**Решение конституционного суда как самостоятельный источник права**

До недавнего времени отечественная правовая наука мало внимания уделяла понятию «источник права». Профессор С.Ф. Кечекьян отмечал, что это понятие «принадлежит к числу наиболее неясных в теории права. Не только нет общепризнанного определения этого понятия, но даже спорным является самый смысл, в котором употребляются слова «источник права». Ведь «источник права» – это не более чем образ, который скорее должен помочь пониманию, чем дать понятие того, что обозначается этим выражением» [1]. Единственное, в чем специалисты сходились во мнении, определяя понятие «источник права», так это то, что под этой категорией следует понимать не причины, порождающие юридические правила, а способы формирования юридических норм, формы изложения права.

Английский правовед К. Эллен определяет источник права как деятельность, посредством которой нормы поведения приобретают характер права, становясь объективно определенными, постоянными и, прежде всего, обязательными [2].

В условиях советской правовой системы единственным источником права признавался нормативный акт. Поэтому понятие «система источников права» обычно заменяло понятие «система законодательства». Этатическая теория права во взаимоотношении понятий «государства» и «права» приоритет отдавала «государству». Право рассматривалось лишь как способ формирования государственной воли.

Безусловно, нормативный акт – доминирующий источник права. По мнению О.А. Пучкова, он имеет следующие неоспоримые преимущества:

- нормативный акт может быть издан оперативно, в любой части изменен, что позволяет относительно быстро реагировать на социальные процессы;

- нормативные акты, как правило, определенным образом систематизированы, что позволяет легко осуществлять поиск нужного документа для применения или реализации;

- нормативные акты позволяют точно фиксировать содержание правовых норм, что помогает проводить единую политику, не допускать произвольного толкования и применения норм;

- нормативные акты поддерживаются государством, им охраняются. В случае нарушения положений нормативных актов нарушители преследуются и наказываются на основании закона [3].

Закрепление Конституцией Российской Федерации 1993 года, наряду с законами и другими нормативными правовыми актами, в качестве источников права международных договоров, а также общепризнанных принципов и норм международного права дало толчок к переосмыслению практически всех общетеоретических понятий, в том числе и системы источников права.

Перед правовой наукой встала задача теоретически объяснить важность включения в систему источников современного российского права таких их видов, как акты высшей судебной власти и построить целостную систему источников современного российского права, включающую в себя наряду с общефедеральными источниками права источники, создаваемые на других уровнях – региональном, муниципальном, корпоративном (локальном).

В правовой науке по-разному воспринимается понятие «источник права». В континентальном праве, включающем и право России, право законодателя является доминирующим, в англо-саксонском на первое место ставится судебная практика – «право судей». Это классическая теория. Однако право уже давно не идет по пути чистого разделения двух направлений. Происходит постепенное сближение правовых систем, их конвергенция. В этом деле большую роль играют решения Европейского Суда по правам человека.

В Российской Федерации созданы органы конституционной юстиции, чьи решения общеобязательны и имеют высокую юридическую силу. Верховный Суд Российской Федерации и Высший Арбитражный Суд Российской Федерации дают разъяснения по вопросам судебной практики, предлагают единое решение правовых проблем. Эти разъяснения тем более важны ввиду того, что Гражданский, Семейный, Гражданский процессуальный, Арбитражный процессуальный кодексы Российской Федерации допускают аналогию закона и аналогию права.

Однако наше законодательство не позволяет признавать разъяснения Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по вопросам судебной практики в качестве источников права. Несмотря на то, что разъяснения этих судов и оказывают значительное влияние на последующие судебные решения и в какой-то мере приобретают прецедентное значение, они не содержат правовых норм. Решения судов общей и арбитражной юрисдикции являются правоприменительными актами. В силу ст. 118 Конституции Российской Федерации Суды общей и арбитражной юрисдикции, в том числе Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд, при рассмотрении конкретного дела принимают решение в соответствии с законом. Если суд при рассмотрении дела придет к выводу о несоответствии применяемого им закона Конституции Российской Федерации, он обязан приостановить производство по делу и обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации.

