



МГИМО (У)
Кафедра теории права и сравнительного правоведения
Клуб сравнительного правоведения



СУДЕБНЫЙ ПРЕЦЕДЕНТ В РФ: ИСТОРИЯ, РЕАЛЬНОСТЬ, ПЕРСПЕКТИВЫ

ПОДГОТОВИЛ СТУДЕНТ 1 КУРСА МП-МП 1 АК. ГРУППЫ
МУСУКАЕВ АХМАТ АЛИМОВИЧ

ПЛАН ДОКЛАДА

- 1) Введение в общую теорию
- 2) Актуальность проблемы
- 3) Исторический аспект развития прецедента в странах континентального права
- 4) Прецедент в России: от истории к современным реалиям.
- 5) Мнение юристов о практике применения прецедента в России
- 6) Вывод

ВВЕДЕНИЕ В ОБЩУЮ ТЕОРИЮ

- Судебный прецедент является древнейшим источником права. Исторически прецедентное право сложилось в Англии, заняв центральное место в англо-саксонской правовой семье, в которую входят такие страны, как Австралия, Индия, Канада (кроме Квебека), США, Новая Зеландия и другие.
- Общее право (common law) было сформировано на определенной территории Великобритании, в Англии и Уэльсе судебными решениями. В период становления единой системы права в стране тогда не было, существовали лишь местные обычаи, акты, регулирующие отдельные стороны общественной жизни.
- В связи с этим Р. Уолкер пишет: «Что касается нормандского завоевания, то оно способствовало объединению этих обычаев и традиций в одну систему права, общего для всего народа, в силу чего и сама эта система была названа «общим правом».

АКТУАЛЬНОСТЬ ПРОБЛЕМЫ

- Изучение истории судебного прецедента необходимо для более глубокого понимания его природы, определения его возможностей вместе с другими источниками права, путей повышения эффективности, создания и применения, а также выявления перспектив законодательного закрепления. Несмотря на свое значение, доктрина судебного прецедента пока еще не получила однозначного понимания и утверждения в российской правовой науке и практике. Прецедент отрицался на протяжении многих лет в советской теории права, хотя были попытки теоретически обосновать создание и применение судебной практики высшими судебными органами. Мнение С.С. Алексеева о новой функции высших органов судебной власти в современных условиях является актуальным: *«...Настала пора вообще изменить наше видение правосудия, интерпретацию его назначения как одного лишь "применения права". Опыт развитых демократических стран, причем не только англо-американской группы, свидетельствует, что высокий уровень правового развития достигается в обществе тогда, когда суд опирается на конституцию, закон, на общепризнанные права человека и творит право. Поэтому придание решениям высших судебных инстанций страны функций судебного прецедента представляется делом назревшим, вполне оправданным»*

ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ РАЗВИТИЯ ПРЕЦЕДЕНТА В СТРАНАХ КОНТИНЕНТАЛЬНОГО ПРАВА

- *Романо-германская правовая система в период становления не восприняла принципы общего права. Правовые системы стран континентальной Европы (Франция, Германия, Италия, Испания и др.) строились на основе римского права*, которое стало развиваться благодаря университетам (один из первых и наиболее известных — Болонский университет в Италии). В этих культурных центрах преподавалось римское и каноническое право, а впоследствии — национальное право той страны, где находился университет. С этого времени университетская правовая наука играет значимую роль в законотворчестве.
- В последнее время в странах континентальной Европы стала признаваться нормотворческая роль судебной практики. Так, *число различного рода сборников и справочников судебной практики увеличивается. Они составляются специально для юристов-практиков, а их феномен объясняется тем, что судебная практика является источником права в прямом смысле слова*. Исследователь деятельности Верховного суда Италии Н. Попов пишет, что судебная практика в Италии, благодаря деятельности Кассационного суда, получила фактический авторитет вспомогательного юридического источника. Это в первую очередь касается кассационного прецедента, но, по сути, и простое судебное решение, пройдя кассационную фазу, может восприниматься другими судами, стать в процессе правоприменения судебным прецедентом.

