

УДК 34.01

ПРАВО, ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ГЕРМЕНЕВТИКА

© 2022 г. В. Н. Корнев*, В. И. Кононенко**

Российский государственный университет правосудия, г. Москва

*E-mail: prorektor_nauka@rsuj.ru

**E-mail: kfk@rsuj.ru

Поступила в редакцию 09.06.2021 г.

Аннотация. Право находит свое выражение и существование в языке. Взаимосвязь между правом и языком определяет его интерпретативную природу. В процессе применения нормативных правовых актов они всегда нуждаются в интерпретации правоприменителем с целью выяснения смысла и выраженной в них воли правотворца, интенционально направленной на установление определенного поведения и регулирование значимых общественных отношений. Проблема понимания нормативных правовых актов, достигаемая в процессе их толкования (интерпретации), составляет одну из важнейших задач субъектов, уполномоченных применять право. В статье с привлечением примеров из судебной практики рассматриваются проблемы толкования, понимания и применения права как единого процесса. Исследуются сущность и содержание основных направлений в герменевтике как теории интерпретационной практики и философии понимания, ее основные каноны. В этой связи предметом анализа стали труды Г. Гадамера, Э. Бетти, Л. Витгенштейна, М. Хайдеггера, А. Кауфмана, А. Аарньо, П. Рикера по философии и теории языка и юридической герменевтике. В статье дается определение категорий герменевтики «понимание», «предпонимание» («предрешение») и в этом контексте показывается значение разъяснений Пленума Верховного Суда РФ для правоприменительной и интерпретационной практики судов. На примерах из судебной практики приводятся случаи отмены судебных решений по причине неправильного толкования законов, а также, когда под видом толкования фактически осуществляется правотворчество.

Ключевые слова: право, суд, толкование, интерпретация, герменевтика, предпонимание, понимание, предрешение, закон, Конституция РФ, Верховный Суд РФ, разъяснение.

Цитирование: Корнев В. Н., Кононенко В. И. Право, правоприменение и юридическая герменевтика // Государство и право. 2022. № 1. С. 54–63.

DOI: 10.31857/S102694520018271-9

LAW, LAW ENFORCEMENT AND LEGAL HERMENEUTICS

© 2022 V. N. Kornev*, V. I. Kononenko**

Russian State University of Justice, Moscow

*E-mail: prorektor_nauka@rsuj.ru

**E-mail: kfk@rsuj.ru

Received 09.06.2021

Abstract. Law finds its expression and existence in language. The relationship between law and language determines its interpretative nature. In the process of applying normative legal acts, they always need to be interpreted by the law enforcement officer in order to clarify the meaning and will expressed in them, intentionally aimed at establishing certain behavior and regulating the significant social relations. The problem of understanding normative legal acts, achieved in the process of their interpretation is one of the most important tasks of subjects authorized to apply the law. The article deals with the problems of interpretation, understanding and application of law as a single process, using examples from judicial practice. The essence and content of the main directions in hermeneutics as a theory of interpretative practice and philosophy of understanding, its main canons are studied. In this regard, the subject of analysis is the works of G. Gadamer, E. Betti, L. Wittgenstein, M. Heidegger, A. Kaufman, A. Aarnio, P. Riker on the philosophy and theory of language and legal hermeneutics. The article defines the categories “understanding”, “pre-understanding” (“predestination») and in this context, the significance of the explanations of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation for the law enforcement and interpretative practice of courts. Examples from judicial practice show cases of cancellation of court decisions due to incorrect interpretation of laws, as well as when law-making is actually carried out under the guise of interpretation.

Key words: law, court, interpretation, hermeneutics, pre-understanding, understanding, predestination, law, Constitution, Supreme Court of the Russian Federation, explanation.

For citation: Kornev, V.N., Kononenko, V.I. (2022). Law, law enforcement and legal hermeneutics // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 1, pp. 54–63.

Только фундаментальные правовые дисциплины создают перспективу для того, чтобы «юриспруденция» могла стать по-настоящему наукой. Следует согласиться со справедливым и обоснованным суждением о том, что все правовые нормы и принципы формулируются в правовых предложениях или предписаниях (нем. *Rechtsätze*. – *Асм.*). Право не существует вне и помимо языка. Язык – единственная среда, в которой невидимое может явить себя в мире явлений. А право – это сфера должного, которое невидимо и является в объективной реальности только посредством языка. Поэтому не случайно в научных исследованиях по теории права в зарубежных странах много места отводится исследованию проблемы взаимосвязи права и языка, юридической герменевтике как науке о понимании и толковании правовых текстов. Вот и в монографии, авторами которой являются Рютерс (*Ruthers*), Фишер (*Fischer*), Бирк (*Birk*), есть специальный параграф «Право и язык» (“*Recht und Sprache*”)¹. Авторы подчеркивают, что явное упущение в формировании юридических кадров состоит во все еще продолжающейся недооценке значения языковой подготовки лиц, желающих овладеть профессией юриста. Дело в том, что правовая наука исследует системные отношения и связи между нормами, принципами и языковой формой их выражения, а также способами и формами юридической аргументации и интерпретации.

Наука о праве – также наука, исследующая тексты. Поэтому можно сказать, что наука о праве есть наука и о языке, поскольку ее предмет составляют тексты нормативных правовых актов, решений

судов, нормативных договоров, а также их проекты. Для всех наук, занимающихся исследованием текстов свойственны в чем-то сопоставимые проблемы их интерпретации. Язык – неотъемлемое свойство юридической профессии. Мастерское владение языком является предпосылкой и высшим выражением профессионализма. Наряду с фундаментальной подготовкой юриста в области родного *правового языка и языка права* актуальной остается проблема овладения иностранными языками. Все эти рассуждения, касающиеся соотношения права и языка, вполне можно отнести и к решению проблем, возникающих в процессе подготовки юридических кадров в высших учебных заведениях Российской Федерации.

