

Развитие уголовно-процессуального права Армении вне закона (*extra legem*) и вопреки закону (*contra legem*)

А. С. Гамбарян

Российско-Армянский университет,
Республика Армения, 0051, Ереван, ул. Овсепя Эмина, 123

Для цитирования: Гамбарян, Артур С. 2024. «Развитие уголовно-процессуального права Армении вне закона (*extra legem*) и вопреки закону (*contra legem*)». *Вестник Санкт-Петербургского университета. Право* 1: 206–224. <https://doi.org/10.21638/spbu14.2024.113>

В статье рассматриваются теоретические и практические вопросы развития уголовно-процессуального права вопреки Уголовно-процессуальному кодексу Республики Армения (УПК РА). В первой части статьи автор представил содержание понятия «интерес права», используемого в УПК 1998 и 2021 гг. Аксиологический подход к понятию «интерес права» автор считает возможным лишь в условиях широкого правопонимания. Если какое-либо положение УПК явно противоречит выражающим сущность уголовно-процессуального права правовым принципам, то единственным адресатом законодательного требования руководствоваться интересом права является институционально и функционально независимый от исполнительной власти суд. Он может действовать вопреки конкретному положению УПК, но в соответствии с принципами права. Во второй части статьи представлены воззрения российских процессуалистов А. С. Александрова и Л. В. Головки на право, а также рассматривается вопрос о том, считают ли указанные ученые допустимым развитие процессуального права вопреки УПК. В третьей части отмечается, что судьи Армении в основном избегают прямо указывать в судебных актах, каким способом (методом) они осуществляли развитие права — расширительным толкованием или способами правоприменения *extra legem* или *contra legem*. Автор вкратце представляет свой подход к разграничению институтов развития права — расширительного толкования закона, вне закона (*extra legem*) и вопреки закону (*contra legem*). Также рассматриваются различные примеры развития уголовно-процессуального права вопреки УПК РА, примененные Кассационным судом Республики Армения.

Ключевые слова: интерес права, правопонимание, судопроизводство, расширительное толкование закона, правовая интерпретация, развитие права вне закона, *extra legem*, развитие права вопреки закону, *contra legem*, квалифицированное молчание законодателя, законодательный пробел.

1. Введение

С точки зрения широкого правопонимания можно выделить следующие виды развития права: *intra legem* (*лат.* по закону), *extra legem* (*лат.* за пределами закона) и *contra legem* (*лат.* вопреки закону). Развитие права (правоприменение) *intra legem* — это классическое позитивно-правовое применение закона, при котором правоприменитель разрешает дело на основе закона и правоприменитель-

ные акты вытекают из требований закона, например административный орган назначает пенсию по основаниям и порядку, установленным законом.

При развитии права *extra (praeter) legem* имеется пробел в законе, при котором правоприменитель разрешает дело на основе норм, регулирующих аналогичные отношения, или общих принципов права (восполнение пробела в законе по аналогии закона и права). В случае правоприменения *extra legem* решение правовой проблемы, хотя и напрямую не урегулировано законом, однако не противоречит закону (не противозаконно), если, конечно, соблюдаются предусмотренные законом условия восполнения пробелов.

При развитии права *contra legem* имеется регулирование закона, однако правоприменительный орган, исходя из определенных правомерных целей (например, неотступное требование справедливости или иных принципов права), принимает решение вопреки регулированию закона. Правомочный орган своим актом устраняет или меняет регулировки закона.

2. Основное исследование

2.1. Осуществление публичных функций на основании интереса права

2.1.1. Общие положения

В случае развития уголовно-процессуального права *contra legem* существует конкретное регулирование Уголовно-процессуального кодекса Республики Армения (УПК РА, Кодекс), однако правоприменитель, исходя из определенных правомерных целей (например, из непоколебимого требования принципа справедливости или иных принципов (максим, аксиом) права), принимает решение вопреки положениям Кодекса. Правоприменительный орган актом *contra legem* отменяет или изменяет регулирования закона. Методологической основой развития уголовно-процессуального права вопреки УПК является широкое понимание.

С точки зрения доктрины развития уголовно-процессуального права *contra legem* принципиальное значение имеет содержание термина «интерес права».

2.1.2. Аксиологическое восприятие термина «интерес права»

В уголовно-процессуальном законодательстве Армении термин «интерес права» использовался в контексте принципов состязательности или публичности. Так, согласно ч. 3 ст. 23 («Состязательность в процессе уголовного судопроизводства») УПК РА 1998 г.¹, «суд не выступает на стороне обвинения или защиты и выражает лишь интересы права».

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения 1998 г. Утратил силу 01.07.2022. Здесь и далее, если не указано иное, законодательство РА приводится по электронной базе Arlis. Дата обращения 10 февраля, 2024. <https://www.arlis.am>.

В ч. 2 ст. 15 («Принцип публичности производства») УПК РА 2021 г.² закреплено: «Правосудие, прокурорский надзор, предварительное следствие, дознание и иная публичная деятельность осуществляются исходя исключительно из интереса права уполномоченными органами, созданными на основе закона».

Характерными чертами регулирования УПК РА 2021 г. являются:

— требование руководствоваться интересом права, причем такое требование предъявляется не только суду, но и другим субъектам, осуществляющим публичные функции: прокурору, следователю, дознавателю (публичным должностным лицам);

— требование осуществления публичных функций не с соблюдением закона (законностью), а с четким и прямым предписанием осуществлять публичную деятельность в интересах права.

Как следует толковать законодательную формулировку «осуществлять публичную деятельность исключительно в интересах права»? Интерес права — многогранное понятие и может трактоваться по-разному. Например, при чтении законодательного текста, закрепленного в анализируемой статье, первое впечатление состоит в том, что законодатель хотел противопоставить интересы права личным интересам публичных должностных лиц и предусмотрел для них имплицитный запрет: ни при каких обстоятельствах не преследовать личный интерес.

Аксиологическое содержание используемого в ч. 2 ст. 15 УПК РА 2021 г. понятия «интерес права» имеет смысл раскрыть в контексте широкого правопонимания (соотношения права и закона).

Преподобный Иероним Блаженный Стридонский в *Biblia Vulgata* (лат. Общепринятая Библия) использует понятие *beneficium iuris* (интерес права). Согласно этому источнику, «Защищать интерес права — значит возвышать право над законом, принимать его содержание для каждого, кто не носит власть, по отдельности и идти по пути природы» (*“Beneficium iuris defendere est iuris supra legem extollere, contentum accipere pro unoquoque homine, qui potestatem non habet, et viam naturae sequi”* (Teusch 1894, 5)). В латинском тексте этой цитаты используются термины *iuris* (право) и *legem* (закон). Кстати, в ч. 2 ст. 15 УПК РА 2021 г. также совместно используются эти ключевые термины.

Аксиологический подход к обеспечению интереса права требует от правоприменителя (дознателя, следователя, прокурора или суда) при осуществлении публичных функций в определенных случаях развивать право вне текста закона, а не слепо и с математической точностью руководствоваться буквой закона, например обращаться к аналогии закона и права, расширительно толковать текст УПК.