ПРЕЦЕДЕНТ В РОССИИ: ОТ ИСТОРИИ К СВРЕМЕННЫМ РЕАЛИЯМ

■ 1) *История становления прецедента в Древней Руси*

Нормы, выработанные судебной практикой князей, нашли свое воплощение в Русской Правде. Источником формирования Судебника 1497 года стали нормы Русской Правды, обычного права, судебной практики и литовского законодательства. И.А. Исаев считает, что если Русская Правда была сводом обычных норм и судебных прецедентов и своеобразным пособием для поиска нравственной и юридической истины, то Судебник стал прежде всего «инструкцией» для организации судебного процесса. Из этого следует, что княжеские прецеденты способствовали формированию и развитию как права, так и процесса на Руси.

■ 2) *Прецедент в период 18-19 веков*

Кодификация русского права, начатая М.М. Сперанским в XVIII веке, нашла свое воплощение в Своде законов Российской империи; одновременно готовилось Собрание законов, которое должно было вобрать в себя все законодательные акты, изданные верховной властью и правительственными органами. В Собрание законов включались те судебные решения, которые стали судебным прецедентом или толкованием к принятым законам, а также частные решения, которые важны в историческом отношении.

Разъяснения Сената стали обязательными для юридической практики. Отдельные постановления Сената, утвержденные императором, приобретали статус законов. Главным источником права стал закон; его толкование осуществляли законодатель, Сенат, суд и правоведаы. Можно заключить, что решения Сената и суда по толкованию тех или иных положений закона признавались прецедентами толкования и являлись обязательными для применения.

■ 3) *Проблема применения прецедента в советских реалиях*

Главным источником права стало революционное правосознание, на основе которого складывалась новая судебная практика. При отсутствии писаных норм права в судах применяли нормы обычного права. Правотворчество в этот период осуществлялось судебными органами, высшими органами власти, руководящими органами политических партий и местными Советами. В ноябре 1918 года было утверждено Положение о народном суде РСФСР и тем самым создана новая система народного суда, состоящая из народного судьи и народных заседателей. На первый план выступили новые принципы судебного права: коллегиальность рассмотрения дела и принятия судебного решения, расширение судебного правотворчества, уменьшение роли судебного профессионализма.

В связи с этим особое внимание заслуживает утверждение Е. Мартынчик и Э. Колоколова о том, что «...в бывшем Советском государстве прочно утвердились два вида судебного правотворчества: руководящие разъяснения пленумов (Верховного Суда СССР и верховных судов союзных республик) и решения других высших судебных инстанций по конкретным делам. Такова была реальность относительно судебного прецедента и прецедентного права в социалистическом государстве, где теоретически их отметили, а на практике вуалировали»

СОВРЕМЕННЫЕ РЕАЛИИ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ ПРЕЦЕДЕНТА В РФ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПРИМЕРЫ

■ В российской правовой системе судебный прецедент источником права не признавался, поскольку общественные отношения регулировались в основном нормативными правовыми актами. После изменений в экономических, политических, правовых и социальных отношениях прежние нормативные правовые акты утратили способность регулировать новые отношения из-за длительной законотворческой процедуры, поэтому урегулировать пробелы закона должен судебный прецедент, создаваемый высшими судебными органами, который играет важную роль в современном правовом регулировании и связывает право с жизнью.

■ Судебный прецедент имеет двойное действие: во-первых, создает судебское правоположение (правовую позицию), отсутствующее в нормативном правовом акте или признанное неконституционным; во-вторых, дает разъяснение и толкование нормативного правового акта. Так, Конституционный суд Российской Федерации (далее — КС РФ) в конце 1990-х годов (до принятия УПК РФ 2002 года) выработал ряд правовых позиций, благодаря которым стало возможным обжаловать постановления о возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, о приостановлении производства по уголовному делу, постановления, связанные с производством обыска, наложением ареста на имущество, продлением срока расследования дела.