Интерпретация как мыслительно-волевая деятельность составляла, составляет и будет составлять главную цель деятельности юристов. Нормативные правовые акты и иные формы права содержат нормативный элемент, что с неизбежностью порождает необходимость его «правильного» понимания. Предполагается, что содержание данного акта независимо от представлений адресата толкования. При интерпретации нормы или принципа права на первое место выдвигается не тот субъект, который воспринимает содержание акта толкования, а тот, от которого исходит текстуальное или иное языковое выражение нормативного элемента.

В соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 330 ГПК РФ наряду с прочими основаниями для отмены или изменения решения суда в апелляционном порядке таковым является неправильное истолкование закона, что отнесено вышеназванным Кодексом к неправильному применению норм материального права. Согласно правовой доктрине под неправильным истолкованием закона (права) разумеется

¹ См.: *Ruthers, Fischer, Birk. Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre* 10. überarbeitete Auflage. München, 2016. S. 101–141.

неверное понимание содержания и смысла правовых предписаний.

Примером неправильного толкования и применения норм материального права может служить приведенное в Обзоре судебной практики по гражданским делам Верховного Суда РФ № 4 за 2019 г.² следующее:

«Решением суда первой инстанции удовлетворены исковые требования И. к пенсионному органу о включении в страховой стаж периода работы, перерасчете размера страховой пенсии по старости. Апелляционным определением решение суда первой инстанции было отменено, по делу принято новое решение об отказе в удовлетворении исковых требований И.

Пенсионный орган обратился в суд с заявлением о взыскании с И. судебных расходов на оплату госпошлины за подачу апелляционной жалобы в сумме 3000 рублей. Определением суда первой инстанции, оставленным без изменения апелляционным определением, заявленное пенсионного органа удовлетворено. В пользу пенсионного органа с И. взысканы судебные расходы в размере 3000 рублей. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ отменило вынесенные по делу судебные постановления и отказала в удовлетворении заявления пенсионного органа, указав следующее. Размер и порядок уплаты государственной пошлины в соответствии с ч. 2 ст. 88 ГПК РФ устанавливается федеральным законом о налогах и сборах. Правила о распределении судебных расходов, понесенных сторонами на всех стадиях судебного разбирательства закреплены в ч. 1–2 ст. 98 ГПК РФ. А в соответствии со ст. 89 ГПК РФ льготы по уплате государственной пошлины предоставляются в случаях и порядке, которые установлены законодательством РФ о налогах и сборах. В целях предоставления дополнительных гарантий гражданам — пенсионерам при их обращении в суд с исками по требованиям, вытекающим из пенсионных отношений, обеспечении их права на судебную защиту при рассмотрении споров судами по таким требованиям, в НК РФ уставлено исключение из общего правила о распределении судебных расходов.

Согласно подп. 5 п. 2 ст. 333.36. НК РФ от уплаты государственной пошлины по делам, рассматриваемым Верховным Судом РФ в соответствии с ГПК РФ и законодательством об административном судопроизводстве, судами общей юрисдикции, мировыми судьями, освобождаются истцы пенсионеры, получающие пенсии, назначаемые в порядке, установленном пенсионным законодательством РФ, — по искам имущественного характера, по административным искам имущественного характера к пенсионному фонду РФ, к негосударственным пенсионным фондам либо к федеральным органам исполнительной власти, осуществляющим пенсионное обеспечение лиц, проходящих военную службу. Из содержания приведенной нормы НК РФ следует, что льгота названной категории лиц предоставляется в виде освобождения их от уплаты государственной пошлины не

только при подаче иска в суд первой инстанции, но и на всех стадиях рассмотрения дела. Исходя из приведенных нормативных положений и разъяснений Верховного Суда РФ по их применению законодатель предоставил дополнительную гарантию таким гражданам — пенсионерам при их обращении в суд с иском к пенсионному органу о защите нарушенных или оспариваемых пенсионных прав, освободив последних от уплаты государственной пошлины.

Таким образом, на гражданина-пенсионера, обратившегося в суд с иском к пенсионному органу, в том числе с требованием о включении в страховой стаж периода работы, перерасчете размера страховой пенсии по старости, не может быть возложена обязанность по оплате судебных расходов пенсионного органа, в пользу которого состоялось решение суда, включая оплату им государственной пошлины за подачу апелляционной жалобы.

Суд первой инстанции не применил положения подп. 5 п. 2 ст. 333.36. НК РФ при разрешении вопроса о заявлении пенсионного органа и взыскании с И. в пользу пенсионного органа судебных расходов.

Суд апелляционной инстанции, признавая правильным вывод суда первой инстанции об удовлетворении заявления пенсионного органа о взыскании с И. судебных расходов вследствие неправильного толкования подп. 5 п. 2 ст. 333.36. НК РФ пришел к ошибочному выводу о том, что, поскольку И. обратилась в суд с требованием о перерасчете размера страховой пенсии по старости, которая назначена ей не в связи с прохождением военной службы, данная норма не подлежит применению при разрешении вопроса о взыскании судебных расходов. Однако, делая такой вывод, суд апелляционной инстанции неправильно истолковал указанную норму НК РФ и не принял во внимание, что спор по иску И. к пенсионному органу, о включении в страховой стаж периода работы, перерасчете размера страховой пенсии по старости относится к категории пенсионных споров, при разрешении которых с учетом предъявленных пенсионером требований к пенсионному органу о защите нарушенных пенсионных прав подлежит применению нормы подп. 5 п. 2 ст. 333.36. НК РФ об освобождении истцов — пенсионеров от уплаты государственной пошлины вне зависимости от результатов рассмотрения дела.

