

УДК 340.130.5

К вопросу о роли Конституции Российской Федерации как источника исполнительного права

Л.В. БУТЬКО,
доктор юридических наук,
профессор Кубанского государственного аграрного университета

Г.Д. УЛЕТОВА,
доктор юридических наук,
профессор Московского академического правового института
uletova@mail.ru

Рассматривается вопрос о Конституции РФ как источнике исполнительного права. Излагается аргументированная позиция по этой сложной научной проблеме, дается характеристика федеральных законов, регламентирующих законодательство Российской Федерации об исполнительном производстве, делается вывод о необходимости регулирования исполнительного производства нормами самостоятельной отрасли права — исполнительного права.

Ключевые слова: Конституция РФ, Конституционный Суд РФ, источники права, исполнительное право, исполнительное производство, международные договоры Российской Федерации.

To the question of the role of the Constitution of the Russian Federation as source of the executive right

Butko L., Uletova G.

The question of the Constitution of the Russian Federation as a source of the executive right is considered. The reasoned position on this complex scientific problem is stated, the characteristic of the federal laws regulating the legislation of the Russian Federation about executive production is given, the conclusion about need of regulation of executive production by norms of independent branch of the right — the executive right is drawn.

Keywords: Constitution of the Russian Federation, Constitutional Court of the Russian Federation, right sources, executive right, executive production, international contracts of the Russian Federation.

В числе многоаспектных научных проблем, подвергающихся исследованию в работах разного ранга и назначения, приоритетным признается направление, связанное с исследованием процессов модернизации правовых явлений, в числе которых особое место занимают вопросы теоретического осмысления источников права как таковых и источников конкретных отраслей российского права в частности. Именно феномен источников (формы) права способен оказать влияние на сущностные оценки отраслей права, предопределяет их содержание, воздействуя на формирование механизма правообразования, правового регулирования и правоприменения.

Особенно важно исследование проблемы источников права в условиях перемен, происходящих в общественном и государственном обустройстве нашей страны, когда наблюдается парадигмальное обновление предмета правового регулирования — всех общественно-политических сфер и всех правовых явлений. Процессы интеграции и институционализации в праве, наполнение его системы новыми элементами, трансформация права под влиянием конвергенции, глобализации и других явлений не только актуализируют вопросы понимания источников права, но и обуславливают потреб-

ность переосмысления их теоретико-методологических аспектов.

Существенное влияние на познавательные исследовательские процессы источников права оказывает явление конституционализации всей правовой системы, каждой отрасли права, каждого правового института и даже каждой правовой нормы. Речь практически идет о воплощении идей и норм Конституции Российской Федерации (далее — Конституция РФ; Конституция) в текущем законодательстве, в источниках права, не только отличных от Конституции, но и используемых различными отраслями права, об универсальности самой Конституции как источника права. Решение такой задачи необходимо по причине придания Конституцией особой значимости основным правам и свободам граждан, способам их реализации и защиты.

Достаточно напомнить, что в соответствии с Конституцией РФ основные права и свободы принадлежат каждому от рождения и в силу этого неотчуждаемы. Обязанность законодательной, исполнительной и судебной власти — обеспечить правовое регулирование, реализацию и эффективную судебную защиту прав и свобод человека и гражданина (в случае их нарушения) на основе общепризнанных цивили-

зованными государствами юридических стандартов равенства и справедливости и в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права (статьи 2, 15, 17 и 19 Конституции РФ).

Значение Конституции как универсального источника российского права и настоятельная необходимость углубления ее исследования в этом качестве в юридической литературе некоторыми учеными явно недооцениваются, несмотря на всю их очевидность. Для убедительности сошлемся на Г.А. Жилина, который констатирует такую недооценку Конституции в системе источников процессуального права, справедливо отмечая, что при характеристике Конституции РФ как источника гражданского и арбитражного процессуального права обычно указывают на то, что она как нормативный акт прямого действия, имеющий высшую юридическую силу на территории Российской Федерации, регулирует важнейшие общественные отношения в сфере правосудия по гражданским делам, непосредственно определяя судебную систему и полномочия судов, закрепляя межотраслевые принципы, относящиеся к судопроизводству и судостроительству. С приведенными суждениями трудно не согласиться, считает Г.А. Жилин, так как отмеченные в них признаки существенны, но вместе с тем такую характеристику все же нельзя считать исчерпывающей, поскольку она не охватывает всех свойств Конституции РФ как источника названных процессуальных отраслей права¹.