Принимая во внимание армянскую действительность и ее традиции, можно отметить, что в институциональном или функциональном смысле должностные лица органов исполнительной власти (полицейский, следователь, прокурор) при производстве по конкретному делу, скорее всего, будут избегать непосредственных действий, вытекающих из интересов права, и не будут прибегать к применению аналогии закона или расширительному его толкованию. Однако они будут действовать в интересах права, если поставят вопрос о необходимости совершения действий, отклоняющихся от буквы УПК (применение аналогии, расширительное

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения. Вступил в силу 01.07.2022.

толкование), при обсуждении соответствующих институтов — коллегиальных органов, разрабатывающих публичную политику (например, в коллегии прокуратуры РА).

Иная ситуация возникает, когда какое-либо положение УПК явно противоречит правовым принципам (максимум, аксиомам), выражающим сущность уголовно-процессуального права. В этом случае единственным адресатом требования руководствоваться интересом права является институционально и функционально независимый от исполнительной власти суд. Именно он должен действовать вопреки конкретному положению УПК, но в соответствии с принципами права³.

Иными словами, суд в такой ситуации должен опираться на доктрину развития уголовно-процессуального права *contra legem*, что даст ему возможность развивать уголовно-процессуальное право вопреки конкретному положению УПК, но в соответствии с направлением, сформулированным принципами уголовного судопроизводства.

2.2. Правопонимание глазами процессуалистов

2.2.1. Общие положения

Специалисты по теории права, глубоко изучившие общетеоретические вопросы юридического процесса (процедуры), пришли к выводу, что одним из признаков объективного права является его процессуальность (Протасов 2018, 186; Лукьянова 2021, 103). Однако рассмотрение юридической процедуры как признака объективного права не означает, что его сторонники связывают понимание права с правовыми процедурами или процедурами разрешения юридических споров. Сущность права они не раскрывают посредством правовых процедур. Иными словами, подходы указанных теоретиков не основаны на таком правопонимании, согласно которому право — это те правила, которые создаются исключительно в рамках юридического процесса (процедуры).

Отдельные российские процессуалисты, отличающиеся широким мышлением, затронули некоторые вопросы правопонимания и попытались рассмотреть восприятие права через призму чтения законов в рамках судебного процесса (А. С. Александров) или механизмов разрешения правовых споров (Л. В. Головкин).

2.2.2. Право как прочитанный (истолкованный) текст закона

Социологическое правопонимание считает правом не просто совокупность суждений (положений правового текста), а прочитанные (в том числе при разрешении правовых споров) реальные тексты, в результате которых сформированные правила выполняют регулирующую функцию.

А. С. Александров в рамках интегративного правопонимания с социологическим акцентом попытался представить новаторский вариант восприятия права:

³ Особенно в постсоветских государствах судьи избегают эксплицитно указывать в судебных актах, что они противостоят (противопоставляются) закону и игнорируют конкретные положения закона. Для сокрытия реального явления они будут использовать различные понятия («толкование закона», «прочтение правового текста», «развитие права» и т. д.), но не будут ссылаться на доктрину развития права вопреки закону.

«Право — это текст закона, помноженный на его интерпретацию в определенном контексте, т.е. “начитанный” текст. Право — это смысл текста закона, осмысленный и прописанный в тексте приговора. Принципиально новое, что вносится в понимание “права”: а) интерпретационно-толковательный момент, которому придается не служебно-вспомогательное, пояснительное значение, но созидательно-творительное; б) включение в число правотворцев, наряду с автором текста закона, интерпретатора — человека, вовлеченного в *процесс*. Отсюда вывод: “каждый может быть творцом *права в процессе*”. Все мы — потенциальные творцы права для себя и для всех (через создание судебного прецедента), когда в уголовном деле боремся за свои интересы» (Александров, Александрова 2022, 17).

Мы не согласны с суждениями А. С. Александрова в двух принципиальных позициях.

Во-первых, преувеличением является мысль процессуалиста о том, что в его восприятии права есть что-то принципиально новое. Давно известно, что с философской точки зрения природа права интерпретативна, статуты должны прочитываться (Дворкин 2020, 480, 482). Более того, сторонники крайнего проявления юридического реализма отмечают даже, что до толкования текст сам по себе не имеет значения и находится в ожидании этого значения. Именно толкователь определяет норму, выраженную формулировкой, а норма действительна потому, что она создана в процессе толкования (Тропер 2006, 138, 140).

При коммуникативном правопонимании правовая норма — это не логическое суждение, отраженное в тексте закона, а действующая межсубъектная норма. А. В. Поляков не отождествляет правовую норму и правовой текст. Правовой текст является источником информации о праве, а правовая норма — это действующее правило межсубъектного поведения, которое формируется толкованием правовых текстов взаимодействующими субъектами. С точки зрения такого правопонимания право — это то, что толкуется как право. Право, как межсубъектное явление, не существует вне толкования юридических текстов (Поляков, Тимошина 2005, 110–111, 416).

Таким образом, сама идея, выраженная формулой «право — это текст прочитанного закона», ранее уже встречалась в различных направлениях социологического или интегративного правопонимания, разработанного специалистами общей теории права и философами.

Во-вторых, А. С. Александров и его сторонники считают, что правовым выступает только то, что является процессуальным; «правовое — значит процессуальное», «нет права без процесса и интерпретатор-судья — пророк его» (Александров, Александрова, Терехин 2016, 579). Да, судья является высшим толкователем правовых текстов, но не следует упускать из виду, что юридический процесс намного шире, чем судебное разбирательство. Например, в рамках административного неюрисдикционного производства административный орган при решении конкретного дела также толкует текст закона и может сформировать такое живое право, которое в некоторых случаях даже не подлежит судебной проверке.

Что касается доктрины развития права вопреки УПК, то позиция А. С. Александрова и его сторонников хотя и определена, однако фрагментарна. Они прямо отмечают, что в некоторых случаях можно сформировать право против воли законодателя: «Интерпретация — это самостоятельная область порождения собственных смыслов, которые обратным ходом приписываются тексту закона.

Судебный дискурс, подобно течению реки, вымывает старый смысл из текста закона и привносит с собой новые смыслы; иногда он (дискурс) прокладывает новое русло для права, вопреки даже воле законодателя» (Александров, Александрова, Терехин 2016, 587–588).

Хотя авторы говорят о развитии права против воли законодателя (в формулировке авторов — «новое русло права»), их суждение о развитии права вопреки закону фрагментарно, так как они связывают эту мысль только с идеей отдачи предпочтения новому во взаимоотношениях старого и нового.

2.2.3. Право как институциональный механизм разрешения правовых споров

Л. В. Головкин считает правом только то, на основании чего можно разрешать социально-правовые споры. Он представляет право сугубо как механизм разрешения правовых споров: «Право представляет собой институциональный механизм разрешения конфликтов между людьми, юридическими лицами, государствами, нормами, человеком и государством, работником и работодателем и т. д., и т. п. Никакого другого специального предназначения в функциональном смысле у права нет, что и является для нас методологической точкой отсчета» (Головкин 2016, 95).

