

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСТОЧНИКОВ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА

© 2016 Ваулин Иван Александрович

Самарский государственный экономический университет

443090, г. Самара, ул. Советской Армии, д. 141

E-mail: vaulin-vanya@mail.ru

Различные аспекты источниковедения сегодня особенно актуальны, прежде всего, в условиях модернизации России, обновления в системе источников права. Рассматриваются проблемы, касающиеся источников процессуального права, выделения того или иного критерия данной категории с позиции широкого взгляда на процессуальное право (юридический процесс) и методологической установки на правопонимание, объединяющей современное нормативное и широкое правопонимание.

Ключевые слова: процессуальное право, юридический процесс, судебная реформа, правовая процедура, источники процессуального права, унификация и интеграция, нормативно-материалистическое правопонимание, широкое правопонимание.

Преобразования, изменения либо переустройство каких-либо сторон общественной сферы, проводятся через право и посредством права, отражаются на составляющих системы источников права. Право (и процессуальное право) невообразимо и невозможно без этой категории, института теории государства и права, обязательного и важного элемента национальной правовой системы.

В процессе исследования проблем источников права (источников процессуального права) прослеживается взаимозависимость позиции исследователя и типа правопонимания¹, а также значимость данной категории варьируется в зависимости от конкретного исторического периода в развитии общественных отношений, ведь в каждой правовой системе существуют различные источники права.

Российская правовая система и система источников права хотя и характеризуются преемственностью и обновлением², однако до конца все еще не оформлены. Связано это с современными общемировыми процессами (размыванием границ национально-государственных правовых систем, правовой глобализацией), с модернизационными процессами, происходящими в национальной правовой системе, объективной необходимостью формирования гражданского общества, демократического государства и т.п.

Соответствующие моменту модернизационные работы поэтапной правовой реформы направлены на изменения в функционировании российской судебной системы и нацелены на обновление в системе источников права. В действительности осуществление судебными средствами возможностей судебной власти (в деятельности субъек-

тов юрисдикционного юридического процесса) должно основываться на понимании, что судебная власть - это гарант прав, свобод человека и гражданина, и должно протекать исходя из принципов независимости, самостоятельности, справедливости, доступности для каждого, безусловно, на принципах законности, обоснованности и т.п.

Новый этап реформирования начинался с объединения высших судебных инстанций³, с разработки и принятия по инициативе Государственной Думы РФ «Концепции единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»⁴, с проекта по унификации процессуальных норм в процессуальном законодательстве, в ГПК РФ и АПК РФ (в будущем учитывая уже принятый Кодекс административного судопроизводства)⁵. Подписан закон, направленный на унификацию процедур в судебных процессах гражданского и арбитражного процессуального права⁶.

Устранение неоправданных различий, противоречий при осуществлении правосудия, получение единообразия, предсказуемости в судебной практике, устранение пробелов, защита интересов и сохранение стандартов в правосудии, укрепление авторитета судебной власти, аспектов справедливости правовой системы - вот некоторые из целей, на которые направлено реформирование. Безусловно, процессуальное право не в меньшей степени, чем материальное, выступает в качестве показателя в развитии, защите и поддержании указанных выше критериев, и не только. И это является поводом, чтобы еще раз подчеркнуть, что теория процессуального права по своей значимости в правоведении равновелика⁷ материальному праву.

Унификацию процессуального законодательства в цивилистическом процессе и формирование нового для системы источников процессуального права комплексного нормативного акта (ЕГПК РФ) необходимо осуществлять на основе общетеоретической и методологической базы, с опорой на единые требования правовой процедуры (элемента любого вида юридического процесса, его внутренней формы)⁸.

Правовая процедура выступает в качестве нормативно-установленного порядка определенных и последовательных ступеней деятельности⁹ в сегодняшнем процессе унификации процессуального законодательства, а также в процессе внутренней интеграции (в содержании) процессуального права. Причем данный правовой институт выступит еще и в качестве посредника “между национальным и интернациональным в цивилистическом процессе...”¹⁰. Посредством процедурной модели по претворению в жизнь материально-правовых норм, за счет ее особого порядка (установленного нормативно-правовым актом) и реализуется юридический процесс; без юридического процесса правовой процедуры в процессуальном праве не существует.

Современный этап развития научного и практического знания отражается и на составляющих системы процессуального права (юридического процесса). Юридический процесс - это строго регламентированная нормами процессуального права деятельность, однако до сих пор категория не имеет своего единого унифицированного подхода у исследователей и многие вопросы находятся в зависимости от уровня его восприятия, в целом от понимания процессуального в праве. Понимание не должно быть узким, хотя позиции, основанной на узком подходе, еще придерживаются некоторые исследователи.

Реформирование процессуального законодательства цивилистического процесса заставляет нас обратить внимание на проблемы источников процессуального права. Так, безусловно, процесс унификации (ГПК и АПК РФ) связан с процессом интеграции в системе права (как форма и содержание). Данный процесс к настоящему времени уже объективно сложился в структурном элементе системы права - цивилистическом юрисдикционном процессе. Общим результатом такой работы является формирование внешней эмпирически наблюдаемой формы - процессуального кодекса (юридического источника права).

