

Бородинова Татьяна Геннадьевна

кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой
уголовно-процессуального права
Северо-Кавказского филиала
Российской академии правосудия
dom-hors@mail.ru

**ВНЕШНИЕ ФОРМЫ ВЫРАЖЕНИЯ
ИЛИ ИСТОЧНИКИ ИНСТИТУТОВ
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО
ПРАВА**

Аннотация:

Статья посвящена исследованию внешних форм выражения уголовно-процессуальных институтов, их системе, соотношению дискуссионных понятий «форма выражения права» и «источники права», используемые в теории уголовного процесса.

Ключевые слова:

уголовный процесс, институт права, форма права, источники права, правовые акты.

Borodinova Tatyana Gennadyevna

PhD in Law, Assistant Professor,
Head of the Criminal Procedure
Law Subdepartment,
North Caucasus branch of
the Russian Academy of Justice
dom-hors@mail.ru

**EXTERNAL FORMS OF
EXECUTION AND SOURCES OF
THE CRIMINAL PROCEDURE
LAW INSTITUTIONS**

Summary:

The article deals with external forms of the criminal procedure law institutions, their system, correlation between such debatable conception as a 'form of the law execution' and 'law sources' being used in the theory of the criminal procedure.

Keywords:

criminal process, institute of law, form of law, source of law, legal acts.

В общей теории права вопрос о его внешней форме выражения относится к числу дискуссионных. Традиционно форма выражения правовых норм рассматривается как формальное обозначение (собственно юридическое) источников права, наряду со вторым, буквальным его значением – силой, создающей право (источник права в материальном смысле). Форма права представляет собой многозначное и многогранное явление, проявляющееся в различных аспектах. В философском аспекте она представляется как способ организации, существования и выражения права, в социологическом – в виде определенных социальных реалий. С формально-юридической точки зрения форма права состоит в особенностях внешнего выражения и может пониматься как способ (прием, средство) внутренней организации. В данном случае термины «форма права» и «источник права» рассматриваются как тождественные [1].

Как отмечает М.Н. Марченко: «Совпадение формы и источников права имеет место тогда, когда речь идет о вторичных, формально-юридических источниках права. Последнее нередко называют в научной литературе формальными источниками права. Тем самым подчеркивается, помимо всего прочего, идентичность формы и источника права, где форма указывает на то, как, каким образом организовано и выражено вовне юридическое (нормативное) содержание, а источник – на то, каковы те и иные истоки, факторы, предопределяющие рассматриваемую форму права и ее содержание» [2, с. 57].

Следует отметить, что как в общей теории права, так и в науке уголовно-процессуального права, научные подходы к вопросу о тождестве источников и форм права разнятся. Анализ юридической литературы позволяет прийти к выводу о том, что наиболее признанной является точка зрения, в соответствии с которой под источниками права принято понимать определенные формы, либо способы его закрепления и выражения.

В качестве устоявшейся позиции в общей теории права на протяжении долгого времени выступала и продолжает оставаться активно поддерживаемой позиция о тождестве понятий «внешняя форма права» и «источник права» [3, с. 251]. Данное положение отвечает представлению большинства ученых об источниках как формах в области уголовно-процессуального права – *внешних форм выражения* (выделено мной – Б.Т.) уголовно-процессуальных норм [4, с. 9, с. 54, с. 28].

Наиболее признанной в науке уголовного процесса остается позиция, в соответствии с которой первостепенное значение имеет понимание источника права как «источника сведений о правилах, которые должны соблюдаться при производстве по уголовным делам. <...> Данное обстоятельство отражается в понятии «источник уголовно-процессуального права», без какого бы то ни было умаления всех его других значений. Прежде всего, *совокупность (систему) правовых актов, содержащих сведения о соответствующих нормах (правилах поведения)* (выделено К.Ф. Гуценко) [5, с. 40]. Как можно видеть в данном случае проблема источников уголов-

но-процессуального права сводится по существу к проблеме нормативных правовых актов, содержащих уголовно-процессуальные нормы.