Мы считаем вполне приемлемой ситуацию, когда восприятие права связывается с его функциональной стороной и право ищется там, где имеются средства разрешения юридических дел. Тем не менее считаем необходимым высказать свое несогласие с двумя суждениями Л. В. Головкина.

Во-первых, почему процессуалист связывает право исключительно с механизмом разрешения правовых споров (охранительной функцией права)? Отрицает ли он то обстоятельство, что регулятивные материально-правовые правила являются правом? Разве не являются правом правила, на основании которых административный орган решает вопрос выдачи лицензии (неюрисдикционные юридические процессы), или гражданско-правовые нормы, регулирующие поведение участников гражданского оборота в условиях отсутствия спора; или запрещающие уголовно-правовые нормы, под воздействием которых люди воздерживаются от совершения преступления? Если иметь в виду мысль Л. В. Головкина о том, что «права без конфликта (некоего “бесконфликтного права”) не существует» и «если запрет не нарушен, то причины поведения вообще не имеют значения» (Головкин 2016, 94–95, 99), то можно сделать вывод, что он действительно не считает правом все те регулятивные нормы, которые не выполняют функции разрешения споров.

Таким образом, правопонимание процессуалиста не дает возможности рассматривать правовые положения, регулирующие отношения людей (в узком смысле — регулятивные нормы), и их чтение как право.

Во-вторых, Л. В. Головкин полагает, что судья может решить спор, опираясь либо на позитивистскую логику, либо на логику естественно-правовую, поэтому основополагающими теориями права считает только доктрины позитивистского и естественного права (Головкин 2016, 96). Исследователь особенно критикует направление интегративного восприятия. Он считает, что, например, психологическая теория права Л. И. Петражицкого ничего не дала праву как таковому (как средству разрешения конфликтов). Хотя он и признает, что эта теория привела к рез-

кому взрыву интереса к юридической психологии, но думает, что это в большей мере психологическая, нежели теоретико-правовая концепция, которая «не только не вытеснила, но и не способна вытеснить ни позитивизм, ни юснатурализм» (Головко 2016, 98). Л. В. Головко не считает психологическую теорию права фундаментальной теорией, поскольку она не является методом разрешения правовых споров: «По крайней мере, автору этих строк так и не удалось обнаружить ни одного судебного (или правоприменительного в самом широком смысле) акта ни в одной стране мира, где бы суд принял решение в пользу стороны с более выраженным “моторным возбуждением” или “императивно-атрибутивными эмоциями”, превосходящими по императивной атрибутивности эмоции его процессуального оппонента» (Головко 2016, 98).

При полном изучении работы Л. И. Петражицкого становится ясно, что он говорил об интуитивном праве как о разрешении правовых споров: «Интуитивное право получает решающее значение в случае обращения для разрешения несогласий не к позитивному праву, а к интуитивному праву третьих лиц, к третейскому суду по совести и т. п. И сфера такого решающего значения интуитивного права, при прочих равных условиях, должна по мере роста культуры расширяться» (Петражицкий 1910, 495).

Например, если обвиняемый решает, что правосудие по его делу должен осуществлять суд присяжных, т. е. присяжные должны решать вопрос его виновности или невиновности, то, по сути, обвиняемый выбирает для разрешения правового спора не позитивное право, а интуитивное право, указанное Л. И. Петражицким. Поэтому Л. В. Головко для выяснения того, предусматривает ли психологическая теория права методологию разрешения правовых споров, вместо поиска судебных актов в процессуальных системах мира должен был искать ответ на вопрос именно в работе Л. И. Петражицкого.

Вернемся к вопросам, непосредственно относящимся к доктрине развития права *contra legem*. Считает ли Л. В. Головко возможной такую ситуацию, когда правовой спор можно разрешить вопреки закону (позитивному праву), однако на основе естественного права (основополагающих принципов права)? Он прямо не рассматривает данный вопрос, но, по сути, дает на него положительный ответ с оговоркой, что право вопреки закону могут развивать только суды высших инстанций: «На нижних уровнях судебной системы тотально доминирует позитивизм, но по мере деволутивного движения дел вверх по судебной-инстанционной лестнице шанс столкнуться с естественно-правовой аргументацией возрастает. Когда мы доходим до конституционных судов и уж тем более до ЕСПЧ, естественно-правовой метод, в свою очередь, становится тотально доминирующим, вытесняя позитивизм» (Головко 2016, 104).

В русской теоретической литературе гораздо раньше отмечалось, что правоприменение вопреки закону могут осуществлять суды высших инстанций, например верховные суды субъектов РФ, Верховный Суд РФ. Вердикт *contra legem* нижней инстанции должен быть обязательно рассмотрен в верховном суде, в результате чего вердикт должен быть либо отменен, либо опубликован в случае одобрения (Федотов 2002).

Л. В. Головко раскрывает также некоторые аспекты онтологических основ доктрины развития права *contra legem*. Он считает, что государство при создании

уголовного судопроизводства не имеет неограниченной свободы и скованно «абсолютными, не идеологическими уголовно-процессуальными закономерностями» или правовыми константами. Указывая это, он имеет в виду традиционные правила, прямо восходящие к правовым поговоркам, чтимые в силу их почетного возраста, часто формулируемые на латыни, суверенные, вечные, общие (Головко 2022, 16–17). Речь, по сути, идет о правовых аксиомах, которые могут называться правовыми максимами, правовыми константами или сентенциями (Стоилов 2022, 72, 126, 129), а в случае договоренности с читателем — даже общими принципами права. Например, *lex specialis derogat legi generali* (специальный закон отменяет общий закон), *lex posterior derogat legi priori* (позднейшим законом отменяется более ранний), *lex non cogit ad impossibilia* (закон не требует невозможного) (Темнов 2003), *nemo iudex in sua causa* (никто не может быть судьей по собственному делу), *lex non deficit in justitia exhibenda* (закон не имеет [не должен иметь] пробелов, когда речь идет о предоставлении правосудия) (Палашевская 2017) и др.

В качестве примера непоколебимой константы, выражающей процессуальную закономерность, процессуалист отмечает правило *lex specialis*. Сравнивая его с таблицей умножения и силой притяжения Земли, он отмечает: как таблицу умножения никто не может устранить, так и эти процессуальные закономерности никто, даже законодатель по своему волевому нормативному решению, не может ни изменить, ни устранить: «Можно ли от этого правило отказаться? Не в большей мере, чем от таблицы умножения. Закреплено ли оно в конвенциях, конституциях, законах? Нет, не закреплено. Нуждается ли оно в закреплении? Опять-таки не в большей мере, чем таблица умножения: можно закреплять, можно не закреплять — от этого ничего не изменяется» (Головко 2022, 17).

В связи с данными суждениями процессуалиста у нас также имеются некоторые замечания.