Взаимосвязанность процессов необходимо проследить для получения специализированного порядка в конструировании современного законодательства в целом и процессуального законодательства в частности для его гармонизации, исключения, в числе прочего, ведомственного, внесистемного и обособленного формирования единого процессуального кодекса. И конечно, общий результат процесса правотворчества (правообразования), его установленные положения должны находить эффективную реализацию на практике, в процессе правоприменения (правореализации), в их взаимосвязи.

На этапе настоящей реформы - правоподготовительном этапе законодательного процесса задействованы субъекты публичного права, специально уполномоченные на это государственные органы. Здесь речь идет о профессиональной деятельности по осуществлению в правовой системе ряда значимых функций (на основе правовой процедуры) оперирования специальным технико-юридическим инструментарием с использованием метода правил и знаний общетеоретической догматики в работе с различными структурными элементами и частями системы права, с правовыми понятиями, категориями, принципами, конструкциями, концепциями, системой источников и т.п.¹¹

О важности законодательных работ без “отрыва” от системы права говорил еще в 1958 г. советский исследователь гражданского и процессуального права И.Л. Брауде, при том, что законодательная техника, как замечал ученый, - это и работа над текстом нормативных правовых актов, это и правило о языковой подготовке нормативных правовых актов, знания о структуре нормативных правовых актов, источников права и их взаимодействия с другими видами источников, это и наука и профессиональное мастерство¹².

Необходимо отметить, что здесь профессиональное правосознание выполняет особую роль (в процессах: правообразовании, правоприменении и толковании), направляя профессиональную деятельность у круга субъектов юридического процесса, причем в рамках их компетенции. Также нельзя не сказать о потенциале правовой доктрины, что находит отражение в получившей положительное распространение процедуре по публичному обсуждению законопроектов, предложений, отзывов и т.п.¹³, в частности и по совершенствованию законодательства в отраслевых юридических науках. Именно так в феврале 2015 г.

было начато общественное обсуждение Концепции ЕГПК РФ¹⁴. Это, действительно, всесторонняя публичная поддержка в целях совершенствования правового регулирования, совместными усилиями направленная на проектирование оптимального порядка российского гражданского судопроизводства, практическое совершенствование права, системы источников права (процессуального права) и в целом для складывания полноценной правовой системы.

Хочется подчеркнуть, что единообразного подхода к источникам права в правоведении на сегодняшний день не существует, категория на протяжении многих десятилетий остается дискуссионной. Проблема источников права в общеправовой теории не остается без внимания ученых, однако вопрос об источниках процессуального права при всей его значимости и актуальности до сих пор, по нашему мнению, малоразработанный аспект. Наряду с правопониманием, конечно, проблема источников процессуального права зависима от уровня методологически значимой проблемы, которая фактически поделила ученое сообщество на два лагеря - сторонников узкого и широкого подхода к процессуальному праву (юридическому процессу).

Так, сторонники узкого понимания определяют границы процессуального права лишь закрепленными в законодательстве судебными процессами, ограничивают его изучение пределами норм либо отраслевой оформленностью и т.п. Процессуальное право - это часть системы права, одноуровневая с материальным правом, без четкой границы разделения частей права, во взаимосвязи обеспечивающих действие права. Да, нынешняя система права иная, в отличие от системы социалистического права, которая остается в качестве основы для российской системы права. Как отмечает Д.Е. Петров, с отраслевым строением сегодня соотносится деление на материальное и процессуальное, частное и публичное, регулятивное и охранительное, а нормы права - это субстанция, составляющая право, по одним основаниям они группируются в отрасли, по иным - в подсистемы (т.е. части системы права). А под правопониманием автором предлагается объединить посредством правовой системы нормативно-материалистическое (включая основные аспекты естественно-правовой концепции, нормативистской, социологической, марксистской и других школ, учений о праве) и широкое правопонимание с его различными течениями, начиная еще с советского права, связанными с социологическим подходом, либертарно-юридическим и т.д., а так-

же интегративным (коммуникативная, синтетическая теория) правопониманием¹⁵.

С таких позиций, как нам представляется, и выстраивается также теория процессуального права, поэтому мы не отвергаем его узкого понимания, а также поддерживаем точку зрения, что процессуальное право (юридический процесс), его понимание сегодня должны быть широкими и вопрос об источниках процессуального права должен соответствовать только широкому представлению на процессуальное в праве, а также позиции, что источники внутреннего права (в том числе процессуального права. - *И.В.*) сегодня уже не являются выражением только государственной воли¹⁶.

Возвращаясь опять к судебной реформе, хочется сказать, что процессуальное право (юридический процесс) не ограничивается юрисдикционной частью правоприменительного процесса (судебными процессами), процессуальное право охватывает еще правореализацию и также включает весь правообразовательный процесс, это затрагивает и источники права с позиции подхода к их трактовке как конкретных процессов, в результате чего право приобретает свою реальность (хода принятия права и его реализации). На этом уровне под источником права подразумевается деятельность соответствующих субъектов (субъектов юридического процесса) по созданию правовых норм. По сути, это позволяет отождествлять источники права с правотворчеством (правообразованием). И это не ново, ведь еще дореволюционный ученый Г.Ф. Шершеневич под источником права понимал правопродвижающие силы, т.е. народное правосознание, законодательную власть¹⁷.