Предполагаем, что если бы разъяснения Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда являлись источниками права, то в ст. 125 Конституции Российской Федерации имелась норма, дающая право Конституционному Суду Российской Федерации проверять их на соответствии Конституции Российской Федерации.

Иную юридическую силу имеют решения органов конституционной юстиции. На основании ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июня 1994 года решение Конституционного Суда Российской Федерации окончательно, не подлежит обжалованию и вступает в силу немедленно после его провозглашения. Оно действует непосредственно и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами. Юридическая сила постановления Конституционного Суда о признании акта неконституционным не может быть преодолена повторным принятием этого же акта.

Акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу; признанные несоответствующими Конституции Российской Федерации, не вступившие в силу международные договоры Российской Федерации, не подлежат введению в действие и применению. Решения судов и иных органов, основанные на актах, признанных неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях [4].

Схожие нормы содержатся во всех законах о конституционных (уставных) судах субъектов Российской Федерации.

Решения органов конституционной юстиции обладают рядом свойств, характерных для нормативных правовых актов. К ним относятся:

1.общеобязательность решений конституционного (уставного) суда на всей территории субъекта Федерации (она отличается от обязательного исполнения решения других судов, т.к. носит общий характер);

2.окончательность решения конституционного (уставного) суда, которое является окончательным и обжалованию не подлежит;

3.непосредственность действия решения конституционного (уставного) суда, которое не требует его утверждения каким-либо нормативным правовым актом;

4.непреодолимость решения конституционного (уставного) суда (юридическая сила решения не может быть преодолена повторным принятием того же акта).

Однако в правовой науке нет единого взгляда на юридическую природу решений органов конституционной юстиции. Так, например, академик В.С. Нерсесянц считает, что решение Конституционного Суда Российской Федерации о признании закона несоответствующим Конституции, является правоприменительным актом. Действие признанного неконституционным положения отменяется не решением Конституционного Суда, а законодателем, в данном случае в силу прямого действия Конституции, установившей такое правило. Решение судебного органа о несоответствии рассматриваемого нормативного акта Конституции – лишь основание для отмены этого акта компетентным правотворческим органом, а не сама отмена [5].

Противоположную позицию занимает профессор С.А. Авакьян. Он считает, «что выполнение каким-либо субъектом права задач правоприменения отнюдь не исключает и его правотворческой деятельности. Наоборот, очень многие из них, применяя нормы, созданные другими субъектами права, в то же время для их реализации создают новые правовые нормы, причем в форме своих нормативных актов. В частности, правительство, осуществляя генеральную функцию исполнительной власти – организация применения законов, для этой цели использует и свое правотворчество. По отношению к соответствующему закону это вполне можно назвать правоприменением, хотя известная условность понятийного аппарата в данном случае очевидна» [6].

Профессор В.А. Кряжков пытается примирить авторов различных позиций о правовой природе решений конституционных судов. По его мнению, «решения Конституционного Суда занимают специфическое место в системе правовых актов. Они не могут быть отнесены ни к правоприменительным, ни к нормоустанавливающим актам, в них сочетаются качества того и другого» [7].

По нашему мнению, конституционные суды осуществляют правотворческую функцию, но с определенными особенностями. А именно:

1) правотворчество является не главной целью суда, а «дополнительным продуктом функционирования правосудия»;

2) оно осуществляется на основе конституции и не должно ей противоречить;

3) оно связано чаще всего с толкованием права и восполнением пробелов в праве;

4) существуют пределы судебного правотворчества;

5) сами правоположения вырабатываются судом на основе правовых принципов и юридических норм;

6) они не могут сами по себе отменить или изменить закон.

В настоящее время в науке конституционного права утвердилось мнение о том, что решение конституционного суда – источник права. Но какой это источник?

На Западе традиционно признавалась множественность источников права. Так профессор Жан-Луи Бержель считает: «хотя значимость и авторитет этих источников варьируется, что зависит как от конкретной юридической системы, так и от эпохи и страны, из всех них можно выделить закон, обычай, судебную практику и толкование законов (или учений). Принято выделять также «источники письменные», например, закон и «источники неписаные», например, обычай, или «источники прямые», например, толкование закона и судебная практика…» [8].