Разделяя вышеизложенную позицию, обратим внимание на тот факт, что признание Конституции как источника права имеет большое значение для вновь формируемых отраслей, к числу которых относится исполнительное право. Однако вопрос о включении Конституции в число его базовых источников в течение последнего десятилетия решался сложно и противоречиво как представителями юридической науки, так и законодателем, без гарантий на завершенность. В частности, попытки авторов осуществить такое исследование встретили резкую критику некоторых представителей науки исполнительного права (гражданского исполнительного права). Видимо, следует вспомнить философскую истину: необходимое пробивает себе дорогу через массу случайностей.

Доказательством тому может служить заочная полемика между В.В. Ярковым и одним из авторов настоящей статьи — Г.Д. Улетовой о необходимости исследования Конституции как источника исполнительного права.

В.В. Ярков в своем отзыве на докторскую диссертацию Г.Д. Улетовой «Источники исполнительного права Российской Федерации» (М., 2007) пишет: «Крайне сомнителен вынесенный в качестве нового вывод о роли Консти-

туции Российской Федерации как источника исполнительного права (положение № 3). Я неоднократно рассматривал источники гражданского исполнительного права (например, гл. XXVII «Исполнительное производство» учебника «Гражданский процесс» (под ред. В.В. Яркова. 3-е изд. — М., 1999. С. 450—455; 4-е изд. — М., 2001. С. 454—458; 5-е изд. — М., 2004. С. 534—536; 6-е изд. — М., 2006. С. 542—544); «Обращение взыскания на имущество коммерческих организаций: учеб.-практ. курс» (под ред. В.В. Яркова. — СПб., 2006. С. 28—46 («Источники исполнительного законодательства»))), но ни разу не выделял в качестве источника Конституцию, поскольку положение о том, что Конституция — базовый источник любой отрасли права, общеизвестно и никем не оспаривается. Поскольку с этим никто не спорит, от кого защищала данный вывод Г.Д. Улетова?»

Неубедительность такого суждения оппонента мы аргументировали в своем ответе в 2007 году. Учитывая, что сегодня проблема остается нерешенной, предлагаем обновленную и более углубленную аргументацию своей позиции по этой сложной научной проблеме, приглашая в союзники представителей отраслевой юридической науки, высказавших свои взгляды на значимость и ценность Конституции как универсального источника права.

При всей очевидности того, что Конституция РФ является базовым источником любой отрасли права, новизна положения № 3, вынесенного на защиту, подтверждается следующим.

Во-первых, в науке исполнительного права и практике исполнительного производства имеют место весьма скудные упоминания о значимости Конституции как об источнике права. Некоторые ученые при характеристике Конституции как источника исполнительного права ограничиваются одной-двумя строчками, а В.В. Ярков, как он сам пишет, вообще «ни разу не выделял в качестве источника Конституцию». Следует заметить, что нет ни одной статьи, ни одной монографии о влиянии Конституции РФ на исполнительное производство, что и подтверждает новизну исследования. Между тем Конституция как источник права может и должна быть предметом исследования всех отраслей правовой науки, в том числе и в части, касающейся новой отрасли исполнительного права. Это требование вытекает из качества Конституции как универсального источника права и общественно-политической, социально-правовой и формально-юридической сущности Основного Закона страны.

Во-вторых, при принятии Федерального закона от 21.07.1997 № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее — Закон об ис-

¹ См.: Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: моногр. — М., 2010.

полнительном производстве 1997 года; Закон 1997 года) законодатель не включил Конституцию РФ в состав правовой основы (ст. 2 «Законодательство об исполнительном производстве») исполнительного производства как предмета правового регулирования, равно как и проигнорировал общепризнанные принципы и нормы международного права, являющиеся фундаментальной и органической частью законодательства об исполнительном производстве. Применительно к сфере исполнительного производства положения Конституции РФ нельзя считать устоявшимися и создающими его конституционные основы. По всей видимости, именно на таких особенностях, а точнее, недостатках действующей Конституции и основано утверждение В.В. Яркова.