Во-первых, преувеличением является представление правила *lex specialis* и подобных констант как правил, выражающих закономерности уголовного судопроизводства. Правовые константы универсальны и выражают закономерности общей правовой системы. Например, *lex posterior derogat legi priori* (новый закон отменяет старый закон) или *lex non cogit ad impossibilia* (закон не требует невозможного) относятся ко всем отраслям права.

Во-вторых, в теоретико-идеологическом плане процессуалист прав, когда отмечает, что такие правила «незыблемы и обладают абсолютным иммунитетом от любых волюнтаристских действий» (Головко 2022, 19), однако он несколько недооценивает возможности могущественного гоббсовского «Левиафана» (суверенного государства). Например, законодатель Армении, длительное время (2002–2021 гг.) нарушая основанное на диалектических законах аксиоматическое правило *lex posterior*, предусмотрел, что в случае противоречия старых и новых норм действует старая норма (ч. 3 ст. 24 Закона РА от 03.04.2002 № ЗР-320 «О правовых актах», п. 3 ч. 1 ст. 40 Закона РА от 21.03.2018 № ЗР-180-Н «О нормативных правовых актах»)⁴. Противоречащая общей правовой закономерности, данная законодательная норма действовала и применялась в течение долгих лет, несмотря на то что армянские ученые предлагали судам Армении, исходя из доктрины развития права *contra legem*, противостоять

⁴ Данная законодательная ошибка была исправлена лишь Законом РА от 19.04.2021 № ЗР-175-Н «О внесении дополнений и изменений в закон “О нормативных правовых актах”».

данному регулированию и разрешить противоречие старых и новых норм на основе правила *lex posterior*. Тем не менее суды Армении отдали предпочтение не выражающей правове закономерности непоколебимой константе, а введенному непонятной логикой политической власти правилу. Кассационный суд РА по ряду дел разрешил коллизии процессуальных норм на основании этого правила.

В-третьих, Л. В. Головки прямо не отвечает на вопрос, как должен действовать правоприменитель, если политическая власть все же решит установить правила, противоречащие уголовно-процессуальным закономерностям. Принимая во внимание утверждение процессуалиста, согласно которому от таблицы умножения объективно невозможно отказаться или изменить ее, можно предположить, что, по мнению ученого, суды высшей инстанции при столкновении с нормами, противоречащими процессуальным закономерностям, не должны подчиняться установленным законодательной властью правилам, а должны действовать на основе доктрины развития права *contra legem*.

Итак, А. С. Александров четко указывает на возможность развития права вопреки закону, однако его подход фрагментарен, поскольку он рассматривает развитие права вопреки закону только с точки зрения предпочтения нового во взаимоотношениях старого и нового. Л. В. Головки, отмечая, что государство при создании уголовного процесса не является абсолютно свободным и скованно «абсолютными, не идеологическими уголовно-процессуальными закономерностями» или правовыми установками, прямо не отвечает на вопрос, как должен действовать правоприменитель, если политическая власть все-таки решит установить правила, противоречащие уголовно-процессуальным закономерностям.

2.3. Практическое применение доктрины развития уголовно-процессуального права вопреки УПК

2.3.1. Общая характеристика соотношения расширительного толкования, развития права вне закона (*extra legem*) и вопреки закону (*contra legem*)

Иногда трудно разграничить, протекало ли развитие права вопреки закону (*contra legem*) или путем расширительного толкования, т. е. развития права вне закона (*extra legem*).

О схожести расширительного толкования закона и аналогии закона говорилось много, а развитие права вопреки закону особенно похоже на аналогию права, так как в обоих случаях правовой вопрос решается на основе правовых принципов. Для разделения этих институтов принципиальны два вопроса: урегулировал ли законодатель отношение; если нет, то является ли неурегулированность законодательным пробелом, возникшим в результате законодательной ошибки, или же это квалифицированное (сознательное) молчание законодателя.

В Армении судьи в основном избегают прямого указания в судебных актах того, каким способом (методом) осуществляли развитие права: расширительным толкованием или способами правоприменения *extra legem* или *contra legem*⁵. Это можно объяснить несколькими обстоятельствами.

⁵ Армянские судьи избегают прямого (открытого) упоминания о правоприменении *contra legem*.

Во-первых, были периоды, когда расширительное толкование закона рассматривалось как нарушение закона или средство обхода закона (Регельсбергер 1897, 159; Голунский, Строгович 1940, 265; Петров, Тихонравов 2019, 26). Такой подход может до сих пор сковывать суды официально (открыто) квалифицировать свои действия как расширительное толкование.

Во-вторых, в доктрине о разграничении расширительного толкования и аналогии закона (развитие права *extra legem*) существует множество спорных подходов, которые в вопросах разграничения данных институтов судьями вносят больше неопределенности, чем определенности.

Так, расширительное толкование закона рассматривают как самостоятельное средство восполнения пробела в законе (Храмов 2021), или же аналогию закона рассматривают как вид толкования (Ершов 1993), либо вводят искусственные понятия, еще более усложняющие поставленные перед правоприменителем задачи. Например, отдельные специалисты по гражданскому процессу ввели понятие «формальный пробел в законе». При этом они отмечают, что формальные пробелы, по сути, не являются пробелами в праве и очень похожи на мнимые пробелы (Боннер 2017, 28–29, 135; Туманов 2008, 111). На практике правоприменителям трудно отграничить законодательный пробел (действительный пробел) от мнимых пробелов (сознательное или квалифицированное молчание законодателя), а при внедрении теоретической конструкции формальных пробелов перед правоприменителем ставится практически непреодолимая задача разграничения действительных, формальных и мнимых пробелов и преодоления их соответствующими правовыми инструментами: действительный пробел — по аналогии, формальный пробел — по расширительному толкованию, а в случае квалифицированного молчания законодателя (мнимого пробела) — посредством доктрины развития права *contra legem*. Между тем любая теоретическая конструкция призвана облегчить работу правоприменителей, а не усложнить ее.

В доктрине царской России отмечалось «резкое» различие между расширительным толкованием и аналогией, однако авторы подобных суждений не представили четких критериев, позволяющих правоприменителю определиться, в какой ситуации им следует прибегнуть к расширительному толкованию или аналогии закона. В литературе царской России в качестве примера расширительного толкования приводился пример мужчины и женщины, упомянутый одним из немецких специалистов (Регельсбергер 1897, 158), согласно которому если законодатель говорит в законе только о мужчине, в то время как истинный смысл закона (истинная воля законодателя) с очевидностью относится и к мужчине, и к женщине, то термин «мужчина» следует толковать расширительно (Михайловский 1914, 424; Трубецкой 1917, 143). Возникает вопрос: если в законе говорилось только о мужчине, то имеется ли в тексте закона словесное несовершенство, которое необходимо устранить расширительным толкованием, или в части женщины имеется законодательный пробел, который необходимо восполнить, применяя в порядке аналогии положение о мужчине к женщинам? Независимо от общего суждения о «резких» различиях расширительного толкования и аналогии, следует признать, что в практическом плане правоприменитель стоит перед труднорешаемой проблемой.