В случае отсутствия нормы права суды на практике также руководствуются постановлениями Пленума Верховного суда РФ, отдельные правоположения которого оперативно восполняют то, что не учел законодатель. Так, в Постановлении Пленума ВС РФ от 19.12.2003 № 23 «О судебном решении» выработан механизм применения судами общей юрисдикции постановлений КС РФ, Пленума ВС РФ, Европейского суда по правам человека. *Это еще раз подтверждает существование принципа обязательности применения судебных решений высших судебных инстанций в российской правовой системе. Поэтому нельзя не согласиться с высказыванием В.В. Демидова о том, что содержащиеся в постановлениях Пленума ВС РФ разъяснения по вопросам применения законодательства, основанные на требованиях закона и обобщенных данных судебной практики в масштабах страны, представляют собой своеобразную форму судебного прецедента и являются ориентиром, подлежащим обязательному учету.*

МНЕНИЯ ЮРИСТОВ О ПРАКТИКЕ ПРИМЕНЕНИЯ ПРЕЦЕДЕНТА В РФ

- Б.Н. Топорнин отмечает, что *необходима последовательная система мер, позволяющих судебному прецеденту органично войти в систему источников права, не нарушая сложившуюся в ней иерархию*. Обычно судебному прецеденту отводится роль дополнительного источника права, задача которого состоит не в замене ранее существовавших источников, а в их уточнении, развитии, известном приспособлении к новым условиям. Игнорировать же данный источник права крайне неблагоприятно и даже пагубно для правовой системы России.
- Признание прецедента де-факто требует закрепления его де-юре. На легитимность судебного права справедливо указывает А. Барак: «*Судебное правотворчество разрешается, только если оно признается правом и только в той мере, в какой это признается правом*». Отсюда следует, что власть для осуществления судебного правотворчества и пределы его должны опираться на право».
- На юридическое закрепление судебного правотворчества как на необходимое условие указывает и М.В. Кучин: «*Сложившаяся ситуация в сфере нормотворческой деятельности российских судов настоятельно требует необходимой законодательной регламентации*». Отсутствие таковой в настоящий момент не отвечает потребностям развития общества и препятствует становлению правового государства».

ВЫВОД

Таким образом, признание в российской правовой системе судебного прецедента в качестве дополнительного источника права позволит более оперативно восполнять пробелы в нормативных правовых актах, совершенствовать и укреплять судебную защиту прав и свобод человека, обеспечивать баланс в отношениях между исполнительной и законодательной властью и способствовать формированию правового государства.

ИСПОЛЬЗОВАННАЯ ЛИТЕРАТУРА:

- Алексеев С.С. Теория права. — М., 1994. С. 219.
- Богдановская И.Ю. Прецедентное право. — М., 1993. С. 165.
- Кросс Р. Прецедент в английском праве. — М., 1985. С. 42.
- Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. — М., 2001. С. 406.
- Туманов В.А. К критике концепции «судейского права» // Сов. государство и право. 1980. № 3. С. 111—117.
- Бойцова В.В., Бойцова Л.В. Судебный прецедент: зарубежный опыт и российские перспективы // Российский судья. 1999. № 3. С. 14—18.
- Исаев И.А. История государства и права России. — М., 1999. С. 73.
- Мартынчик Е., Колоколова Э. Прецедентное право: от советской идеологии к международной практике // Российская юстиция. 1994. № 12. С. 20—22.
- Богдановская И.Ю. Судебный прецедент — источник права? // Государство и право. 2002. № 12.
- Кучин М.В. Нормотворческая деятельность судебных органов Российской Федерации и судебный прецедент // Право и политика. 2000. № 5.
- Гук П.А. Судебный прецедент как источник права. — Пенза, 2003; Он же. Судебный прецедент как источник права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 2002.
- Эбзеев Б.С. Толкование Конституции Конституционным судом РФ: теоретические и практические проблемы // Государство и право. 1998. № 5. С. 5—12.
- Наумов А.В. Судебный прецедент как источник уголовного права // Российская юстиция. 1994. № 1. С. 8—11.
- Топорнин Б.Н. Система источников права: тенденции развития // Судебная практика как источник права. — М., 2000. С. 43—44.
- Пресняков А.Е. Княжеское право в Древней Руси. — М., 1993. С. 431.