При таких обстоятельствах оснований для возложения на истца И., являющуюся пенсионером, обязанности по возмещению пенсионному органу понесенных расходов, связанных с оплатой государственной пошлины за подачу апелляционной жалобы, у судебных инстанций не имелось».

Проблема понимания выходит за рамки юридической науки. Вместе с тем она имеет важнейшее значение для правотворчества и правоприменения, а также в целом для правового регулирования общественных отношений. Проблема понимания вообще и в юриспруденции, в частности, — это герменевтическая проблема. Герменевтика — учение о понимании и интерпретации различных исторических, религиозных, юридических и иных текстов.

Содержание ст. 330 ГПК РФ свидетельствует о том, что понимание смысла и содержания

² См.: URL: <https://vsrf.ru/dokuments/practice/286446/>

правовых предписаний практически поглощается термином толкование (интерпретация). Следовательно, разрывать, а тем более противопоставлять понимание и интерпретацию (толкование) смысла и содержания правовых предписаний будет неверным как с теоретической, так и с практической точек зрения, поскольку это единый, взаимообусловленный мыслительный процесс. Для такого вывода, как представляется, имеются достаточно веские философские основания. В связи с этим сошлемся на высказывание выдающегося философа современности М. Хайдеггера: «Формирование понимания мы именуем *толкованием*. В толковании понимание становится не чем-то другим, но им самим. Толкование экзистенциально основано в понимании, а не это возникает через то»³.

Ряд философов, анализируя работы Г. Гадамера, отмечают, что в противовес прежней герменевтике, которая различала процедуры понимания, истолкования и применения, Гадамер показывает, что на самом деле эти процессы тождественны. Понимание является истолковывающим, а истолкование — понимающим: «Истолкование — это не какой-то отдельный акт, задним числом и при случае дополняющий понимание; понимание всегда является истолкованием, а это последнее соответственно суть эксплицитная форма понимания»⁴. По мнению Э. Бетти, «истолкование вообще предназначено для решения эпистемологической проблемы понимания»⁵. Таким образом, основная цель толкования юридических текстов — это их понимание. Познавание смысла и содержания юридического текста, как результата человеческой деятельности, невозможно без их понимания и интерпретации (толкования).

Сущность права может быть «схвачена» и выражена только в языке. Право состоит из правовых предложений (предписаний) и существует в этих предложениях. Оно не существует вне и помимо языка. Все правовые нормы формулируются в предложениях как правовые предписания. Право ими охватывается, артикулируется. Посредством языка право устанавливается, передается и становится известным неопределенному кругу лиц. Юридический текст, например, текст закона представляет собой разновидность знаковой системы. Содержание нормативного акта составляют норма или принцип права, которые объективно выражаются в правовых предложениях соответствующего языка. Между правом и языком

существует неразрывная связь. В этом контексте можно сказать, что право — это языковой феномен и наряду с другими свойствами, имеет и *интерпретативную природу*⁶. Понимание представляет собой постижение знаков, передаваемых одним сознанием и воспринимаемых другими сознаниями через их выражение. Право представляет собой знаковую систему. Поэтому понимание становится возможным благодаря способности каждого сознания проникать в другое сознание не непосредственно, а опосредовано, через знаки⁷. Известный французский философ П. Рикёр писал о понимании так: «Важно соблюдать точность в терминологии и закрепить слово “понимание” за общим явлением проникновения в другое сознание с помощью внешнего обозначения, а слово “интерпретация” употреблять по отношению к пониманию, направленному на зафиксированные в той или иной форме знаки»⁸. Таким образом, понимание есть интеллектуальный процесс проникновения в другое сознание, которое осуществляется посредством постижения внешних обозначений: жестов, символов, слов и т.д. По мысли Рикёра, «понимание есть искусство постижения значения знаков, передаваемых одним сознанием и воспринимаемых другими сознаниями через их внешнее выражение»⁹. В контексте познавательного процесса в целом можно сказать, что «понимание предшествует объяснению, сопровождает его вплоть до его завершения и, таким образом, *обступает* его со всех сторон; объяснение в свою очередь аналитически *развивает* понимание»¹⁰. Таким образом, интерпретация юридических текстов охватывает два взаимосвязанных между собой мыслительных процесса: *понимание и объяснение*, т.к. большее объяснение необходимо для лучшего понимания.

Интерпретация нормативных правовых актов всегда была важной целью деятельности юристов. В гуманитарной науке юристы и теологи имеют общий объект и, следовательно, соотносимый метод — нормативный текст и догматическую экзегезу. Нормативный элемент в авторитетных текстах с необходимостью требует условия его «правильной» интерпретации. Юридическая герменевтика исследует понимание и толкование юридических текстов, в особенности текстов нормативных правовых актов, которые представляют собой лаконично изложенные, краткие, организованные

³ Хайдеггер М. Бытие и время / пер. с нем. В.В. Бибихина. М., 2011. С. 48.

⁴ Гадамер Г. Истина и метод: основы философской герменевтики / пер. с нем.; общ. ред. и вступ. ст. Б.Н. Бессонова. М., 1988. С. 363.

⁵ Бетти Э. Герменевтика как общая методология наук о духе / пер. с нем. Е.В. Борисова. М., 2011. С. 21.