В результате изучения конкретных примеров расширительного толкования, указанных в теоретической литературе, создается впечатление, что основной це-

лью введения вида расширительного толкования было либо замещение им института аналогии закона, либо сокрытие фактических случаев применения закона по аналогии толкованием. Данное предположение может быть достоверным, особенно в тех правовых системах, где официально отвергается идея судебного творчества.

В рассматриваемой ситуации велик соблазн предложить теоретикам права отказать от расширительного толкования, а в случае использования в законе термина, неправильно (узко) выражающего значение общего понятия, констатировать, что в этом законе есть пробел, который необходимо восполнить путем применения нормы закона в порядке аналогии. Например, законодатель для наступления какого-либо правового последствия вместо понятия «судебный акт» ошибочно использовал понятие «приговор», однако в результате целевого или системного толкования текста закона выясняется, что законодатель хотел, чтобы указанные в норме правовые последствия наступили (возникли) не только при вынесении приговора, но и в случае вынесения любого разрешающего дело по существу (заключительного) судебного акта (например, решения о прекращении производства), однако вместо родового понятия «судебный акт» по ошибке использовал понятие «приговор». В данной ситуации правоприменитель, принимая во внимание, что в части других заключительных судебных актов имеется законодательный пробел, в порядке аналогии применяет норму о приговоре к другому заключительному судебному акту.

Сторонники расширительного толкования разрешат описанную проблему иначе: указанное в гипотезе (фактическом составе) нормы понятие «приговор» истолкуют в широком смысле — переформулируют его так, что указанные в норме правовые последствия наступят при наличии других заключительных судебных актов.

Тем не менее мы осознаем, что предложение об отказе от расширительного толкования нереалистично, поскольку расширительное толкование есть факт, идущий из глубин веков, от которого нелегко отказаться. Кроме того, даже для попытки представить предложение об отказе от такого стабильного института требуются комплексное и глубокое изучение и убедительные обоснования, что выходит за рамки предмета данного исследования.

В условиях существования расширительного толкования разграничение этого вида толкования и аналогии закона может иметь практическое значение в тех случаях, когда в законе вместо родового понятия ошибочно использовалось видовое, которое и должно толковаться расширительно. Иными словами, к помощи расширительного толкования можно обратиться, если при формулировании нормы законодатель вместо общего (родового) понятия ошибочно использовал конкретное (видовое) понятие, выражающее более узкое значение. Этот подход довольно четкий, так как на практике можно анализировать и определять родовые и видовые понятия. Все, что выходит за рамки родового и видового понятий, следует рассматривать в сфере законодательного пробела и преодолевать его по аналогии закона.

Если правоприменитель приходит к выводу, что объект⁶ толкования вообще отсутствует, то он должен констатировать, что законодатель не урегулировал дан-

⁶ В данной работе не рассматривается соотношение понятий «объект» и «предмет» толкования.

ный вопрос, в случае чего институт толкования вообще неприменим. Тогда будут конкурировать способы развития права *extra legem* и *contra legem*.

Как отмечено выше, для разграничения развития права *extra legem*, особенно в виде аналогии права, и *contra legem* принципиально, чем является неурегулированность данного вопроса законом: законодательным пробелом или квалифицированным (сознательным) молчанием законодателя. Если отсутствуют достаточные основания полагать, что законодатель сознательно не урегулировал данный вопрос (квалифицированное молчание законодателя), то следует исходить из презумпции, что существует законодательный пробел, который необходимо восполнить на основе принципа права (развитие права *extra legem* в виде аналогии права).

Если есть достаточные основания утверждать, что законодатель сознательно не урегулировал конкретные отношения (не хотел, чтобы этим отношениям придавалось правовое значение), однако правоприменитель вопреки воле законодателя устанавливает правило для урегулирования этих отношений, то имеет место развитие права *contra legem*.

Общие теоретические критерии дифференциации этих институтов должны быть представлены на конкретных примерах.

2.3.2. Развитие права в сфере выемки документов, содержащих банковскую тайну юридического лица, управляемого обвиняемым

При буквальном прочтении ч. 3.2 ст. 172 УПК РА 1998 г. и ч. 1 ст. 10 Закона РА от 07.10.1996 «О банковской тайне»⁷ становится ясно, что на основании решения суда могут быть запрошены (изъяты) сведения (их носители), составляющие банковскую тайну, относящиеся только к подозреваемому и обвиняемому. При этом Кассационный суд РА в Решении от 13.09.2013 по делу № АВД/0015/07/13⁸ прямо и категорично отметил, что в ходе производства по уголовному делу могут быть раскрыты сведения, составляющие банковскую тайну не любого лица, а исключительно подозреваемого или обвиняемого (п. 17).

Год спустя в Решении от 15.09.2014 по делу № ЕКД/0223/07/14 Кассационный суд РА обратился к вопросу правомерности получения сведений, составляющих банковскую тайну *юридического лица, управляемого обвиняемым* (вопрос, который беспокоил правоохранительную систему на протяжении многих лет), и на этот раз постановил, что толкование ч. 3.2 ст. 172 УПК РА, согласно которой на основании решения суда могут быть получены исключительно банковские данные на имя подозреваемого или обвиняемого, является излишним сужением содержания этого законодательного положения. Кассационный суд отметил: «Анализ понятия “лица, привлеченные в качестве подозреваемых или обвиняемых по уголовному делу”, нашедшего место в ч. 3.2 ст. 172 УПК РА, свидетельствует о том, что речь идет не только о сведениях, составляющих банковскую тайну подозреваемого или обвиняемого, но и о сведениях, составляющих банковскую тайну юридического

⁷ Приводится по электронной базе Irtek (на армян. яз.). Дата обращения 10 февраля, 2024. <http://www.irtek.am>.

⁸ Здесь и далее судебная практика приводится по электронной базе Datalex. Дата обращения 10 февраля, 2024. <http://datalex.am>.

лица, имеющего непосредственное отношение к преступлению, приписываемому подозреваемому или обвиняемому, если имеется обоснованное предположение, что деятельность данного юридического лица полностью или в относимой части управлялась, контролировалась или каким-либо образом фактически направлялась подозреваемым или обвиняемым».

По какой же методологии (каким способом) Кассационный суд РА вывел (сформулировал) положение о возможности изъятия сведений, составляющих банковскую тайну юридического лица? Истоковал ли Кассационный суд РА законодательную формулировку «лица, привлеченные в качестве подозреваемых или обвиняемых по уголовному делу» расширительно, применил по аналогии ч. 3.2 ст. 172 УПК РА в отношении юридических лиц (развитие права *extra legem*) или просто действовал вопреки ч. 3.2 ст. 172 УПК РА (развитие права *contra legem*)? Кассационный суд прямо не указал способ (методологию) вывода (формирования) этого правила; более того, в мотивировочной части судебного акта отсутствует достаточная информация, позволяющая делать достоверные выводы по этому вопросу, поэтому ниже рассмотрим три варианта (в форме предположительных суждений).