На современном уровне развития теории права, для которого характерен «поворот» в сторону естественно-правового типа правосознания, признающего в качестве приоритета не сам закон, а сущность права, появляются позиции необходимости дифференциации источников и форм права. Например, в общей теории и теории трудового права такую позицию занимают В.В. Ершов, Е.А. Ершова, О.С. Хохрякова, О.А. Вострецова [6]. На уровне уголовно-процессуального права вопрос о дифференциации источников и форм права остается не разработанным.

По нашему мнению, несмотря на тесную, неразрывную взаимосвязь понятий «источники» и «формы» уголовно-процессуального права данные понятия следует разграничивать. Отождествление источников и форм уголовно-процессуального права в методологическом и гносеологическом аспектах влечет неоправданное смешение факторов, определяющих содержание норм и форм их внешнего выражения. Этимологические корни «источников права» означают «факторы», создающие, творящие уголовно-процессуальное право. По своему характеру эти факторы первичны. Источники права прежде зарождаются в виде абстрактных идей, предписаний, а уже затем «выливаются» вовне в определенной форме. Таким образом, форма права является внешним выражением источника права. При этом она «характеризуется не только внутренней структурной организацией, но и разнообразием внешнего выражения» [7, с. 222].

Необходимо отметить, что и вопрос о системе форм выражения уголовно-процессуального права находится в поле пристального внимания ученых-процессуалистов и в своем решении имеет спорные мнения. Узловой проблемой в данном случае выступает вопрос о наделении силы источника, наряду с нормативными правовыми актами, судебных актов, имеющих характер прецедентов, а именно: решений Европейского Суда по правам человека, правовых позиций Конституционного Суда РФ, постановлений Пленума Верховного Суда РФ и судебной практики.

В науке уголовно-процессуального права прослеживается консервативное отношение к вопросам источников и форм права, что выражается в сведении практически всех таких формальных источников к единому Уголовно-процессуальному кодексу РФ.

Опираясь на фундамент легистского правопонимания, в науке уголовно-процессуального права, основным источником признается закон [8, с. 43–47]. Именно закон составляет основу всех институтов уголовно-процессуального права. Что позволяет некоторым ученым-процессуалистам рассматривать его одновременно в качестве формы и источника уголовно-процессуального права [9]. Аргументируется эта позиция нормативным положением, закрепленным в ч. 1 ст. 1 УПК РФ, в соответствии с которым единственными законами, которые могут быть источниками уголовно-процессуального права, являются УПК РФ, Конституция РФ и общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры, регулирующие уголовное судопроизводство [10, с. 28–30]. Признание положения о том, что нормы уголовно-процессуального права могут содержаться только в федеральном законе, по справедливому мнению П.А. Лупинской, обуславливается тем, что в сфере уголовного судопроизводства могут быть ограничены или так или иначе затронуты действиями и решениями государственных органов и должностных лиц конституционные права и свободы человека и гражданина. Очевидно, делается вывод, что основания и пределы возможного ограничения или лишения этих прав могут регулироваться только федеральным законом, а не ведомственным или иным актом органов управления [11, с. 34]. Таким образом, сторонники позиции о законодательном единоначалии источников уголовно-процессуального права рассматривают следующие формы выражения институтов: Конституция РФ, уголовно-процессуальный кодекс РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, международные договоры, нормы и принципы международного права, регулирующие общественные отношения в сфере уголовного судопроизводства.

Разделяя мнение о том, что источники уголовно-процессуального права представлены, прежде всего, законодательством РФ, «которое максимально унифицировано путем кодификации, что обусловлено идеей его значимости для защиты прав и свобод человека и гражданина и интересов в целом» [12, с. 56], А.С. Таран полагает, что эта идея «не исключает, а наоборот, логически обуславливает необходимость существования иных источников уголовно-процессуального права» [13, с. 56–57]. Далее он приходит к выводу о том, что «в настоящее время система источников уголовно-процессуального права РФ включает в себя, помимо нормативных правовых актов, традиционно признаваемых источниками уголовно-процессуальных норм, общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ и судебную практику» [14, с. 57].

К сторонникам точки зрения о полиисточниковом характере уголовно-процессуального права можно отнести профессора К.Ф. Гуценко, представившего в своей работе источники уголовно-процессуального права в виде иерархически выстроенной лестницы, где главенствуют

щее положение занимает Конституция РФ, а завершают ее нормативные акты министерств и ведомств [15, с. 40].