⁶ См.: Ingram D. Law. Key Concepts in Philosophy. London, 2006. P. 205.

⁷ См.: Вдовина И.С. Поль Рикер: на «Елисейских полях» философии. М., 2019.

⁸ Рикёр П. Герменевтика. Этика. Политика. М., 1995. С. 4.

⁹ Рикёр П. Понимание и объяснение // Новая философская энциклопедия: в 4 т. М., 2001. Т. 3. С. 283.

¹⁰ Вдовина И.С. Указ. соч. С. 166.

в систематическом порядке предписания. В юридической методологии речь идет о понимании этих языковых выражений; судья и иной правоприменитель должен выявить соответствующий действительности смысл правовых предписаний. Учение о толковании и применении права вполне оправданно предупреждает и указывает на заблуждение, смысл которого состоит в том, что текст закона только тогда нуждается в толковании, когда он особенно неясен, противоречив. Отсюда следует, что *все* нормативные правовые акты требуют толкования, и применение само собой разумеющихся, т.е. не нуждающихся в толковании, представляется недопустимым¹¹.

Правомерным является суждение о том, что право имеет лишь относительную стабильность и предсказуемость. Для представленных в речевых актах и письменно закрепленных в источниках (формах) права морально — правовые идеалы в силу их неопределенности и неясности словесного выражения открываются безграничные возможности толкования. В этом заключается интерпретативная природа права, которая тем не менее не представляет опасности для правовой стабильности. Исходя из того, что совокупность правовых норм напоминает текст, судьи будут вполне оправданно полагать, что существует наилучший способ их толкования. На всем пути развития герменевтики как науки толкования текстов от техники интерпретации до философии понимания герменевтику сопровождала рефлексия по поводу интерпретационной деятельности юристов.

Подобно общей герменевтике и ее разновидности — юридической герменевтике может трактоваться или как *интерпретационная практика*, или как *философия понимания права*. Уже в Древнем Риме были попытки осмысления процесса интерпретации права, но они имели характер чисто практических наставлений и их нельзя было отнести к трудам, в которых развивалась собственно теория интерпретации права. Только в Новом времени (XVII и XVIII вв.) появились работы, оказавшие влияние на систематизацию знаний о юридической интерпретации. Эта версия герменевтики становится, таким образом, предметом общих наук о праве, например, общей теории права, а также предметом отраслевых юридических наук: гражданского, уголовного и т.д., которые вырабатывали отраслевые каноны интерпретации права.

Герменевтико-онтологический поворот, повлиявший на возникновение новых взглядов в юридической герменевтике, был вызван публикацией работ М. Хайдеггера «Бытие и Время» (1927)

и Г.-Г. Гадамера «Истина и Метод» (1960). Эта научная парадигма и до ныне сохраняет свое влияние на процессы, проходящие в юридической науке. Заслуга, например, Гадамера состоит в том, что он видел, что главное в отношении между текстом и реальностью состоит в конкретизации языка в конкретной ситуации. Отношение между языком и реальностью, а также природа и пределы знания составляют предмет его «универсальной герменевтики», которая представляет собой не только интерпретацию текстов, но и онтологию. Сегодня, когда представлено множество правовых теорий, все они имеют герменевтическое обоснование независимо от того, имеют ли они какое-либо отношение к Гадамеру.

Право, как уже отмечалось ранее, состоит из норм (правил) и принципов. Хотя нормы и нормативные предложения (Normsätzen) следует различать, но все же нормы выражаются в нормативных предложениях. Поэтому отношения языка и права, средства (формы) и содержания представляют собой основную проблему философии и теории права. Это в равной степени относится и к этике, поскольку моральные высказывания и моральные нормы также лингвистически опосредованы. Проблемы отношения языка, этики и права приобрели еще большую значимость в XX в., ибо в связи с разработкой аналитической философии, а позднее философии обыденного языка, а также обоснованием на основе других подходов, например, универсальной прагматики философия в значительной части своего «лингвистического поворота» обратилась к вопросам научной рефлексии языка. При этом принимался во внимание деятельностный аспект речевых высказываний, который в рамках теории речевых актов дал весьма интересные научные результаты. С точки зрения правовой культуры, обращающейся главным образом к писанным правовым текстам, герменевтика с ее методами понимания и толкования юридических текстов приобрела особое значение¹².

Герменевтика как *философия понимания права* появилась сравнительно позже, в 40-х годах XX столетия. В герменевтике можно выделить *три направления*. *Первое* из них придерживается дильтеевской традиции и в меньшей же степени следует экзистенциальным рассуждениям Хайдеггера и Гадамера. Оно фокусируется прежде всего на том, что юридическое толкование относится к гуманистической интерпретации и поэтому к ней применим метод интерпретационных наук (наук о духе). Подчеркивается познавательный характер понимания текста, который присутствует в толковании права. Примером этой версии герменевтики

¹¹ См.: Kley A. Wittgenstein und modern juristische Methodik. Recht: Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis, 14 (5). Zurich, 1996. S. 189–199.

¹² См.: *Mahlmann M. Rechtsphilosophie und Rechtstheorie*. 4. Auflage. Zurich, 2016. S. 311.