Однако говоря о процессе правообразования (правотворчестве), отметим, что в узком смысле (узкое понимание процессуального) это деятельность, направленная на создание норм нормативно-правового акта властным органом или акта толкования судебным органом. Правотворчество может быть государственным¹⁸, но это лишь часть правообразования. С позиции широкого понимания под правотворчеством понимается деятельность любого субъекта юридического процесса (публичного права, частного, публично-частного), направленная на претворение в жизнь правовой нормы при помощи правовой процедуры, которая либо законодательно закреплена, либо участники которой самостоятельно формируют индивидуальную процедурную модель.

Так, например, Т.В. Кашанина под источником права понимает результат объективных общественных потребностей посредством опреде-

ленных правотворческих процедур (воля правотворческих субъектов - народа, государства, граждан - как субъективный момент, через нее объективная реальность преломляется в норму права)¹⁹.

Очевидно, что подходы к пониманию источников права (процессуального) необходимо дифференцировать, во-первых, как правообразовательный (правотворческий) процесс, во-вторых, как источник - регулятор общественных отношений.

Долгое время внимание к юридическим источникам права было приковано в основном с позиций восприятия лишь в качестве закона (акта высшей юридической силы), подзаконного акта, санкционированного обычая, такое имело место в "узконормативном" подходе к праву, во взгляде на право как на установленные в законодательном порядке совокупности правил поведения. Сегодня, конечно, правовые обычаи, нормативные договоры, судебная практика являются полноценными источниками права, профессиональное правосознание и правовая доктрина также рассматриваются как источники права.

Для процессуального права, наряду с узким подходом к его пониманию, было также характерно наличие однородности в процессах правотворчества и правоприменения, это прослеживалось на уровне судебного решения²⁰. Однако при взгляде на эту проблему сегодня становится очевидным, что не всегда судебное решение остается на уровне правоприменения, оно часто содержит новые нормы права, нормы, которые и дополняют, и снимают нагрузку с традиционных источников права (с законодательства).

Актуальность рассмотренных проблем в ходе проведения судебной реформы и касающихся источников процессуального права в части обновления их системы лишь усиливает понимание, что судебный прецедент необходим в качестве официального источника российского права и обязательного элемента в судебской деятельности (юрисдикционном процессе), включая институт судебского усмотрения.

¹ Реутов В.П. Типы правопонимания и проблемы источников и форм права // Вестн. Пермского университета. Юридические науки. 2010. № 2 (8). С. 54.

² Бабай А.Н. Становление и развитие отечественной концепции источников права // История государства и права. Москва, 2010. № 14. С. 48.

³ О Верховном Суде Российской Федерации : федер. конституционный закон от 5 февр. 2014 г. № 3-ФКЗ. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс".

⁴ Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации : [одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 8 дек. 2014 г. № 124 (1)]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс".

⁵ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ : [ред. от 15 дек. 2016 г.]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс".

⁶ О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 2 марта 2016 г. № 45-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс".

⁷ Крутько В.В. Особенности правовой природы процессуального права в Российской Федерации // Научные ведомости БелГУ. Серия "Философия. Социология. Право". 2010. № 20. Вып. 14. С. 162.

⁸ Ланг П.П. Правовая процедура как элемент юридического процесса // Вопросы экономики и права. 2013. № 4 (58). С. 63-64.

⁹ Там же.

¹⁰ Сахнова Т.В. Процедуры в цивилистическом процессе (nota bene к будущему) // TEISE. 2009. Vol. 71. С. 39.

¹¹ Михайлов А.М. Формирование и эволюция идей юридической догматики в романо-германской традиции (XII-XIX вв.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2012. С. 12-13.

¹² См. подробно: Власенко Н.А., Рахманина Т.Н., Рафалюк Е.Е. Теоретико-правовое наследие И.Л. Брауде // Журнал российского права. 2010. № 10. С. 128-139.

¹³ Петров Д.Е. Дифференциация и интеграция структурных образований системы российского права : дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2015. С. 68.

¹⁴ Общественное обсуждение Концепции единого Гражданского процессуального кодекса. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс".

¹⁵ Петров Д.Е. Указ. соч. С. 51-54; 68; 90.

¹⁶ Павлова Н.Н. Современная система источников российского гражданского права (на базе сравнительно-правового анализа законодательств государств постсоветского пространства) : дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2015. С. 18.

¹⁷ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / авт. предисл. Е.А. Суханов. Москва, 1995. С. 36.

¹⁸ Павлушина А.А. Теория юридического процесса: Проблемы и перспективы развития : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. С. 41.

¹⁹ Кашианина Т.В. Эволюция форм права // Lex russica. 2011. № 1. С. 34.

²⁰ Солдатова О.Е. Юридический процесс (теоретико-правовой аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2014. С. 12.