2.3.2.1. Расширительное толкование части 3.2 статьи 172 УПК РА

Можно допустить, что Кассационный суд РА вынес решение посредством расширительного толкования законодательного понятия «лица, привлеченные в качестве подозреваемых или обвиняемых по уголовному делу», поскольку законодатель преследовал цель установить возможность получения сведений, составляющих банковскую тайну, не только у обвиняемого (подозреваемого), но и управляемого им юридического лица. Поэтому понятия «подозреваемый» и «обвиняемый» следует толковать расширительно и включить в их содержание управляемое ими юридическое лицо.

Этот вариант неприемлем, так как отсутствует соотношение родового и видового понятий. Законодательные понятия «подозреваемый» и «обвиняемый» не могли включать вопрос изъятия данных, составляющих банковскую тайну юридического лица, поскольку законодательство считало подозреваемым или обвиняемым исключительно физическое лицо, а в объем понятия «физическое лицо» не могло быть включено понятие другого, качественно отличающегося субъекта — юридического лица.

2.3.2.2. Применение части 3.2 статьи 172 УПК РА по аналогии (*extra legem*)

Если исходить из предположения, что в законе имеется пробел относительно выемки сведений, составляющих банковскую тайну юридических лиц, то можно заключить, что Кассационный суд РА фактически восполнил этот пробел, применив ч. 3.2 ст. 172 УПК РА по аналогии к изъятию сведений, составляющих банковскую тайну юридических лиц.

Уязвимая сторона этого подхода состоит в следующем: ч. 2 ст. 88 Закона РА «О правовых актах» 2002 г. (утратил силу в 2018 г.) было установлено, что аналогия не может быть применена, если этим ограничиваются права, свободы юридических

лиц. В этом смысле Кассационный суд РА не мог восполнить пробел путем применения по аналогии ч. 3.2 ст. 172 УПК РА, поскольку этим ограничивались права юридического лица.

Если же принять как факт то, что Кассационный суд РА применил в отношении юридических лиц ч. 3.2 ст. 172 УПК РА по аналогии, то мы должны также констатировать, что суд противостоял (противопоставился) ч. 2 ст. 88 Закона РА «О правовых актах» 2002 г. Если подобное противостояние будет обосновано каким-либо правовым принципом, то получится, что Кассационный суд РА в сфере правового регулирования восполнения законодательных пробелов (в сфере регулирования Закона РА «О правовых актах» 2002 г.) развил право *contra legem*.

2.3.2.3. Развитие права вопреки регулированию части 3.2 статьи 172 УПК РА (*contra legem*)

Предположим, законодатель сознательно не хотел разрешать изъятие сведений, составляющую банковскую тайну юридического лица (квалифицированное молчание). В этом случае следует сделать вывод, что Кассационный суд РА, выразив подобную позицию, противостоял (противопоставился) ч. 3.2 ст. 172 УПК РА.

Чтобы квалифицировать подобное противостояние как развитие права *contra legem* (т.е. как правомерное поведение), нужно также выяснить, какие правовые принципы заложены в основу такой позиции. В п. 25 Решения от 15.09.2014 Кассационный суд РА отметил: «Подобное толкование не соответствует задачам, поставленным перед обсуждаемыми следственными действиями (обыск и выемка сведений, составляющих банковскую тайну. — А.Г.), существенно ограничивает роль и значение последних для производства по уголовному делу. В результате частный интерес неоправданно преобладает над публичным интересом раскрытия преступлений (борьбы с преступностью)».

Кассационный суд РА в своем обосновании прямо не сослался на какой-либо процессуальный принцип, однако фактически положил в основу своей позиции принцип публичности уголовного судопроизводства, который требует баланса публичных и частных интересов и предполагает, что неоправданное превосходство частного интереса над публичным интересом недопустимо (п. 25 решения). В этих условиях поведение Кассационного суда РА, основанное на принципе публичности, можно квалифицировать как развитие процессуального права *contra legem*.

2.3.3. Развитие процессуального права *contra legem*

В п. 3 ч. 1 ст. 31 УПК РА 1998 г. установлено, что производство по уголовному делу по решению прокурора, следователя или суда может быть приостановлено, если обвиняемый пользуется иммунитетом от уголовного преследования. Из этой нормы вытекает, что если иммунитет от уголовного преследования не преодолен, то уголовное производство должно быть приостановлено. Между тем Решением от 20.10.2011 по делу № ГД5/0022/01/10 Кассационный суд РА установил, что в случае отклонения ходатайства компетентного органа о получении разрешения на привлечение судьи к уголовному преследованию (ответственности) орган уголовного преследования обязан прекратить производство по уголовному делу.

Получается, что ч. 1 ст. 31 УПК РФ требует приостановить производство в случае отклонения ходатайства о лишении судьи иммунитета от уголовного преследования, однако Кассационный суд РФ, действуя вопреки этому законодательному регулированию, отметил, что в этом случае производство следует не приостановить, а прекратить уголовное преследование.

В основе позиции Кассационного суда РФ лежит доктрина развития права *contra legem* по следующим причинам:

— закон требует от компетентного органа при наличии соответствующего фактического состава (при наличии неприкосновенности) совершить действие А (приостановить производство), однако Кассационный суд РФ отметил, что орган, осуществляющий производство, вместо действия А должен совершить действие Б (прекратить уголовное преследование);

— эта позиция базируется на основополагающих принципах независимости и неприкосновенности судебной власти (п. 47 решения).

Кассационный суд РФ по данному делу отменил судебный акт Апелляционного суда РФ и направил дело в суд первой инстанции РФ, который, по сути, должен был прекратить производство. Возникает вопрос: на каком основании суд первой инстанции должен был прекратить производство? Дело в том, что в ст. 35 УПК РФ (в перечне обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу или уголовное преследование) отклонение ходатайства о лишении судьи неприкосновенности не предусмотрено в качестве основания для прекращения уголовного производства. По данному делу суд первой инстанции РФ, учитывая позицию Кассационного суда РФ о невозможности уголовного преследования в отношении судьи, Решением от 17.05.2012 прекратил производство по уголовному делу на *основе оправдания (по реабилитирующим основаниям)*. При принятии данного решения суд первой инстанции РФ руководствовался ст. 35 УПК РФ, не уточняя, какой частью или каким пунктом этой статьи он руководствовался, поскольку, как отмечено выше, в ст. 35 УПК РФ отклонение ходатайства о лишении судьи неприкосновенности не предусмотрено в качестве основания для прекращения уголовного производства. Поэтому остается открытой и позитивно-правовая мотивировка прекращения уголовного преследования именно *по несуществующим реабилитирующим «основаниям»*. Фактически суд первой инстанции РФ прекратил уголовное преследование по не предусмотренному законом основанию.

Поскольку законодатель не мог один и тот же факт (отклонение ходатайства о лишении судьи иммунитета) одновременно считать основанием и для приостановления производства, и для прекращения уголовного преследования, допустимо сделать вывод, что законодатель в ст. 35 УПК РФ сознательно не счел отклонение ходатайства о лишении судьи иммунитета основанием для прекращения уголовного преследования. В этих условиях решение суда о прекращении уголовного преследования основано на доктрине развития процессуального права *contra legem*.

