

DOI: 10.17117/na.2015.09.1203

Поступила (Received): 21.09.2015

<http://ucom.ru/doc/na.2015.09.1203.pdf>

**Окриашвили Т.Г., Якупов А.Г.
Судебный прецедент как источник
частного права России**

**Okriashvili T.G., Yakupov A.G.
Judicial precedent as a source of private law in Russia**

Судебный прецедент и его место в системе источников частного права очень дискуссионный вопрос в отечественной и зарубежной юридической науке. Данная статья рассматривает судебный прецедент анализируя российскую и западную правовые доктрины

Ключевые слова: право, частное право, судебный прецедент

Judicial precedent and its place in the system of sources of private law is a very controversial issue in domestic and foreign legal science. This article considers judicial precedent analyzing Russian and Western legal doctrine

Key words: law, private law, judicial precedent

Окриашвили Тимур Георгиевич

*Кандидат юридических наук, старший преподаватель
Казанский (Приволжский) федеральный университет
Татарстан, г. Казань, ул. Кремлевская, 18*

Okriashvili Timur Georgievich

*Candidate of Juridical Sciences, Senior Lecturer
Kazan (Volga region) federal university
Tatarstan, Kazan, Kremlin st., 18*

Якупов Альберт Гумарович

*Студент
Казанский (Приволжский) федеральный университет
Татарстан, г. Казань, ул. Кремлевская, 18*

Yakupov Albert Gumarovich

*Student
Kazan (Volga region) federal university
Tatarstan, Kazan, Kremlin st., 18*

Рассматривая вопрос относительно места судебного прецедента в системе источников частного права Российской Федерации, следует заострить внимание на том, что эта проблема актуальна в российской правовой действительности из-за быстрого развития законодательства в сфере частноправовых отношений. Официально признанные источники права России не обладают нужной гибкостью и отстают от прогрессивно развивающихся общественных отношений, которые порой нуждаются в незамедлительном правовом регулировании.

Изучая судебный прецедент, как источник права, прежде всего, нужно разобрать лексическое значение слова «прецедент». Так, по словарю Ожегова слово «прецедент» трактуется как «случай, имевший место в прошлом и служащий примером или оправданием для последующих случаев подобного рода» [1, с. 604]. Оксфордский же словарь понимает под «прецедентом» «пример или

дело, которое принимается или может быть принято в качестве образца или правила для последующих дел, либо с помощью которого может быть подтвержден или объяснен какой-либо аналогичный акт или обстоятельство» [2, с. 8]. Рассматривая судебный прецедент нужно понимать, что это лишь составная часть юридического прецедента, в который также входит административный прецедент, создаваемый органами исполнительной власти государства [3, с. 153]. Систему прецедентов, действующих на территории определенной страны, принято именовать прецедентным правом.

Рассматривая «судебный прецедент», ряд ученых-правоведов приравнивают его к понятию «судебная практика», употребляя их как синонимы [4, с. 248]. Другие придерживаются мнения, при котором следует разграничивать эти понятия, выделяя особенности каждого из них. Безусловно, понятие «судебная практика» шире по объему, в силу того, что судебный прецедент создает новую, отсутствующую ранее, норму права, а судебная практика – толкует, разъясняет, изучает законодательство [5, с.165].

Общеизвестно, что прецедентное право широко распространено и используется в англо-саксонских правовых семьях, в частности в Англии [6, с.8]. Базой для прецедентного права не только англо-саксонской правовой семьи, но и иных семей являются правовые системы древности, где появление судебного прецедента, как источника права, обусловлено тесной связью с особенностями формирования самой правовой семьи. Основной особенностью является казуальный характер, когда законодатель при составлении гипотез и диспозиций норм перечисляет все возможные ситуации во всех сферах общественных отношений [7, с. 61]. Однако, видный русский ученый Н.М. Коркунов полагал, что казуистичные нормы никогда не смогут охватить всех жизненных случаев [8, с. 163]. Сущность судебного прецедента в Англии раскрывалась через принцип, по которому каждый суд в своем решении следовал решению более высокого суда, а апелляционные суды, за исключением Палаты Лордов, были связаны своими прежними решениями [9, с. 29]. Таким образом, английская доктрина в отношении судебного прецедента имела точку зрения, когда судья, вынося приговор, не создавал новую норму права, а «отыскивал» уже существующую в практике, анализировал, и применял ее к конкретному делу [10, с. 155].