По нашему мнению, Конституция должна выделяться в системе (составе) традиционных источников исполнительного права, поскольку именно она образует основу законодательства об исполнительном производстве. Нормы Конституции приоритетны по отношению к нормам других нормативных правовых актов, учитываются и применяются в деятельности органов принудительного исполнения, в том числе через механизм прямого действия.

В-третьих, в диссертации впервые предпринята попытка дать разностороннюю характеристику Конституции как источника исполнительного права: 1) с позиций ее феноменологической сущности; 2) в аспекте правовой констатации Конституцией РФ такого признака норм исполнительного права и его источников, как юридическая сила; 3) в контексте современных оценок особых юридических свойств Конституции РФ и т. д. Сформулированные предложения направлены на устранение пробелов Конституции РФ.

Особое внимание при этом уделено обоснованию практического значения главы 7 «Судебная власть» Конституции РФ для исполнительного производства. Именно с учетом выполняемых Основным Законом функций сделан вывод о возможности и необходимости регламентации исполнительного производства нормами самостоятельной отраслевой принадлежности, а именно исполнительным правом Российской Федерации. Такой вывод в науке гражданского процесса и исполнительного права сделан впервые.

«Этот вывод имеет весьма существенное значение, поскольку позволяет четко и недвусмысленно подвести итоги затянувшейся дискуссии об отнесении исполнительного производства как специального вида государственной деятельности к исполнительной ветви власти и об отраслевой самостоятельности

норм, обеспечивающих правовое регулирование указанной деятельности»¹.

В-четвертых, сложность становления исполнительного производства как обособленного вида государственной деятельности и исполнительного права как отрасли в системе российского права состоит в том, что на протяжении всего периода этого становления шел постепенный процесс трансформации конституционных норм, реализующих теорию разделения властей в контексте обеспечения единства государственной власти и функционального размежевания автономных властных структур. Именно такая трансформация проявилась в переводе службы принудительного исполнения судебных решений и актов иных юрисдикционных органов из системы судебной власти в систему власти исполнительный, и такая возможность была создана именно потенциалом конституционных норм, обеспечивающих перераспределение полномочий между двумя ветвями власти.

Емкость и гибкость конституционных положений еще не раз будет способствовать выстраиванию цивилизованных, востребованных практикой взаимоотношений между властными структурами разного функционального назначения. Как следствие, будет сохраняться постоянная востребованность научного осмысления складывающихся новых отношений между различными ветвями власти (доказательством тому в настоящее время могут служить процессы реформирования органов прокуратуры и попытки определить ее место в системе разделения властей).

По указанным причинам исследование конституционных норм — как их прямого влияния, так и концептуального значения для определения предмета отраслевого (в нашем случае — исполнительного права) или межотраслевого правового регулирования — не только актуализируется, но и должно признаваться одной из первоочередных задач отраслевых юридических наук вообще и науки исполнительного права в том числе.

В-пятых, значение Конституции как правового документа особой категории и исследование ее норм для формирующейся отрасли исполнительного права представляется возможным показать с позиции существа конституционных положений, касающихся реальной защиты прав и свобод граждан. Практика свидетельствует о том, что уровень защиты конституционных прав в сфере исполнительного производства значительно ниже, чем в других юрисдикционных процессах. Причина такого положения, на наш взгляд, состоит в незаслуженном умалении роли и значения Конститу-

¹Бутыко Л.В. Рецензия на монографию Г.Д. Улетовой «Источники исполнительного права Российской Федерации» // Законодательство. 2007. № 10. С. 82—83.

ции как источника исполнительного права в равной степени представителями соответствующей отраслевой науки, законодателем и правоприменителем. Скорее всего, здесь срабатывает **стереотип** общего и профессионального правосознания, сформировавшегося в советский период в условиях фиктивности, а не реального действия Конституции, который позволял игнорировать Конституцию в качестве универсального источника права, не уделять должного научного внимания правотворческому и правореализационному потенциалу конституционных норм и который сегодня совершенно неприемлем и должен быть сломлен.

Для усиления изложенной выше позиции предлагаем подкрепить утверждение о значении Конституции РФ как источника исполнительного права системой аргументов, сгруппированных по разным основаниям, подтвердив специфику каждой группы аргументов соответствующими теоретическими суждениями и нормативно-правовым материалом.