является теория интерпретации Э. Бетти, которая имеет много общего с герменевтическими взглядами Дильтея. Следует подчеркнуть, что в ней явно обнаруживается своеобразие метода герменевтического анализа, но одновременно предполагается, что возможно и необходимо создание общей теории толкования, а также общей деонтологии герменевтики, которая сформулирует фундаментальные правила, относящиеся к субъекту и предмету понимания. Автор подвергает критике взгляды Гадамера и предъявляет с точки зрения теории права основной упрек в том, что они не дают критериев правильности понимания¹³. Характер, близкий к аналитической психологии Дильтея, указывает на общую теорию толкования, которую Бетти называет каноном актуальности понимания¹⁴. В соответствии с этим правилом интерпретатор должен воссоздать в себе самом творческий процесс и «пережить вновь» в своей актуальности опыт прошлого. Это представляет собой пример компромисса между концепцией воссоздания и тезисом о том, что толкование представляет собой в целом акт творения, выполненный интерпретатором.

Анализ всех канонов интерпретации, предложенных Бетти приводит к выводу, что этот тип герменевтики сводится к таким теориям герменевтики, которые подчеркивают роль оценки в процессе толкования. Таким образом, несмотря на разнообразные философские суждения представленный тип герменевтической теории толкования выполняет те же функции, что и определенные типы герменевтической теории, основанные на противопоставлении субъекта и объекта.

Одним из важнейших канонов интерпретации текста, относящегося к объекту толкования — и на него указывает Э. Бетти, формулируется следующим образом: «*Sensus non est inferendus, sed efferendus*, т.е. искомый смысл нельзя вложить в смыслосодержащую форму по наитию, произвольно, смысл нельзя, так сказать, подбросить, напротив, он должен быть извлечен из этой формы»¹⁵. Иными словами, существует два противоположных по содержанию и результатам вида толкования текстов нормативных правовых актов: *экзегеза* — выведение смысла из толкуемого текста и *эйсегеза* — введение в текст нового смысла, не совпадающего с первоначальным (недобросовестное толкование). В первом случае деятельность интерпретатора состоит в выявлении истинной цели, на достижение которой направлена воля (интенция) законодателя. Тем самым постигается смысл подлежащего применению нормативного правового

акта. Во втором же случае воля законодателя замещается субъективной волей интерпретатора, который выступает, по существу, в роли законодателя, что рассматривается как недобросовестное толкование. Это открывает путь к становлению т.н. судейского права, когда решения высших судов государства рассматриваются в качестве источников права, которые содержат правовые нормы.

Об этом же свидетельствует постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. № 16 «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко»¹⁶.

В этой связи представляет теоретический и практический интерес подход Конституционного Суда РФ к толкованию некоторых норм действующего Уголовно-процессуального кодекса РФ не только на предмет соответствия Конституции РФ, но и практике их применения, что, между прочим, не входит в круг полномочий Конституционного Суда. Например, Конституционный Суд по жалобе С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко о проверке конституционности положений п. 4 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ст. 254 УПК РФ совершенно обоснованно признал не соответствующими Конституции РФ взаимосвязанные положения п. 4 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ст. 254 УПК РФ, закрепляющие в качестве основания прекращения уголовного дела смерть подозреваемого (обвиняемого) за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего, позволяющее прекратить уголовное дело в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) без согласия его близких родственников. Сформулированное в резолютивной части постановления требование Конституционного Суда обязательно для правоприменителя как на досудебной стадии, так и в суде. Нельзя не согласиться с позицией Конституционного Суда РФ, изложенной в описательной части постановления относительно того, где он утверждает, что при рассмотрении такой категории дел в суде при установлении невиновности умершего подсудимого суд выносит оправдательный приговор, признавая такой процессуальный акт в качестве основания для реабилитации. Подобный подход не вызывает возражений, поскольку он всецело соответствует однородному по своей процессуальной природе порядку рассмотрения судом уголовного дела по существу, если подсудимый отказывается от применения по его делу акта амнистии. В этом случае, рассмотрев уголовное дело по существу и установив невиновность подсудимого, суд выносит оправдательный приговор, а установив виновность — выносит обвинительный приговор, назначает наказание, а затем на основании акта амнистии освобождает осужденного от наказания (ч. 8 ст. 302 УПК РФ).

¹³ См.: Betti E. Die Hermeneutik als allgemeine Methodik der Geisteswissenschaften. Tübingen, 1972. S. 41.

¹⁴ См.: ibid. S. 19.

¹⁵ Бетти Э. Указ. соч. С. 29.

¹⁶ См.: Росс. газ. 2011. 29 июля.

Как нетрудно заметить, в случае отказа подсудимого от применения акта амнистии по его делу и рассмотрения дела по существу уголовный процесс завершается во всех случаях вынесением приговора как акта определяющего суждения суда, а не постановления.

Иной вариант предлагает Конституционный Суд РФ. При рассмотрении уголовного дела по существу в отношении умершего подсудимого в случае признания последнего посмертно виновным уголовный процесс следует, по мнению Конституционного Суда, завершить постановлением о прекращении уголовного дела. Как представляется, такой вывод Конституционного Суда является результатом неправильного толкования ч. 1 ст. 49 Конституции РФ, ч. 2 ст. 8 и ч. 8 ст. 302 УПК РФ, проявившегося в том, что Конституционный Суд искомый смысл, состоящий в определении того, каким процессуальным актом следует завершить рассмотрение уголовного дела в отношении умершего обвиняемого приговором или постановлением, выносит не из содержания толкуемых нормативных правовых актов, а вносит свой собственный, который является субъективным по своей природе. По сути, Конституционный Суд РФ берет на себя функции правотворца, поскольку своим решением неоправданно вносит изменения в действующий уголовно-процессуальный закон.