Позиция ряда ученых-процессуалистов, в части признания в качестве источников права решений Конституционного Суда РФ, постановлений Пленума Суда РФ, а также нормативных актов министерств и ведомств представляется спорной. Данный вопрос тесно связан с признанием в качестве источника права судебных прецедентов.

В современной системе уголовно-процессуального регулирования значительно возросло правовое значение решений Конституционного Суда РФ, Пленума Верховного Суда РФ, судебной практики, рассматриваемых в настоящее время рядом ученых уже в качестве прецедентов, как одного из видов полноценных источников права [16].

Наряду с данной позицией существует и иная точка зрения, которую разделяет ряд ученых, полагающих, что «ни решения Конституционного Суда РФ, ни выраженные в них правовые позиции не содержат новых норм права <...>. Решения Конституционного Суда РФ с формальной точки зрения не являются источником права в России, в том числе уголовно-процессуального» [17, с. 114].

Как можем видеть, вопросы о правовой природе судебных позиций, месте судебного прецедента в системе судебного правообразования и праворегулирования в настоящее время вызывают острые дискуссии не только среди ученых в области общей теории права, но и ученых в области уголовно-процессуального права.

Следует признать, что общее регулирование уголовно-процессуальных отношений, складывающихся в уголовном процессе, не ограничивается только лишь влиянием официальных законодательных актов. Определенное воздействие, отличное по своей природе от нормативно-правового регулирования общественных отношений, складывающихся в процессе реализации уголовно-процессуальной деятельности, оказывают и иные правовые установления, закрепляемые в различных правовых актах, не относящихся к числу законодательных, а именно в решениях Конституционного Суда РФ, Европейского Суда по правам человека, постановлениях Пленума Верховного Суда РФ. Это влияние является производным, поскольку сами правовые позиции судов складываются под воздействием конкретных уже существующих правовых норм. Правовые нормы, уже имея свое внешнее выражение в форме законодательных актов (например, Конституции РФ, Конвенции о защите прав и основных свобод человека и гражданина, УПК РФ и другое), не требуют своего дополнительного выражения в иных формах. Назначение судебного регулирования общественных отношений, осуществляемого Конституционным Судом РФ, Европейского Суда по правам человека, связанным с применением принципов и норм права, заключается в *толковании и разъяснении* принципов и норм, содержащихся в различных формах международного и национального права. Результат такого судебного толкования выражается в своей форме – в виде правовых позиций Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека. В сущности решения судов могут быть расценены не иначе как прецеденты судебного толкования права.

Анализ современного отечественного законодательства, признаваемых Россией принципов и норм международного права, практики Европейского суда по правам человека, Конституционного Суда РФ, деятельности Верховного Суда РФ, национальной судебной практики позволяет сделать вывод о том, что формой выражения уголовно-процессуальных институтов выступает система многообразных, различных по силе и степени воздействия нормативных правовых актов, имеющих национальное и международное происхождение и находящихся в четкой определенной иерархической связи.

По источникам уголовно-процессуального права может быть установлена следующая иерархия форм выражения уголовно-процессуального института пересмотра приговора, включающая в себя две взаимосвязанные подсистемы: формы международного права и российского права. В первую следует включить обязательные для Российской Федерации принципы и нормы международного права и решения Европейского Суда по правам человека, связанные с регулированием исследуемого института. Вторая подсистема форм уголовно-процессуального права, регулирующих уголовно-процессуальные отношения в процессе пересмотра приговоров включает: Конституцию Российской Федерации; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации; иное некодифицированное законодательство, касающееся регулирования порядка пересмотра приговоров.

Ссылки:

1. См.: Марченко М.Н. Источники права. М., 2002; Теория государства и права: учеб. пособие. М., 2011.
2. Там же.
3. Рассказов Л.П. Теория государства и права: учебник для вузов. М., 2008.