В *первую* группу аргументов объединяются общетеоретические рассуждения о конституции как государственно-правовом явлении, представленные теорией конституционализма и касающиеся ее сущности, юридической природы, свойств и признаков, отличающих конституцию от других нормативных правовых актов. В конституционно-правовой науке на этот счет сказано немало.

Известно, что классовая тональность в определении сущности конституции, доминирующая в конституционно-правовой доктрине XX века, уже давно не отражает сложности и многогранности данного явления. Конституция все более выступает как некий баланс основных социальных интересов в цивилизованном обществе. Современные конституции независимо от особенностей различных государств не могут не закреплять присущие всему обществу ценности и интересы, имеющие общее значение. Применительно к Конституции РФ 1993 года эта мысль обозначена Н.В. Витруком: «Конституция стала выражением известного социального компромисса в расколотом обществе, наметила путь к гражданскому обществу и правовому государству, обозначила начало перехода от номинального конституционализма к реальному»¹.

Полагаем, что более последовательно сущность российской Конституции была представлена Б.С. Эбзеевым еще в 1997 году. По его словам, «Конституция может и должна выступать в качестве юридически узаконенного баланса интересов всех классов и социальных слоев общества, а также наций и этнических групп,

образующих единую государственно-правовую общность — многонациональный народ Российской Федерации, от имени которого выступает государство. Не узкоклассовые вождедения, а справедливое сочетание и взаимодействие разнообразных интересов, существующих в государстве, благо народа должны быть основой Конституции»². Значение этих суждений не утрачено и сегодня.

Вместе с тем на этот счет есть и другие мнения. К примеру, В.С. Нерсисянц считает, что «многие положения Конституции остаются декларативными и бездействующими, плохо увязанными с реальными процессами и слабо на них влияющими. В целом можно сказать, что новая Конституция (при всех формальных достоинствах ее положений) не стала необходимым новым “общественным договором”, выражающим в конституционно-правовой форме общее согласие населения страны об основных принципах, формах и путях проводимых преобразований, о типе постсоциалистического строя в России»³.

Действительно, не все конституционные нормы реализованы в полной мере в деятельности органов государственной, исполнительной и судебной власти, равно как и в поведении граждан. Но означает ли это, что Конституция не обладает качеством «общественного договора» и исчерпала свой потенциал? С учетом специфики юридической природы Конституции, ее роли в механизме правового регулирования и выполняемых ею функций ответ на этот вопрос, на наш взгляд, должен быть отрицательным. Если понимать под «общественным договором» некий компромисс, обусловленный социально-политическими, экономическими и правовыми реалиями, достигаемый при принятии Конституции, то она вполне может признаваться таковым.

Именно в таком ее качестве, по справедливому утверждению В.О. Лучина, «воздействие Конституции на развитие правовой системы заключается в том, что она способствует целостности этого развития, в рамках которого разворачиваются процессы интеграции и дифференциации отраслей права. Конституция стимулирует эти процессы и одновременно оптимизирует их соотношение. Она выступает носителем системности, в ней в обобщенном виде воплощены основные свойства и признаки правовой системы»⁴.

Применительно к теме нашего исследования это означает, что соотношение социальных сил в современном Российском государстве, представленное в его Конституции, позволяет обособить в качестве самостоятельной отрасли

¹ Витрук Н.В. О социально-правовой сущности и легитимности Конституции Российской Федерации 1993 года // Российское правосудие. 2008. № 2(22). С. 10—11.

² Эбзеев Б.С. Конституция. Правовое государство. Конституционный Суд: учеб. пособие для вузов. — М., 1997. С. 21.

³ Нерсисянц В.С. Проблема общего блага в постсоциалистической России // Российское правосудие. 2006. № 4. С. 10.

⁴ Лучин В.О. Конституция Российской Федерации: проблемы реализации. — М., 2002. С. 43.

права исполнительное право, усиливая тем самым значимость реализации судебных решений в государстве. Именно сущность российской Конституции предопределила дальнейшую институционализацию российского права, создание его системы нового типа, в которой самостоятельное место отведено исполнительному праву.