Однородные по своей природе отношения должны регулироваться одинаковым образом. Часть 8 ст. 302 УПК РФ регламентирует порядок разрешения уголовных дел при наличии акта амнистии. Этот же порядок в силу процессуальной однородности, должен применяться и по уголовным делам в отношении умерших подсудимых, но лишь с одной разницей, состоящей в том, что в резолютивной части приговора в первом случае подсудимый после его признания виновным и назначения наказания освобождается от наказания на основании акта амнистии, то во втором случае умерший подсудимый посмертно признается виновным в совершении преступления без назначения наказания, т.к. ему не может быть назначено наказание и он не может быть освобожден от назначенного наказания. При таком подходе обеспечивается единообразное правовое регулирование сложившихся процессуальных отношений.

Следует заметить, что попытка Конституционного Суда РФ конкретизировать, каким процессуальным документом следует завершить рассмотрение уголовного дела в отношении умершего подсудимого в случае признания его виновным, а также намерение дать судам общей юрисдикции разъяснение по вопросам практики применения норм процессуального закона при рассмотрении уголовных дел в отношении умерших обвиняемых нарушает положения ст. 120 Конституции РФ о независимости судей и их подчинении только Конституции и федеральному закону. Кроме того, тем самым Конституционный Суд РФ вмешивается в компетенцию Верховного Суда РФ, которая определена ст. 126 Конституции РФ.

Для второго направления герменевтики характерно преодоление противопоставления субъекта познания объекту познания, что достигается

в понимающей философии А. Кауфмана¹⁷. В его концепции право не является данным судье в чистом виде. В лучшем случае мы можем говорить о становлении права в процессе интерпретации. Нахождение права не является простым выводом решений из общих правил, но оно заключается в приведении во взаимное соответствие ожидаемых, заранее разработанных норм, их смысла и конкретных жизненных обстоятельств. Это совершается в герменевтическом круге в процессе движения мысли интерпретатора от нормы до конкретного случая и от конкретного случая до нормы, до достижения их единства, но не в абстракции, а в форме существования Dasein (наличного бытия)¹⁸.

При анализе процесса детерминации принятия юридического решения отвергается герменевтическую модель, основанная на простой субсумции, т.е. простого подведения фактических обстоятельств под признаки правила поведения, установленного в нормативном правовом акте, которая была разработана в теории языка, построенной на противопоставлении субъекта и объекта. А. Кауфман выдвинул интерсубъективную концепцию обоснования права, цель которой состояла в стремлении преодолеть характерное для философии права противопоставление субъекта и объекта, бытия и сознания, субъективного и объективного в праве. Тем самым интерпретация права приобретает онтологическую обоснованность и является гарантией легитимированности (легитимации) права. Субъект (личность) в этом случае является посредником, в котором норма права и положение вещей достигают взаимного единства. Таким образом, предлагается модель, основанная на выводе по аналогии, в котором конкретное право находится посредством приведения в соответствие того, что является нормативным с тем, что является фактическим¹⁹. Понимание правовых норм определяется в результате соотношения их с фактическими обстоятельствами, а конкретные фактические обстоятельства интерпретируются в свете правовых норм. В этом процессе устанавливается единый смысл и выражается одинаковое понимание фактических обстоятельств и корреспондирующих им норм. Следовательно, интерпретационный процесс не ограничивается только уяснением смысла слов и терминов, в которых выражено правило поведения, но здесь возникает необходимость в толковании и фактов реальной жизни на предмет их соответствия признакам применяемого юридического правила. Этот процесс

¹⁷ См.: Корнев В.Н., Белова М.А. Понимающая философия права Артура Кауфмана // Государство и право. 2019. № 5. С. 14–17.

¹⁸ См.: Sadowski-Zirk M. Wprowadzenie do Filozofii Prawa. Warszawa, 2011. S. 78.

¹⁹ См.: Kaufmann A. Analogie und Natur der Sache. 2. Aufl. Heidelberg, 1982.

завершается принятием судебного решения, в котором обретается единство нормативного (правил поведения) и фактического (юридической практики). «Впервые здесь, — писал А. Кауфман, — в конкретном решении, право обретает свою бытийную насыщенность, становится полностью и целиком действительным, каждое правовое решение... является “составляющей пунктуального развития права”, частью осуществления права. Впервые в правосудии из закона возникает право. Суд является местом, в котором право осуществляется в его полноте»²⁰. И здесь могут обнаруживаться ошибки в толковании как правила, так и корреспондирующих ему фактических обстоятельств, и наоборот. *Согласно официальным статистическим данным, содержащимся в Обзоре судебной практики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2018 г. по уголовным делам, по основаниям выявленного несоответствия выводов суда, изложенных в приговоре фактическим обстоятельствам, установленным в ходе судебного разбирательства, апелляционные суды отменили 7.3% (1.3 тыс. дел) приговоров районных судов, а по основаниям существенных нарушений норм УПК — 27% (4.8 тыс. дел), а в связи с неправильным применением уголовного закона — 57.3% (10.2 тыс. дел)*²¹.