Нельзя отрицать быстрое развитие общественных отношений в современной России, когда местами, законодательство не всегда «успевает» регулировать ту или иную сферу деятельности общества. На наш взгляд, судебные инстанции выступают в числе первых, которые сталкиваются с новыми «ситуациями», и разрешают их. Ввиду отсутствия закрепленной нормы права, по тому или иному спору в суде, данные разногласия затягиваются и порождают волокиту. По-нашему, признание судебного прецедента на официальном уровне вполне может разрешить данную проблему, а также проблему пробелов в праве. Существует множество размышлений ученых-правоведов о месте судебного прецедента в системе источников права России. К примеру, выдающийся русский ученый Н.М. Коркунов признавал судебную практику в качестве самостоятельного источника права, однако, не считал, что принятое судом решение должно безусловно связывать суд на будущее время [11, с. 361]. Другого мне-

ния придерживался К.П. Победоносцев, который отмечал: «суд, в коем производится дело, требующее решения, вполне свободен и не зависит от воззрений и мнений высшей инстанции во всем, что относится до обсуждения спорного предмета по существу оного...» [12, с. 102]. К.П. Победоносцев полагал, что судебное решение (прецедент) нельзя ставить в одном ряду с общепризнанными источниками права, а отводить для него (прецедента) дополняющую роль.

Временем появления судебного прецедента как источника права в России, на наш взгляд, является период после судебной реформы 1864 года. «До-реформенный суд в России, если усматривал в законах неполноту или неясность, должен был предоставить дело на усмотрение высшей инстанции. Спорное дело кочевало из одного суда в другой, порождало волокиту, пока не доходило до Государственного совета, который полагал свое мнение и подносил его на утверждение монарха» [13, с. 304]. Принятие «Судебных Уставов Александра Второго» провозгласило принцип независимости судей и отделило их от исполнительной власти, тем самым дав определенную свободу при принятии решений.

Анализируя прецедентное право современной России нельзя обойти стороной историю развития прецедента как источника права в советский период. Прецедент имел место быть, несмотря на политику государства в то время. Декрет о суде № 3 (июль 1918 года) дал право местным народным судам при назначении наказаний руководствоваться своей «социалистической совестью». В последующем прецедент не рассматривался как источник права в советском государстве, вследствие чего, приводились следующие аргументы:

а) разрушение социалистической законности, понимаемой лишь как строгое и неуклонное соблюдение законов и других законодательных актов;

б) возможный судебный произвол в процессе одновременного выполнения правотворческих и правоприменительных функций;

в) подрыв или же, по меньшей мере, ослабление правотворческой деятельности законодательных органов» [14, с. 379].

На данный момент современная российская правовая система переживает период становления, динамичного развития, «обрастая» нововведениями, к примеру, объединение Верховного и Арбитражного судов, отделение Следственного Комитета от Прокуратуры. В связи с этим, в среде ученых-цивилистов встает вопрос определения круга источников частного права, и в частности, определения места судебного прецедента в этом кругу. Как известно, и общепризнано, нормативно-правовой акт является источником права, однако правоприменитель нередко обращается и к иным источникам, которые в доктрине именуется как «дополнительные» и «нетрадиционные». К таким можно отнести доктрины, корпоративные акты, обычаи и прецеденты [15, с. 164].

Стоит отметить, что также «бытует» мнение, поддерживаемое многими учеными, что судебный прецедент, это самостоятельный источник права [16, с. 20]. Данная мысль подтверждается следующей доказательной базой:

1) расширение сферы применения судебной практики в России;

2) изменение отношения ученых-правоведов к судебному прецеденту, как источнику частного права, большинство склоняется в сторону его признания на официальном уровне источником права. Видный ученый Н.А. Богданова призывает «рассматривать постановления Конституционного суда Российской Федерации как юридический источник науки» [17, с. 63].