В вопросе о юридических свойствах Конституции в юриспруденции нет единства мнений. Так, большинство ученых традиционно к этим свойствам относят нормативность, юридическое верховенство, особый порядок принятия и изменения¹ и др. Между тем обновление доктрины конституционализма, существенное изменение роли и содержания Конституции РФ 1993 года позволяют говорить о наполнении новым смыслом ранее выделенных свойств Конституции, а также о ее новых значимых юридических свойствах.

В числе свойств конституции, отличающих ее от других законов, прежде всего называют ее верховенство. Конституция — своеобразный центр правовой системы и в известном смысле «более чем закон», нечто основное, фундаментальное, наиболее значимое. Конституция — не просто главный закон, это основа всей правовой системы любой страны². Поэтому характеристики конституции как основного закона, данные Ф. Лассалем еще в 1862 году, можно признать выдержавшими в основном проверку временем. В их числе назовем: 1) более глубокое содержание по сравнению с обыкновенным законом; 2) выполнение роли основания для других законов; 3) ее незыблемость³.

Последнее из названных свойств постепенно трансформировалось и приобрело новое качество, именуемое стабильностью. Действительно, конституция как явление в целом не может признаваться застывшим и неизменным. Как и вся правовая реальность, она претерпевает изменения в ходе развития общества, подвергается совершенствованию, в ее структуре появляются новые институты, отражающие развитие политических, экономических и социальных, а также международных отношений. Стабильность (незыблемость) обусловлена не только устойчивостью общественных отношений, являющихся предметом правового регулирования конституции, но и гибкостью механизма приспособления ее норм к меняющимся общественным отношениям.

В этой связи нельзя в полной мере согласиться с суждением В.О. Лучина о том, что уро-

вень стабильности конституционных норм во многом зависит от того, насколько оптимально определен их предмет. Как он сам указывает, конституционные нормы не должны регулировать динамичные отношения, не отражающие устойчивых тенденций и закономерностей общественного развития⁴. Не совсем последовательной представляется позиция Н.В. Витрука, по мнению которого «стабильность Конституции РФ проявляется в незыблемости ее установлений, в сохранении высокой степени устойчивости и неподверженности воздействию политических сил, меняющихся у власти, в неуклонном ее исполнении. Общественный компромисс, воплощенный в Конституции, служит гарантией реальности и стабильности функционирования гражданского общества, политической системы, конституционного строя»⁵.

Интересным в связи со сказанным представляется сопоставление стабильности конституции с требованиями, выдвигаемыми современными глобальными вызовами человечеству, которые, по мнению А.В. Захарова, представляют собой «противодействие, противостояние, идущее вразрез с чем-то общепринятым»⁶. Понимание вызова в его историко-философском аспекте сформулировано А.Дж. Тойнби еще в середине XX века. Современные ученые склонны признавать вызовы в большей степени как явление положительное, поскольку «вызов побуждает к росту. Ответом на вызов общество решает вставшую перед ним задачу, чем переводит себя в более высокое и более совершенное с точки зрения усложнения структуры состояние»⁷.

Реакцией конституционалиста-теоретика на обозначенную проблему можно считать мнение В.Е. Чиркина, представленное в его статье «Вызовы современности и развитие французской конституции», в которой ученый называет три крупных вызова в истории конституции: первый вызов приходится на конец XVIII века, второй соизмеряется с событиями середины XIX века. «Третий крупный вызов сопутствует нашему времени. Его начало связано с мощным подъемом демократического движения в мире после разгрома фашизма во Второй мировой войне... Новый импульс этот процесс получил после крушения в 90-е годы прошлого века тоталитарных режимов во многих странах... Он ведет к созданию конституции иного типа, как системного акта... в комплексе, единстве охватывающего все главные стороны жизни

¹ См., например: *Авакян С.А.* Конституция России: природа, эволюция, современность. — М., 1998. С. 31—38; *Михалева Н.А.* Конституционное право зарубежных стран СНГ. — М., 1998. С. 95.

² См.: *Законодательный процесс: понятие, институты, стадии: науч.-практ. пособие / отв. ред. Р.Ф. Васильев.* — М., 2000. С. 36.

³ См.: *Лассаль Ф.* Соч.: в 3 т. — СПб., 1905. Т. 2. С. 7—8.