Профессор В.Д. Зорькин отмечает: «В российской юриспруденции существует взгляд на решения Конституционного Суда как на решения прецедентного характера. Действительно, некоторые существенные свойства решений Конституционного Суда, содержащих правовые позиции, сближают их с прецедентами. Так, его решения распространяются не только на конкретный случай, но и на все аналогичные случаи и имеют официальный характер, делающий их реализацию обязательной на всей территории страны. Поскольку можно говорить о самостоятельной правотворческой функции Конституционного Суда следует признать, что его решения приобретают прецедентный характер и становятся источниками права» [9].

Безусловно отдельные свойства судебного прецедента характерны для решений конституционного суда. Но по нашему мнению между ними есть и существенные различия.

Судебный прецедент – «решение суда по конкретному делу, которое служит образцом для принятия в будущем решений по другим делам, возникшим в связи с аналогичными фактическими обстоятельствами» [10]. Судебное решение, становящееся прецедентом, обязательным, как правило, для судов, рассматривающих аналогичные дела, т.е. обладающих одинаковой подсудностью. Причем небольшая непохожесть в фабуле дела может повлечь принятие иного решения. На федеральном уровне в Российской Федерации функционирует один Конституционный Суд? и он не намерен выносить одинаковые решения. Однажды высказанная позиция Конституционного Суда служит основанием для отказа в принятии к производству похожих дел. К тому же в соответствии со ст. 6 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» решения Конституционного Суда Российской Федерации обязательны на всей территории Российской Федерации для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений [11].

Такое различие в правовой природе и юридической силе решений Конституционного Суда Российской Федерации и судебного прецедента объясняется особым статусом Конституционного Суда. Профессор В.Е. Чиркин предлагает не включать этот Суд в судебную власть, а отнести его к специальной ветви – контрольной, поскольку функция конституционного контроля является для него первоочередной [12]. Однако более признаваемой является точка зрения о том, что Конституционный Суд имеет двойственную природу. Так, например, по мнению профессора Б.С. Эбзеева Конституционный Суд «обладает двойственной правовой природой. С одной стороны, Конституционный Суд является конституционным органом государственной сласти и в данном качестве стоит в одном ряду с другими конституционными органами государства – Президентом Российской Федерации, Федеральным Собранием Российской Федерации, Правительством Российской Федерации» [13]. Нам более импонирует мнение тех, кто признает решение конституционного суда самостоятельным источником права[14].

Вместе с тем необходимо учитывать, что конституционные суды принимают различные решения: о толковании конституций, признании нормативных актов или их частей соответствующими или несоответствующими конституциям, по результатам рассмотрения споров о компетенции между органами государственной власти и т.д. Источником права является и правовая позиция конституционного суда. Причем правовая позиция не обладает той же юридической силой, что и постановление конституционного суда о толковании конституции или признании нормативного акта, не соответствующего конституции. Она обязательна, но ее неисполнение не влечет тех же последствий, что и при неисполнении решений суда.

На основании ст.80 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» в редакции от 15 декабря 2001 года органы власти и должностные лица обязаны принимать меры, если решением Конституционного Суда Российской Федерации нормативный акт признан несоответствующим Конституции Российской Федерации полностью или частично либо из решения Конституционного Суда Российской Федерации вытекает необходимость устранения пробелов в правовом регулировании. Высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации не позднее двух месяцев после опубликования решения Конституционного Суда Российской Федерации отменяет признанный неконституционным нормативный акт, принимает новый нормативный акт либо вносит изменения и/или дополнения в нормативный акт, признанный неконституционным в отдельной его части. Если по истечению двух месяцев после опубликования решения Конституционного Суда Российской Федерации высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации не будут приняты настоящим пунктом меры в связи решением Конституционного Суда Российской Федерации, применяется механизм ответственности, предусмотренный федеральным законодательством.