4. См.: Ножкина А.В. Система источников уголовно-процессуального права России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.; Уголовно-процессуальное право. Актуальные проблемы теории и практики: учебник для магистров / Под ред. В.А. Лазаревой, А.А. Тарасова. М., 2012.
5. Уголовный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. К.Ф. Гуценко. М., 2004.
6. См.: Ершова Е.А. Источники и формы трудового права в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2008; Вострецова О.А. Конвенции и Рекомендации МОТ как источники трудового права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006; Хохрякова О.С. Источники советского трудового права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1976.
7. Керимов Д.А. Философские проблемы права. М., 1972.
8. Григорьев В.Н. Победкин А.Н., Яшин В.Н. Уголовный процесс: учебник. М., 2005.
9. См., например: Уголовный процесс России / Под ред. З.Ф. Ковриги, Н.П. Кузнецова. Воронеж, 2002.
10. См.: Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учебник / Под общ. ред. проф. А.В. Смирнова. М., 2007.
11. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. М., 2006.
12. Уголовно-процессуальное право. Актуальные проблемы теории и практики.
13. Там же.
14. Там же.
15. Уголовный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. К.Ф. Гуценко М., 2004.
16. См.: Яковлева Л.В. Источники российского уголовно-процессуального права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1999; Волкова Н.С. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации по вопросам парламентского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002; Ножкина А.В. Система источников уголовно-процессуального права России... и другие.
17. Еникеев З.Д., Васильева Е.Г., Шагеева Р.М., Ежова Е.В. Вопросы уголовного судопроизводства в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. М., 2013.

References:

1. See: Marchenko, MN 2002, *Sources of law*, Moscow; *Theory of State and Law: textbook*, 2011, Moscow.
2. Marchenko, MN 2002, *Sources of law*, Moscow; *Theory of State and Law: textbook*, 2011, Moscow.
3. Rasskazov, LP 2008, *Theory of State and Law: a textbook for high schools*, Moscow.
4. See: Nozhkina, AV 2003, *The system of sources of criminal procedural law in Russia*, PhD thesis, Moscow; Lazareva, VA & Tarasov, AA (ed.) 2012, *Criminal Law. Actual problems of theory and practice*, Moscow.
5. Gutsenko, KF (ed.) 2004, *Criminal procedure*, Moscow.
6. See: Ershova, EA 2008, *Sources and forms of labor law in the Russian Federation*, D.Phil. thesis, Moscow; Vostretsova, OA 2006, *ILO Conventions and Recommendations as sources of labor law*, PhD thesis, Moscow; Khokhryakova, OS 1976, *Sources of Soviet labor law*, PhD thesis, Moscow.
7. Kerimov, DA 1972, *Philosophical problems of law*, Moscow.
8. Grigoriev, VN, Pobedkin, AN & Yashin VN 2005, *Criminal procedure*, Moscow.
9. See, i.e.: Kovriga, ZF & Kuznetsov, NP (ed.) 2002, *Russian Criminal Procedure*, Voronezh.
10. See: Smirnov, AV & Kalinovskiy, KB 2007, *Criminal procedure*, in AV Smirnova (ed.), Moscow.
11. Lupinskaya, PA (ed.) 2006, *Criminal Law of the Russian Federation*, Moscow.
12. Lazareva, VA & Tarasov, AA (ed.) 2012, *Criminal Law. Actual problems of theory and practice*, Moscow.
13. Lazareva, VA & Tarasov, AA (ed.) 2012, *Criminal Law. Actual problems of theory and practice*, Moscow.
14. Lazareva, VA & Tarasov, AA (ed.) 2012, *Criminal Law. Actual problems of theory and practice*, Moscow.
15. Gutsenko, KF (ed.) 2004, *Criminal procedure*, Moscow.
16. See: Yakovleva, LV 1999, *Sources of Russian criminal procedural law*, PhD thesis abstract, St. Petersburg; Volkov, NS 2002, *The legal position of the Constitutional Court of the Russian Federation on issues of parliamentary law*, PhD thesis abstract, Moscow; Nozhkina, AV 2003, *The system of sources of criminal procedural law in Russia*, PhD thesis, Moscow; and others.
17. Enikeev, ZD, Vasileva, EG, Shageeva, RM & Yezhova, EV 2013, *Questions of criminal proceedings in the Constitutional Court of the Russian Federation*, Moscow.