⁴ См.: *Лучин В.О.* Указ. соч. С. 43.

⁵ *Витрук Н.В.* Указ. соч. С. 12.

⁶ *Захаров А.В.* Оптимизация функционирования российского государства и права в условиях современных глобальных экологических вызовов человечеству. — Тамбов, 2011. С. 10.

⁷ *Данилов-Данильян В.И., Лосев К.С., Рейф И.Е.* Перед главным вызовом цивилизации: взгляд из России. — М., 2009. С. 5.

человека: общество (его экономические, социальные, политические и другие основы), государство, коллектив (общественные объединения разного рода), личность, их отношения и взаимосвязи»¹.

Вместе с тем с формально-юридической точки зрения очевидно, что Конституция РФ как основной закон должна обладать особыми гарантиями стабильности, которые выражаются в особом порядке ее принятия и пересмотра, закрепляемом самой Конституцией. Она является единственным национальным правовым актом, который сам определяет свою особую юридическую силу. Никакой другой закон не может быть поставлен в один ряд с Конституцией, а тем более не может изменять или отменять ее положения.

Своеобразным подтверждением стабильности следует считать механизм ее прямого действия, а также специализированную охрану фундаментального правового акта, каковым является Конституция, специально созданным органом — Конституционным Судом РФ. На прямое действие Конституции РФ и необходимость ее непосредственного применения обратил внимание судов Пленум Верховного Суда РФ в п. 2 постановления от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия».

Важным в контексте юридических свойств Конституции РФ (в частности, ее верховенства) является вопрос о ее соотношении с международными договорами, заключаемыми Российской Федерацией. В этом вопросе мы разделяем позицию В.Д. Зорькина, по утверждению которого «Конституция Российской Федерации четко и недвусмысленно закрепляет абсолютный приоритет своих положений над любыми иными правовыми предписаниями, в том числе и над актами международно-правового характера, в части, касающейся возможности более полной защиты прав и свобод человека и гражданина Российской Федерации»².

Применительно к источникам исполнительного права разделяемую нами позицию поддерживает Г.А. Жилин, утверждая, что международные договоры Российской Федерации не должны заключаться и ратифицироваться, если они противоречат Конституции РФ; «если это все же произошло, применению подлежат

не нормы международного права, а конституционные положения, поскольку в правовой системе страны, составной частью которой являются международные нормы, Конституция РФ имеет высшую юридическую силу»³.

В пространстве действия норм исполнительного права могут возникать ситуации, связанные с применением норм международных договоров. И если в таких случаях Конституция будет исключена из системы источников данной отрасли права, то возникнет реальная возможность оказаться перед фактом применения норм международных договоров, не соответствующих Конституции, поскольку обязанность по выявлению и устранению таких несоответствий на правоприменителя не возлагается. Полагаем правильным мнение тех исследователей, которые считают, что ни одна правовая норма, в том числе вытекающая из международных обязательств, не должна противоречить Конституции РФ, поскольку Конституция РФ признала приоритет применения правил международного договора лишь по отношению к закону. Но в ней не установлен такой приоритет по отношению к самой Конституции.

С учетом анализа положений ч. 4 ст. 15, п. «г» ч. 2 ст. 125 Конституции РФ, предусматривающих проверку не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации на соответствие Конституции, можно сделать вывод о безусловном приоритете конституционных норм по отношению к положениям международных договоров⁴.

Резюмируя, подчеркнем, что теоретические характеристики сущности и юридических свойств Конституции РФ 1993 года в первую очередь позволяют признать ее источником исполнительного права в равной степени, как и других отраслей.

Во вторую группу аргументов представляется целесообразным объединить положения, обосновывающие важность норм Конституции для определения места исполнительного права в системе российского права, а также устанавливающих иерархию источников права в нашем государстве, обязательную для соблюдения при построении любой отраслевой системы, что в равной степени относится и к отрасли исполнительного права. Анализ современной конституционной доктрины и практики свидетельствует о наличии такого качества россий-

¹ Чиркин В.Е. Вызовы современности и развитие французской конституции // Право. 2008. № 1. С. 100—101.

