrinal and other non-traditional forms of law. *Journal of Russian law*, 2003, no. 1. (In Russ.)
4. Mitskevich A.V. Sources (forms of expression) of Russian law. (Historical and theoretical essay). *Law: creation and interpretation*, Moscow: Spark Publ., 1998. Pp. 6—39. (In Russ.)
5. Denisov A.I. Theory of state and law. Moscow: Legal publishing house of the Ministry of justice of the USSR, 1948. Pp. 430—431. (In Russ.)
6. Muromtsev G.I. Sources of law (theoretical aspects of the problem). *Jurisprudence*, 1992, no. 2. (In Russ.)
7. Shebanov A.F. Form of Soviet law. Moscow, 1968. (In Russ.)
8. Ryabko A.I., Vasilenko O.N. Actual problems of ontology of forms of law. *Philosophy of law*, 2000, no. 2. (In Russ.)
9. Petrov A.V. On methodological approaches to determining the category of the essence of law: The idea of constitutionalism in Russia and abroad and the practice of its implementation. *Bulletin of the Lobachevsky University of Nizhny Novgorod*, 2003, issue 1 (6), pp. 69—84. (In Russ.)
10. Shershenevich G.F. General theory of law. Moscow: Publishing br. Bashmakov, 1910. Vol. 1. (In Russ.)
11. Kashanina T.V. Evolution of forms of law. *Lex Russica*, 2011, no. 1, pp. 34—53. (In Russ.)
12. Korkunov N.M. Lectures on the General theory of law. St. Petersburg: Publication of the legal bookstore of N.K. Martynov, 1914. Pp. 287—288. (In Russ.)
13. Kechechyan S.F. About the concept of the source of law. *Scientific notes of MSU*, 1946, issue 116, book 2. (In Russ.)
14. Boshno S.V. Form of law: theoretical and legal research. Dissertation... doctor of legal sciences. Moscow, 2005. (In Russ.)
15. Khatkova Z.M. Place of judicial decisions in the system of sources of constitutional law of the Russian Federation. *Bulletin of the Adygeya state University. Series 1: Regional studies: philosophy, history, sociology, law, political science, cultural studies*, 2007, no. 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mesto-sudebnyh-resheniy-v-sisteme-istochnikov-konstitutsionnogo-prava-rossiyskoy-federatsii> (accessed 12.12.2019). (In Russ.)
16. Fundamentals of state and law / ed. by O.E. Kutafin. Moscow, 1997. (In Russ.)
17. Legal encyclopedia / ed. by A.Ya. Sukharev. Moscow, 1987. (In Russ.)
18. Spiridonov L.I. Theory of state and law. Moscow, 1996. (In Russ.)
19. Alekseev S.S. State and law. Initial course. Moscow, 1993. (In Russ.)
20. Nersesyants V.S. Philosophy of law. Moscow, 2001. (In Russ.)
21. Vlasov G.B., Vlasova A.V. Theory of state and law: textbook. Rostov on Don: Phoenix Publ., 2012. (In Russ.)
22. Saidov A.Kh. Comparative law (the main legal systems of our time): textbook / ed. by V.A. Tumanov. Moscow: Yurist Publ., 2003. (In Russ.)
23. Number of appeals to the constitutional Court of the Russian Federation by year. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Petition/Pages/Statistic.aspx> (accessed 24.08.2020).
24. Knyazev S.D. Constitutional Court in the legal system of the Russian Federation. *Journal of Russian law*, 2013, no. 12, pp. 5—12. (In Russ.)
25. Zorkin V.D. Constitutional and legal development of Russia. Moscow, 2011. (In Russ.)
26. Seleznev N.V. The constitutional Court of the Russian Federation in the system of judicial power. Moscow, 1998. (In Russ.)
27. Khatkova Z.M. Judicial decision as a source of constitutional law of the Russian Federation. Dissertation... candidate of legal sciences. Stavropol, 2006. (In Russ.)
28. Smirnov A.V., Kalinovsky K.B. Criminal trial: the textbook / under the general editorship of A.V. Smirnova. 4th ed., reprint. and add. Moscow: KNORUS Publ., 2008. (In Russ.)
29. Kononenko V. I. Criminal procedure law: textbook / under the general ed. of V.M. Lebedev. Moscow: Yurayt publishing house, 2012. (In Russ.)
30. Criminal procedure: textbook for bachelors / ed. by A.I. Bastrykin, A.A. Usachev. Moscow: Yurayt publishing house, 2013. (In Russ.)
31. Course of criminal proceedings / ed. by L.V. Golovko. Moscow: Statute Publ., 2016. (In Russ.)
32. Grinenko A.V. criminal procedure: textbook for universities. 2nd ed., reprint. Moscow: Yurayt publishing house, 2013. (In Russ.)
33. Manova N.S. Criminal procedure: a course of lectures. Moscow: EKSMO Publ., 2010. (In Russ.)
34. Dikarev I.S. Criminal process: “silent revolution” was replaced by reaction. *Bulletin of the Volgograd state University. Ser. 5: Law*, 2013, no. 3, pp. 98—103. (In Russ.)
35. Kovtun N.N. Fema courts. Criminal proceedings, 2013, no. 11, pp. 20—27. (In Russ.)
36. Kolokolov N.A. [et al.] Criminal proceedings: in 3 vols. / ed. by N.A. Kolokolov. Vol. 1. 2nd ed., corrected. Moscow: Yurayt publishing house, 2019. (In Russ.)

37. Gadzhiev G.A. Legal positions of the constitutional Court of the Russian Federation as a source of constitutional law. *Constitutional right: Eastern European review*, 1999, no. 3 (28). (In Russ.)
38. Kovtun N.N. Acts of constitutional justice as a factor of decodification of the code of criminal procedure of the Russian Federation. *Criminal proceedings*, 2008, no. 11 (47), pp. 3—10. (In Russ.)
39. Melekhin A.V. Theory of state and law: textbook. 2nd ed., reprint. and add. Moscow, 2007. (In Russ.)
40. Dubinin M.G. Questions of correlation of acts of higher courts and normative legal acts of law-making bodies in the system of law of the Russian Federation. *Bulletin of the Lobachevsky University of Nizhny Novgorod*, 2016, no. 2, pp. 119—123. (In Russ.)
41. Ivanov A.A. Speech about the precedent. *Right. Journal of the Higher school of Economics*, 2010, no. 2. (In Russ.)
42. The State Duma has strayed from the case law. URL: <http://pravo.ru/review/view/99767/> (accessed 22.08.2020). (In Russ.)
43. Anishina V.I. Resolutions of the Plenums of the Supreme courts of the Russian Federation: legal nature, place and role in the legal system. *Russian judge*, 2008, no. 5, pp. 4—8. (In Russ.)
44. Alekseev S.S. Theory of law. Moscow, 1994. (In Russ.)
45. Gruzdev V.V. Problems of judicial interpretation of law in Russia. *Russian judge*, 2008, no. 5, pp. 36—39. (In Russ.)