Третье направление герменевтики как философии понимания права создает такие течения, которые связаны с философской традицией неовитгенштаинства, выступающей иногда под названием «аналитическая герменевтика». Наиболее явно это проявляется в философии права А. Аарньо. Он выстраивает свою теорию толкования на тезисах, разработанных Л. Витгенштейном в его «Философских исследованиях». Аарньо считал, что практический правовой дискурс или, иными словами, юридическая практика и в этой связи сама интерпретация юридических текстов являются по своей природе герменевтическими. Юристы, в равной степени теоретики и практики, являются заложниками языка. Посредством понятия «языковая игра» Аарньо пытается объединить во взаимных отношениях язык, мысль и реальность, используя при этом витгенштеновские конструкции «образ мира», «форма жизни». Каждая языковая игра имеет основания в «образе мира» ее игроков. Содержательный компонент определяет, когда результат правового толкования может быть назван приемлемым. Аарньо считает такой результат приемлемым, когда он является приемлемым для конкретного

юридического сообщества, в котором существует консенсус в отношении определенных норм и ценностей. «Образ мира» не является чем-то, что само по себе есть правильное (правовое). Он является фоном, который мы наследуем и благодаря которому мы можем отличать истинное от ложного. Предложения относятся к «образу мира» и играют роль, подобную правилам игры. «Образ мира» не представляет собой нечто неизменное и поэтому не может быть предметом утверждений (суждений). Основой «образа мира» — «форма жизни», которая представляет собой компонент соответствующей деятельности, требующий говорения на определенном языке, например, на юридическом языке. Принадлежность к ней, таким образом, есть предварительное условие, которое позволяет нам принять участие в языковой игре. Переход из одной «формы жизни» к другой не может быть предметом рациональной аргументации; это проблема, связанная с вовлечением в соответствующую «форму жизни». Аарньо считает, что догматико-правовая аргументация представляет собой совокупность языковых игр, которые составляют «одну семью». Интерпретирующее предложение приобретает значение части языковой игры. Вопрос о том, когда интерпретирующее предложение будет считаться обоснованным, зависит от сообщества толкователей (толкования), в котором существует согласие относительно критериев его обязательности, которое вытекает из определенной «формы жизни». По этому поводу Аарньо писал, что, поскольку право или система права относится к той или иной «форме жизни» ее когерентность (непротиворечивость. — *Авт.*) — это уже вопрос не только одной логики, а вопрос производства смысла в целом»²².

Что объединяет это направление философии права с гадамеровским и что придает ему право называться герменевтикой? Прежде всего то убеждение, что центральной категорией в интерпретации является естественный язык и с этой точки зрения понимание представляет собой ключевое понятие для обеих школ или направлений в герменевтике. Размышления Гадамера и Витгенштейна также сближаются при анализе юридических проблем понимания. Когда Л. Витгенштейн в работе «Философские исследования» писал: «Нужно уже кое-что знать (или уметь), чтобы быть способным спрашивать о названии»²³, то, по существу, речь шла о проблеме, поднятой Гадамером в его рассуждениях о предпонимании (предрешении).

Понятие «предпонимание» («предрешение») имеет важное значение для судьи, рассматривающего конкретное дело. Функцию предпонимания

²⁰ Цит. по: Лазарев В. В. Место судебной практики в правовой системе России // Судебная практика в современной правовой системе России / под ред. Т. Я. Хабриевой, В. В. Лазарева. М., 2017. С. 37.

²¹ См.: Обзор судебной практики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2018 году по уголовным делам. С. 24. URL: https://cdep.sudrf.ru/userimages/sudebnayastatistika/2019/Obzor_zh_2018god_ugolovnie_dela.pdf

²² См.: Aarnio A. On Legal Reasoning. Turku, 1977. P. 126–129.

²³ Витгенштейн Л. Философские исследования // Языки как образ мира. М., 2003. С. 24.

* * *

выполняют *разъяснения* Пленума Верховного Суда РФ, принимаемые на основе изучения и обобщения судебной практики. В этих Постановлениях даются разъяснения о порядке применения судами норм права при рассмотрении отдельных категорий дел, указывается на типичные ошибки, которые допускаются судами. В целом Постановление Верховного Суда РФ по разъяснению судебной практики можно рассматривать как своего рода модели правоприменения при рассмотрении дел в будущем в соответствии с выявленной волей законодателя. Они оказывают, как свидетельствует судебная практика, существенное влияние на принятие окончательного решения судами в виде приговоров и других постановлений. Вместе с тем разъяснения Пленума Верховного Суда РФ не имеют обязательного характера, но несмотря на это суды при рассмотрении дел обязаны их учитывать. Согласно ч. 1 ст. 120 Конституции РФ «судьи независимы и подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону». Однако это вовсе не означает, что судья в своих действиях подчиняется исключительно тем правилам, которые установлены соответствующими нормами права: обязательность вытекает не только из правила, *но из согласованной практики его применения*, иными словами, это означает то, что судья подчиняется не только Конституции РФ и закону, но и связан при рассмотрении дел разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ по вопросам судебной практики, которые, как ранее уже было отмечено, выполняют функцию предположения («предрешения»). Они ориентируют судью на принятие решения, соответствующего истинной воле законодателя, выявленной в процессе толкования применяемой нормы права, и находящегося в полном соответствии с судебной практикой по рассмотрению той или иной категории дел. Такой вывод, имеющий важное значение для формирования единой правоприменительной практики в Российской Федерации, можно сделать из следующего высказывания Л. Витгенштейна: «Языковое взаимопонимание достигается не только согласованностью определений, но (как ни странно это звучит) и согласованностью суждений»²⁴. Разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, облеченные в форму Постановлений, содержат официальные суждения относительно практики применения и толкования права, а также фактических обстоятельств. Тем самым придается единство, согласованность и полнота в понимании и применении правовых предписаний, что так важно для формирования единства правоприменительной практики в деятельности судебной системы Российской Федерации.