² Зорькин В.Д. Конституционный Суд в историческом контексте: размышления к юбилею Конституционного Суда // Права человека. 2011. № 11(68). С. 12.

³ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. Г.А. Жилина. — М., 2003. С. 10.

⁴ Такой позиции придерживается большинство ученых. См., например: Конституция Российской Федерации: комментарий / под ред. Б.Н. Топорнина. — М., 1997. С. 159—164; Вишняков В.Г. О соотношении норм международного и конституционного права (на примере Белоруссии и России) // Журнал российского права. 2002. № 9. С. 19; Колесников Е.В. Источники российского конституционного права. — Саратов, 1998; Невинский В.В. Юридические свойства российской Конституции: испытание временем // Конституция как символ эпохи: в 2 т. / под ред. С.А. Авакяна. — М., 2004. Т. 1. С. 71; Ралдугин Н.В. Правовая экспертиза проектов федеральных законов. — М., 2001. С. 44; Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации. — Казань, 2001. С. 115, 117, 127—129.

ской Конституции, как ее системообразующий характер¹, с чем нельзя не согласиться. Конституция РФ воздействует на всю правовую систему, и в первую очередь на законодательство, в том числе и об исполнительном производстве, которое находится на этапе активного формирования и обновления.

Эволюция правовой системы, предполагающая обновление традиционных и формирование новых отраслей права и законодательства, определяемых социально-экономическими и политическими переменами, должна осуществляться на основе Конституции РФ, в соответствии не только с ее фундаментальными положениями, но и с конкретными нормами². Известно, что исходные начала для построения системы российского права и законодательства заложены в статьях 71 и 72 Конституции РФ, закрепляющих исключительные полномочия Российской Федерации и ее совместные с субъектами Российской Федерации полномочия и предметы ведения. Однако положения п. «о» ст. 71 и п. «к» ст. 72 не дают полного представления об элементах системы российского законодательства: в них отсутствует упоминание законодательства об исполнительном производстве (при том что обособление отрасли уголовно-исполнительного законодательства обеспечено).

В связи с этим целесообразным представляется предложение о внесении в п. «о» ст. 71 Конституции РФ положений, касающихся полномочий Российской Федерации по правовому регулированию в сфере исполнительного производства. Названный пункт ст. 71 содержит исчерпывающий перечень предметов исключительного ведения Российской Федерации, и такое дополнение необходимо, поскольку законодательство об исполнительном производстве, обособившееся уже после принятия Конституции и по всем своим признакам относимое к исключительному ведению Российской Федерации, как предмет ведения Российской Федерации в п. «о» ст. 71 не указано³.

Конституция не только прямо обозначила источники права: федеральные конституционные и иные законы, международные договоры, акты палат Федерального Собрания, Президента РФ, Правительства РФ, конституции (уставы) и иные правовые акты субъектов Федерации, государственно-правовые договоры, решения органов местного самоуправления, — но и установила их иерархию, что имеет особое значение для дальнейшего развития законодательства. Ни одна отрасль права не может

игнорировать иерархию источников права, закрепленную в Конституции. Несомненно, это относится и к новой отрасли российского права — исполнительному праву, поскольку предпринимаются попытки включить в число ее источников такие акты, которые не предусмотрены Конституцией и не являются таковыми по своей юридической природе, например, инструкции ЦБ РФ, Министерства юстиции РФ и Министерства финансов РФ⁴.

Третью группу аргументов, объясняющих значение Конституции РФ как источника исполнительного права, составляют ее нормы, закрепляющие основополагающие начала правовой системы России — принципы права, и в первую очередь принципы правового положения человека и гражданина в Российской Федерации. В их числе положения ст. 18 Конституции РФ, в соответствии с которой права и свободы человека являются непосредственно действующими. Следует также назвать принципы, прямо или опосредованно предусмотренные статьями 2, 6, 8, 17, 46 и другими статьями Конституции РФ.

Согласно ст. 2 Конституции РФ «человек, его права и свободы являются высшей ценностью», а «признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства»; ст. 6 закрепила за каждым гражданином Российской Федерации на ее территории равные права, свободы и обязанности; в соответствии со ст. 17 в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права; ч. 3 ст. 46 предоставила каждому право обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты. Законодательство Российской Федерации как полноправного члена международного сообщества должно соответствовать международным стандартам прав человека. Это требование не в полной мере нашло закрепление и в законодательстве об исполнительном производстве (ч. 4 ст. 3 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее — Закон об исполнительном производстве 2007 года; Закон 2007 года) и нуждается в коррекции.