Ответственность за неисполнение правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации в этом законе не предусмотрена. Не предусмотрена она и в Федеральном законе «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов субъектов Российской Федерации» от 6 октября 1999 года. В связи с этим правовые позиции конституционных судов реализуются с большим опозданием.

В соответствии со ст.77 Конституции Республики Коми, принятой 17 февраля 1994 года законы и иные нормативные акты принимаются Государственным Советом на сессиях, если за них проголосовало большинство от числа избранных депутатов. 12 апреля 1995 года Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении по делу о толковании статей 103 (ч. 3), 105 (части 2 и 5), 107 (ч. 3), 108 (ч. 2), 117 (ч. 3) и 135 (ч. 2) Конституции Российской Федерации высказал правовую позицию, заключающуюся в том, что акты парламента должны воплощать интересы большинства в обществе, а не только парламентского большинства. Это может обеспечиваться только в том случае, если за закон проголосовало большинство от установленного числа депутатов. Принятие большинством от данного числа решения во всех случаях учитывают волю представителей не менее чем половины избирательного корпуса, вследствие чего наличие вакантных мандатов депутатов не может сказаться на итогах голосования.

Только через четыре с половиной года в ст.77 Конституции Республики Коми были внесены изменения. В новой редакции законы принимаются большинством голосов от установленного Конституцией числа депутатов. Представляется, что это было сделано не потому, что существует правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации, а в связи с появлением соответствующей нормы в Федеральном законе «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов субъектов Российской Федерации». По-видимому, федеральный законодатель учел правовую позицию Конституционного Суда Российской Федерации.

**Литература**

1. Кечекьян С.Ф. О понятии источника права /С.Ф. Кечекьян // Ученые записки МГУ. Вып. 116. – М., 1946. – Кн. 2.

2. Allen C.K. Law in the making. Oxford univ. press. 1958. Р. 1.

3. Пучков О.А. Формы (источники) права. Правотворчество / О.А. Пучков // Теория государства и права. Под ред. Корельского В.М. и Перевалова В.Д. – М.: «Инфра М – Норма», 1997. – С. 288.

4. О Конституционном Суде Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ // Собр. законодательства РФ. – 1994. – № 13. – Ст. 1447.

5.Нерсесянц В.С. Суд не законодательствует и не управляет, а применят право (О правоприменительной природе судебных органов) /В.С.Нерсесянц // Судебная практика как источник права. – М., 1997. – С. 34-41.

6.Авакьян С.А. Нормативное значение решений конституционных судов / С.А. Авакьян // Юридическая природа актов конституционных судов Республики Болгария и Российской Федерации. – София, 2004. – С. 62-63.

7.Кряжков В.А. Конституционная юстиция в Российской Федерации / В.А. Кряжков, А.В. Лазарев. – М.: БЕК, 1998. – С. 227.

8.Бержель Ж-Л. Общая теория права/ Ж-Л. Бержель. – М.: 2000. – С. 98.

9.Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки / В.Д. Зорькин. – М.: Норма, 2007. – С. 116-117.

10.Конституционное право. Энциклопедический словарь. Под ред. Авакьяна. – М.: Норма, 2000. – С. 569.

11.О Конституционном Суде Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ // Собр. законодательства РФ. – 1994. – № 13. – Ст. 1447.

12.Чиркин В.Е. Элементы сравнительного государствоведения / В.Е.Чиркин. – М.: Юрист, 1994. – С. 124.

13. Эбзеев Б.С. Конституция. Правовое государство. Конституционный Суд / Б.С. Эбзеев. – М.: «Закон и право», 1997. – С. 119-120.

14.См.: Витрук Н.В. Конституционное правосудие в России / Н.В. Витрук. – М., 2001. – С. 108; Лазарев В.В. Техника учета решений Конституционного Суда Российской Федерации / В.В. Лазарев // Журнал российского права. – 1997. – № 11. – С. 48; Хабриева Т.Я. Процессуальные вопросы толкования Конституции в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации / Т.Я. Хабриева // Государство и право. – 1996. – № 10. – С. 17.

**источник право нормативный акт**