Необходимость признания судебного прецедента источником права также прослеживается в российском законодательстве, например, п.п. 3 п. 1 ст. 8 ГК РФ [18, с. 56] закрепляет судебное решение, как основание для возникновения гражданских прав и обязанностей, что обосновывает самостоятельность судебной практики в системе юридических фактов.

На наш взгляд, одной из основных преград признания судебного прецедента источником частного права является извечный спор практиков и теоретиков, когда для первых – судебная практика – это важный механизм решения проблемы пробелов в праве, а для вторых – нарушение сложившихся традиций в юриспруденции [19, с. 167].

В данной статье приведены теоретические и законодательные аспекты проблемы признания судебного прецедента источником частного права. Признание, на наш взгляд, это необходимость, продиктованная эпохой быстроразвивающихся общественных отношений. Таким образом, подводя итог, следует отметить, что данная проблема должна рано или поздно разрешиться законодательным закреплением одного или другого мнения. «Закрывать глаза» на судебный прецедент не получится, так как, он, прецедент, большое подспорье для практического применения. Признание прецедента источником кардинально усовершенствует судебный процесс, о положительных и отрицательных сторонах которого можно будет рассуждать лишь после пройденного определенного периода, проведя анализ и сравнение.

Список используемых источников:

1. Ожегов С.В., Шведова Л.Ю. Толковый словарь русского языка. С. 604.
2. Кросс Р.Э. Прецедент в английском праве. М.: Юрист, 1985. С. 8.
3. Окриашвили Т.Г. Частноправовые отношения и механизм их формирования в современной России: теоретико-правовое исследование: диссертация кандидата юридических наук: 12.00.01. Казань, 2013. С. 153.
4. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1998. С. 248.
5. Окриашвили Т.Г. Частноправовые отношения и механизм их формирования в современной России: теоретико-правовое исследование: диссертация кандидата юридических наук: 12.00.01. Казань, 2013. С. 165.
6. Джура В.В. О судебном прецеденте в Российской Федерации // Сибирский юридический вестник. 2005. № 2. С. 8.
7. Кучин М.В. Судебный прецедент в системе общего и континентального права // Российский юридический журнал. 2006. № 2. С. 61.
8. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб. 2003. С. 163.
9. Кросс Р. Прецедент в английском праве. М. 1980. С. 28.
10. Окриашвили Т.Г. Частноправовые отношения и механизм их формирования в современной России: теоретико-правовое исследование: диссертация... кандидата юридических наук: 12.00.01. Казань, 2013. С. 155.
11. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. С. 361.
12. Победоносцев К.П. Судебное руководство: сборник правил, положений и примеров, извлеченных из теории и практики гражданского судопроизводства с полным указателем к судебным и

- распорядительным решениям по сему предмету кассационных департаментов Сената. М.: Юридическая литература, 2004. С. 102.
13. Венгеров А.Б. Теория государства и права. М.: Омега-Л, 2008. С. 304.
14. Марченко М.Н. Источники права. М., 2005. С. 379.
15. Окриашвили Т.Г. Частноправовые отношения и механизм их формирования в современной России: теоретико-правовое исследование: диссертация... кандидата юридических наук: 12.00.01. Казань, 2013. С. 164.
16. Смирнов Л.В. Деятельность судов РФ как источник права // Журнал российского права. 2001. № 3.
17. Дроздов Г.В. Судебная практика как источник права. М. 1997.
18. Марченко М.Н. Является ли судебная практика источником российского права? // Журнал российского права. 2000. № 12. С. 20.
19. Богданова Н.А. Конституционный Суд РФ в системе конституционного права // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 3. С. 63.
20. Федеральный закон «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.12.2012) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.
21. Окриашвили Т.Г. Частноправовые отношения и механизм их формирования в современной России: теоретико-правовое исследование: диссертация кандидата юридических наук: 12.00.01. Казань, 2013. С. 167.

© 2015, Окриашвили Т.Г., Якупов А.Г.

Судебный прецедент как источник частного права
России

© 2015, Okriashvili T.G., Yakupov A.G.

Judicial precedent as a source of private law in
Russia