В конце концов юридическая интерпретация нормативных предписаний с целью их правильного понимания и применения — суть юридической профессии, поскольку судья или иной управомоченный субъект в процессе правоприменения обязан выяснить истинный смысл применяемого нормативного правового акта, что является гарантией соблюдения прав и законных интересов граждан и юридических лиц, участвующих в правоприменительном процессе. Овладение приемами и способами юридической герменевтики как *интерпретационной практики* или как *философии понимания права* есть залог успеха в этом деле.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бетти Э. Герменевтика как общая методология наук о духе / пер. с нем. Е.В. Борисова. М., 2011. С. 21, 29.
2. Вдовина И.С. Поль Рикер: на «Елисейских полях» философии. М., 2019. С. 166.
3. Витгенштейн Л. Философские исследования // Языки как образ мира. М., 2003. С. 24, 346.
4. Гадамер Г. Истина и метод: основы философской герменевтики / пер. с нем.; общ. ред. и вступ. ст. Б.Н. Бессонова. М., 1988. С. 363.
5. Корнев В.Н., Белова М.А. Понимающая философия права Артура Кауфмана // Государство и право. 2019. № 5. С. 14–17.
6. Лазарев В.В. Место судебной практики в правовой системе России // Судебная практика в современной правовой системе России / под ред. Т.Я. Хабриевой, В.В. Лазарева. М., 2017. С. 37.
7. Рикёр П. Герменевтика. Этика. Политика. М., 1995. С. 4.
8. Рикёр П. Понимание и объяснение // Новая философская энциклопедия: в 4 т. М., 2001. Т. 3. С. 283.
9. Хайдеггер М. Бытие и время / пер. с нем. В.В. Библихина. М., 2011. С. 48.
10. Aarnio A. On Legal Reasoning. Turku, 1977. P. 126–129.
11. Betti E. Die Hermeneutik als allgemeine Methodik der Geisteswissenschaften. Tübingen, 1972. S. 19, 41.
12. Ingram D. Law. Key Concepts in Philosophy. London, 2006. P. 205.
13. Kaufmann A. Analogie und Natur der Sache. 2. Aufl. Heidelberg, 1982.
14. Kley A. Wittgenstein und modern juristische Methodik. Recht: Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis, 14 (5). Zurich, 1996. S. 189–199.

²⁴ Витгенштейн Л. Указ. соч. С. 346.

15. *Mahlmann M.* Rechtsphilosophie und Rechtstheorie. 4. Auflage. Zurich, 2016. S. 311.
16. *Ruthers, Fischer, Birck.* Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre 10. überarbeitete Auflage. München, 2016. S. 101–141.
17. *Sadowski-Zirk M.* Wprowadzenie do Filozofii Prawa. Warszawa, 2011. S. 78.
7. *Riker P.* Hermeneutics. Ethics. Politics. M., 1995. P. 4 (in Russ.).
8. *Riker P.* Understanding and explanation // New Philosophical Encyclopedia: in 4 vols. M., 2001. Vol. 3. P. 283 (in Russ.).
9. *Heidegger M.* Being and time / transl. from German V.V. Bibikhin. M., 2011. P. 48 (in Russ.).
10. *Aarnio A.* On Legal Reasoning. Turku, 1977. P. 126–129.
11. *Betti E.* Die Hermeneutik als allgemeine Methodik der Geisteswissenschaften. Tübingen, 1972. S. 19, 41.
12. *Ingram D.* Law. Key Concepts in Philosophy. London, 2006. P. 205.
13. *Kaufmann A.* Analogie und Natur der Sache. 2. Aufl. Heidelberg, 1982.
14. *Kley A.* Wittgenstein und modern juristische Methodik. Recht: Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis, 14 (5). Zurich, 1996. S. 189–199.
15. *Mahlmann M.* Rechtsphilosophie und Rechtstheorie. 4. Auflage. Zurich, 2016. S. 311.
16. *Ruthers, Fischer, Birck.* Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre 10. überarbeitete Auflage. München, 2016. S. 101–141.
17. *Sadowski-Zirk M.* Wprowadzenie do Filozofii Prawa. Warszawa, 2011. S. 78.

REFERENCES

1. *Betty E.* Hermeneutics as a general methodology of the sciences of the spirit / transl. from German by E.V. Borisova. M., 2011. P. 21, 29 (in Russ.).
2. *Vdovina I.S.* Paul Riker: on the “Elysian fields” of philosophy. M., 2019. P. 166 (in Russ.).
3. *Wittgenstein L.* Philosophical Research // Languages as an image of the world. M., 2003. P. 24, 346 (in Russ.).
4. *Gadamer G.* Truth and method: Fundamentals of philosophical Hermeneutics / transl. from German; general ed. and introductory article by B.N. Bessonov. M., 1988. P. 363 (in Russ.).
5. *Kornev V.N., Belova M.A.* The understanding Philosophy of Law by Arthur Kaufman // State and Law. 2019. No. 5. P. 14–17 (in Russ.).
6. *Lazarev V.V.* The place of judicial practice in the legal system of Russia // Judicial practice in the modern

Сведения об авторах

КОРНЕВ Виктор Николаевич —

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного права им. Н.В. Витрука Российского государственного университета правосудия; 117418 г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69

КОНОНЕНКО Владимир Иванович —

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права им. Н.В. Радутной Российского государственного университета правосудия; 117418 г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69

Authors' information

KORNEV Viktor N. —

Doctor of Law, Professor, Head of Vitruk Department of Constitutional Law of the Russian State University of Justice; 69 Novocheremushkinskaya str., 117418 Moscow, Russia

KONONENKO Vladimir I. —

PhD in Law, associate Professor, Head of Radutnaya Department of Criminal Procedure Law of the Russian State University of Justice; 69 Novocheremushkinskaya str., 117418 Moscow, Russia