В четвертую группу аргументов можно объединить не менее значимые для исполнительного производства нормы Конституции РФ о судебной защите прав общего характера. Они определяют смысл, содержание и применение

¹ См.: Лучин В.О. Указ. соч. С. 41—43; Невинский В.В. Указ. раб. С. 71, 72.

² См.: Улетова Г.Д. Источники исполнительного права Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2007. С. 59.

³ См.: Бутыко Л.В., Улетова Г.Д. Принцип федерализма в правовом регулировании исполнительного производства // Проблемы исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации, судов общей юрисдикции и арбитражных судов: материалы круглого стола. — Краснодар, 2001. С. 54; Улетова Г.Д. Указ. раб. С. 9.

⁴ См.: Ярков В.В. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (постатейный) и к Федеральному закону «О судебных приставах». — М., 2001. С. 17.

законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием: ч. 1 ст. 46 гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод; проникновение в жилище против воли проживающих в нем лиц возможно, как правило, на основании судебного решения (ст. 25); каждый имеет право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц (ст. 53); государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба (ст. 52) и др.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что именно в нормах Конституции РФ 1993 года заложены истоки исполнительного права как самостоятельной отрасли права, поэтому для нее Конституция должна признаваться источником номер один. Хотя исполнительное право как самостоятельная отрасль права сформировалось и обособилось от других отраслей права уже после принятия Конституции РФ 1993 года, именно на ее основе начался процесс становления данной отрасли права, был разработан Закон об исполнительном производстве 1997 года, а впоследствии, в 2007 году, принят новый закон об исполнительном производстве (в ред. от 07.12.2011).

В части 1 ст. 3 Закона об исполнительном производстве 2007 года, регламентирующей законодательство Российской Федерации об исполнительном производстве, указано, что «законодательство Российской Федерации об исполнительном производстве основано на Конституции Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона, Федерального закона от 21 июля 1997 года № 118-ФЗ «О судебных приставах»... и иных федеральных законов, регулирующих условия и порядок принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц».

Таким образом, Закон 2007 года определяет условия и порядок принудительного исполнения различных юрисдикционных актов, основываясь на фундаментальных положениях Конституции РФ, хотя сама Конституция РФ отдельным элементом системы источников ис-

полнительного права так и не названа. А это означает, что проблема не решена и спор не завершен.

Можно констатировать, что идеи авторов относительно значимости Конституции РФ для исполнительного производства в известной степени в Законе 2007 года реализованы, поскольку законодатель, ранее не включивший Конституцию в качестве источника исполнительного производства в ст. 2 Закона 1997 года, в ст. 3 Закона 2007 года изменил свою позицию. Полагаем, сегодня уже бесспорно, что отдельные нормы Конституции образуют каркас исполнительного производства, приоритетны по отношению к другим нормам, непосредственно применяются в деятельности органов принудительного исполнения, а их исследование составляет важную задачу науки исполнительного права.

Позитивно оценивая в целом ст. 3 Закона 2007 года, считаем необходимым вновь вернуться к ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, включившей нормы международного права в состав правовой системы России, поскольку в ст. 3 Закона 2007 года (как и в ранее действовавшей ст. 2 утратившего силу закона) закреплено, что если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законодательством Российской Федерации об исполнительном производстве, то применяются правила международного договора.

Полагаем, что в ст. 3 Закона 2007 года положения ч. 4 ст. 15 Конституции РФ отражены частично, и это ставит на повестку дня вопрос о приведении действующего Федерального закона «Об исполнительном производстве» в соответствие с Конституцией РФ (о чем авторы уже писали). Очевидно, что Конституция не устанавливает тождества международных договоров и общепризнанных принципов и норм международного права, что обуславливает необходимость дополнения ст. 3 Закона 2007 года. Общепризнанные принципы и нормы международного права для исполнительного права не менее важны, чем для других отраслей права, в кодифицированных актах которых более полно отражена норма ч. 4 ст. 15 Конституции РФ.