В российской судебной практике также обсуждался несколько отличающийся от вышеизложенного вопрос, однако, в отличие от данного нами решения, российские теоретики охарактеризовали его не как развитие права *contra legem*, а как развитие права *extra legem*. Так, А. В. Смирнов приводит пример из судебной практики, когда особого субъекта преступления в качестве обвиняемого привлекло ненадлежащее должностное лицо (не имевшее полномочий по привлечению данного субъек-

екта в качестве обвиняемого). Нарушение было выявлено в ходе предварительных судебных слушаний. С точки зрения принципа состязательности по данному делу правосудие не могло быть осуществлено, поскольку обвинение, выдвинутое с нарушением закона, было юридически недействительным, следовательно, предмет правосудия отсутствовал. Вместе с тем недействительность (отсутствие) обвинения в исчерпывающем перечне оснований прекращения уголовного преследования по УПК РФ не предусмотрена. Тем не менее суд решил прекратить уголовное преследование на основании отсутствия обвинения. А. В. Смирнов квалифицировал прекращение уголовного преследования судом как применение аналогии права, т. е. судья восполнил законодательный пробел на основе принципа состязательности (Смирнов, Манукян 2008, 124–126).

В подобной ситуации, чтобы определить, обратился ли судья к доктрине развития права *contra legem* или *extra legem*, необходимо вновь понять, является ли непредусмотрение недействительности (отсутствия) обвинения в исчерпывающем перечне законодательных оснований прекращения уголовного преследования законодательным пробелом или квалифицированным молчанием законодателя. Если отсутствуют достаточные основания полагать, что законодатель сознательно не предусмотрел недействительность (отсутствие) обвинения в перечне законодательных оснований прекращения уголовного преследования (квалифицированное молчание законодателя), то следует исходить из презумпции, что существует законодательный пробел, восполненный на основании принципа состязательности (развитие права *extra legem* в виде аналогии права).

3. Выводы

Высшие суды Армении истолковали термин «интерес права» различным образом, однако ни одно из этих толкований не отражает всей аксиологической стороны данного понятия. Аксиологическое содержание формулировки «интерес права», использованной в ч. 2 ст. 15 (принцип публичности) УПК РА 2021 г., становится ясным лишь в условиях широкого правопонимания.

Суждения процессуалистов А. С. Александрова и Л. В. Головки о правопонимании нельзя назвать принципиально новаторскими, так как они уместаются в рамках той или иной типологии классического или интегративного правопонимания. В вопросе правопонимания указанные процессуалисты придают слишком большое значение либо юридическому процессу, либо механизмам разрешения правовых споров. Они эксплицитно (А. С. Александров) или имплицитно (Л. В. Головки) считают возможным развитие права вопреки закону (*contra legem*).

Судьи Армении в основном избегают прямо указывать в судебных актах, по какой методологии они осуществили развитие права: расширительным толкованием или способами правоприменения *extra legem* или *contra legem*.

Для отграничения расширительного толкования закона от институтов развития права вне закона (*extra legem*) и вопреки закону (*contra legem*) принципиальны два вопроса: урегулировано ли отношение законодательно; если нет, то чем является эта неурегулированность — законодательным (действительным) пробелом или квалифицированным (осознанным) молчанием законодателя.

Библиография

- Александров, Александр С., Ирина А. Александрова, Владимир В. Терехин. 2016. «Шесть критических эссе о праве и правосудии». *Постклассическая онтология права*. Под ред. И. Л. Честнова, 561–684. СПб.: Алетейя.
- Александров, Александр С., Ирина А. Александрова. 2022. «Судебный процесс — источник права и справедливости». *Правовое государство: теория и практика* 1 (67): 1–29.
- Боннер, Александр Т. 2017. *Избранные труды*. В 7 т. Т. 2: *Источники гражданского процессуального права*. М.: Проспект.
- Головко, Леонид В. 2016. «Постсоветская теория права: трудности позиционирования в историческом и сравнительно-правовом контексте». *Проблемы постсоветской теории и философии права*, 92–126. М.: Юрлитинформ.
- Головко, Леонид В. 2022. *Государство и его уголовное судопроизводство*. М.: Городец.
- Голунский, Сергей А., Михаил С. Строгович. 1940. *Теория государства и права*. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР.
- Дворкин, Рональд. 2020. *Империя права*. Пер. с англ. М.: Изд-во Института Гайдара.
- Ершов, Валентин В. 1993. «Судебное толкование трудовых норм». *Советская юстиция* 20: 19–21.
- Лукьянова, Елена Г. 2021. *Проблемы теории государства и права*. М.: Норма; Инфра-М.
- Михайловский, Иосиф В. 1914. *Очерки философии права*. Томск: Издание книжного магазина В. М. Посохина.
- Палашевская, Ирина В. 2017. «Аксиологические основания юридического дискурса: аксиомы права». *Научный диалог* 11: 144–156.
- Петражицкий, Лев И. 1910. *Теория права и государства в связи с теорией нравственности*. В 2 т. Т. 2. 2-е изд., испр. и доп. СПб.: Тип. М. Меркушева.
- Петров, Александр А., Евгений Ю. Тихонравов. 2019. *Пробелы и коллизии в праве*. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект.
- Поляков, Андрей В., Елена В. Тимошина. 2005. *Общая теория права*. СПб.: Изд. дом. С.-Петерб. ун-та.
- Протасов, Валерий Н. 2018. *Теория государства и права*. М.: Юрайт.
- Регельсбергер, Фердинанд. 1897. *Общее учение о праве*. М.: Тип. И. Д. Сытина.
- Смирнов, Александр В., Артем Г. Манукян. 2008. *Толкование норм права*. М.: Проспект.
- Стоилов, Янаки. 2022. *Принципы права: понятие и применение*. Пер. с болг. М.: Проспект.
- Темнов, Евгений И., сост. 2003. *Латинские юридические изречения*. М.: Право и закон; Экзамен.
- Тропер, Мишель. 2006. «Реалистическая теория толкования». *Сравнительное конституционное обозрение* 1 (54): 136–143.
- Трубецкой, Евгений Н. 1917. *Лекции по энциклопедии права*. М.: Тов. тип. А. И. Мамонтова.
- Туманов, Дмитрий А. 2008. *Пробелы в гражданском процессуальном праве*. М.: Инфра-М.
- Федотов, Александр В. 2002. «Возможно ли применение contra legem в демократическом правовом государстве?» *Журнал российского права* 8: 92–99.
- Храмов, Александр А. 2021. «Преодоление судебными органами пробелов уголовно исполнительного законодательства путем толкования: теория и практика». *Вестник Томского государственного университета. Право* 42: 124–134.
- Teusch, Theodorus. 1894. «De Sortitione Iudicum Apud Athenienses». *Dissertatio inauguralis, etc. Gottingae, apud Dieterich L. Horstmann.*

Статья поступила в редакцию 5 ноября 2022 г.;
рекомендована к печати 2 ноября 2023 г.

Контактная информация:

Гамбарян Артур Сиреканович — д-р юрид. наук, проф.; artur.ghambaryan@gmail.com

Development of criminal procedure law of Armenia out of the law (*extra legem*) and contrary to the law (*contra legem*)

A. S. Ghambaryan

Russian-Armenian University,
123, ul. Hovsep Emin, Yerevan, 0051, Republic of Armenia

For citation: Ghambaryan, Artur S. 2024. "Development of criminal procedure law of Armenia out of the law (*extra legem*) and contrary to the law (*contra legem*)". *Vestnik of Saint Petersburg University. Law* 1: 206–224. <https://doi.org/10.21638/spbu14.2024.113> (In Russian)

The article discusses questions of the development of criminal procedure law out of the criminal procedure Code of the Republic of Armenia (*extra legem*) and contrary to the criminal procedure Code of the Republic of Armenia (*contra legem*) of theoretical and practical significance. In the first part of the article, the author presented the content of the concept of "law (jus) interest", which is used in the Codes of 1998 and 2021. The author considers a value-based approach to the concept of "law (jus) interest" possible only in conditions of a broad law understanding. If any provision of the Code is clearly (blatantly) opposed to law principles expressing the essence of criminal procedure law, then the only addressee of the legislative requirement to be guided by the interest of law is institutionally and functionally independent of the executive branch court, which can act contrary to a specific provision of the Code, but in accordance with the principles of law. The second part of the article presents the views of the law of Russian proceduralists A. S. Alexandrov and L. V. Golovko, and also examines whether these scientists consider the development of procedural law permissible contrary to the Code or not. In the third part of the article, it is noted that the judges of the Republic of Armenia, as a rule, avoid directly mentioning in their judicial acts, according to which methodology they carried out the development of law: by an expansive interpretation, by means of *extra legem* or *contra legem* law development. The article also discusses various examples of the development of criminal procedure law contrary to the Code by the Court of Cassation of the Republic of Armenia.

Keywords: law interest, law understanding, judicial procedure, spatial interpretation of the law, legal interpretation, development of law outside of the law, *extra legem*, development of law contrary to the law, *contra legem*, qualified silence of the legislator, legislative omission.

References

- Aleksandrov, Aleksandr S., Irina A. Aleksandrova, Vladimir V. Terekhin. 2016. "Six critical essays on law and justice". *Postklassicheskaja ontologija prava*. Ed. by I. L. Chestnov, 561–684. St. Petersburg, Aleteia Publ. (In Russian)
- Aleksandrov, Aleksandr S., Irina A. Aleksandrova. 2022. "The judicial process as a source of law and justice". *Pravovoe gosudarstvo: teoriia i praktika* 1 (67): 1–29. (In Russian)
- Bonner, Aleksandr T. 2017. *Selected works*. In 7 vols, vol. 2: *Sources of civil procedural law*. Moscow, Prospekt Publ. (In Russian)
- Dvorkin, Ronald. 2020. *Empire of law*. Rus. ed. Moscow, Institut Gaidara Publ. (In Russian)
- Ershov, Valentin V. 1993. "Judicial interpretation of labor rules". *Sovetskaia iustitsiia* 20: 19–21. (In Russian)
- Fedotov, Aleksandr V. 2002. "Is it possible to apply *contra legem* in a democratic state governed by the rule of law?" *Zhurnal rossiiskogo prava* 8: 92–99. (In Russian)
- Golovko, Leonid V. 2016. "Post-Soviet theory of law: Difficulties of positioning in the historical and comparative legal context". *Problemy postsovetskoi teorii i filosofii prava*, 92–126. Moscow, Iurlitinform Publ. (In Russian)
- Golovko, Leonid V. 2022. *The state and its criminal proceedings*. Moscow, Gorodets Publ. (In Russian)

- Golunskii, Sergei A., Mikhail S. Strogovich. 1940. *Theory of state and law*. Moscow, Izdatel'stvo NKIu SSSR Publ. (In Russian)
- Khramov, Aleksandr A. 2021. "Overcoming gaps in the penal enforcement legislation by judicial authorities through interpretation: Theory and practice". *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo* 42: 124–134. (In Russian)
- Luk'ianova, Elena G. 2021. *Problems of the theory of state and law*. Moscow, Norma Publ.; Infra-M Publ. (In Russian)
- Mikhailovskii, Iosif V. 1914. *Essays on the philosophy of law*. Tomsk, Izdanie knizhnogo magazina V.M. Posokhina Publ. (In Russian)
- Palashevskaiia, Irina V. 2017. "Axiological foundations of legal discourse: Axioms of law". *Nauchnyi dialog* 11: 144–156. (In Russian)
- Petrzhitskii, Lev I. 1910. *The theory of law and the state in connection with the theory of morality*. In 2 vols, vol. 2. 2nd ed., cor. and comp. St. Petersburg, Tipografiia M. Merkusheva Publ. (In Russian)
- Petrov, Aleksandr A., Evgenii Iu. Tikhonravov. 2019. *Gaps and conflicts in law*. 2nd ed., repr. and comp. Moscow, Prospekt Publ. (In Russian)
- Poliakov, Andrei V., Elena V. Timoshina. 2005. *General theory of law*. St. Petersburg, St. Petersburg University Press. (In Russian)
- Protasov, Valerii N. 2018. *Theory of state and law*. Moscow, Iurait Publ. (In Russian)
- Regel'sberger, Ferdinand 1897. *The general doctrine of law*. Moscow, Tipografiia I. D. Sytina Publ. (In Russian)
- Smirnov, Aleksandr V., Artem G. Manukian. 2008. *Interpretation of the norms of law*. Moscow, Prospekt Publ. (In Russian)
- Stoilov, Ianaki. 2022. *Principles of law: concept and application*. Rus. ed. Moscow, Prospekt Publ. (In Russian)
- Temnov, Evgenii I. comp. 2003. *Latin legal sayings*. Moscow, Pravo i zakon Publ.; Ekzamen Publ. (In Russian)
- Teusch, Theodorus. 1894. "De Sortitione Iudicum Apud Athenienses". *Dissertatio inauguralis, etc.* Gottin-gae, apud Dieterich L. Horstmann.
- Troper, Michel. 2006. "Realistic theory of interpretation". *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie* 1 (54): 136–143. (In Russian)
- Trubetskoi, Evgenii N. 1917. *Lectures on the encyclopedia of law*. Moscow, Tovarishchestvo tipografii A. I. Mamontova Publ. (In Russian)
- Tumanov, Dmitrii A. 2008. *Gaps in the civil procedural law*. Moscow, Infra-M Publ. (In Russian)

Received: November 5, 2022

Accepted: November 2, 2023

Author's information:

Artur S. Ghambaryan — Dr. Sci. in Law, Professor; artur.ghambaryan@gmail.com