

ПРАВОВОЙ СТАТУС РАЗЪЯСНЕНИЙ ВЫСШИХ СУДОВ ПО ЧАСТНОПРАВОВЫМ СПОРАМ

Степкин Станислав Павлович

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
Российского государственного социального университета (Москва),
e-mail: stepkin.sciences@gmail.com

Статья посвящена роли разъяснений высших судебных органов в правовой системе Российской Федерации. Автор отстаивает мнение о недопустимости признания за разъяснениями, даваемыми судами высших инстанций, роли прецедента, утверждая тем самым, что эти разъяснения не могут иметь правовой статус источников права. На основе анализа правовой доктрины континентального и англосаксонского права автор делает вывод о невозможности экстраполяции институтов английского права на российскую правовую действительность.

Ключевые слова: прецедент, разъяснения суда, принципы судопроизводства, континентальная система прав, источник права, гражданское право, частное право

THE LEGAL STATUS OF HIGHER JUDICIAL BODIES' CLARIFICATIONS ON PRIVATE LEGAL DISPUTES

Stepkin Stanislav

Russian State Social University (Moscow),
e-mail: stepkin.sciences@gmail.com

The article is devoted to the role of clarifications of higher judicial bodies in the Russian legal system. The author assumes that the clarifications given by higher judicial bodies couldn't be considered as precedents. He analyzes the legal doctrine of continental and Anglo-Saxon law and, on this basis, makes a conclusion that the institutions of English law shouldn't be extrapolated to the Russian legal ground.

Key words: precedent, court clarification, principles of justice, continental rights system, source of law, civil law, private law

Среди как практикующих юристов, так и специалистов в области теории частного права, в первую очередь его процессуальных отраслей, продолжается дискуссия по вопросу о правовом статусе разъяснений высших судебных органов Российской Федерации в процессе рассмотрения и разрешения гражданских дел арбитражными судами и судами общей юрисдикции. Обоснованное беспокойство вызывает то, что суды все более свободны в трактовке норм закона и могут даже ее полностью трансформировать (исказить)¹. Мы не будем останавливаться на уже многочисленных фактах того, как выработанные Пленумом Верховного Суда РФ правила, по существу, реализуются на практике как новые нормы права. Их подробный анализ уже дан в литературе, где авторы пытаются уловить грань между толкованием Верховным Судом РФ действующих норм и созданием новых. Примечательно, что большинство склоняется к тому, что эта грань

¹ Один из типичных примеров – применение ч. 4 ст. 137 АПК РФ. На практике стороны заявляют ходатайство о нерассмотрении дела, но суд вопреки воле сторон его рассматривает, а «законность» такого подхода подтверждается в апелляционной инстанции.



«размыта, но она существует»¹. Такая виртуальность, однако, очевидно свидетельствует об отсутствии всяких границ.

Спор о признании актов высших судебных органов источниками гражданского права в отечественной цивилистике ведется на протяжении 60 лет. Так, в работе С. И. Вильнянского приводится полемика ведущих советских процессуалистов по вопросу признания разъяснений высших судебных органов источниками права². М. Д. Шаргородский, С. Ф. Кечекьян и др., относя постановления высших судов к источникам права, указывали, что разъяснения Пленума Верховного Суда СССР даются по наиболее общим вопросам и восполняют действующее право³.

М. С. Строгович и С. А. Голунский, напротив, утверждали, что пленарные разъяснения не являются источниками права, так как их функция – обобщение типичных ошибок в правоприменительной деятельности, указание на способы их преодоления и иные методические вопросы применения законодательства⁴. Однако сегодня деятельность высших судов не сводится исключительно к коррекции принятых нижестоящими судами решений. В частности, С. И. Вильнянский исходил из того, что функции высших судов не ограничиваются лишь надзором за нижестоящими судами. Это так, однако в современной практике решения вышестоящих судов, включая общие положения, обязательны к применению всеми судами, т. е. прямо отождествляются с источниками права.

Данный подход представляется ошибочным из-за неправильного понимания правовой природы судебного решения и источника права. Похожая ошибка допускается юристами при разрешении вопроса о соотношении закона и договора.

В цивилистической литературе существует концепция «трансформации» норм закона в нормы договора. В соответствии с ней правовые нормы, воздействуя на договор, сами превращаются в нормы договора⁵. Вместе с тем, как справедливо полагает М. Ф. Казанцев, нормы закона ни во что не трансформируются, а используются участниками договора, которые своим волеизъявлением избирают положения законодательства, соответствующие их экономическим интересам и способные урегулировать возникшие общественные отношения. В данном случае мы наблюдаем смешение понятий «объективное право» и «субъективное право», но никак не трансформацию.

В рамках вопроса о признании судебных актов источниками права также нередко наблюдается смешение понятий. В теории административного права используются понятия «управленческий акт», «руководящий нормативный акт», которые, как известно, обладают более узкой сферой реализации, принимаются в упрощенном порядке по сравнению с законами и применяются для регулирования управленческих отношений либо разрешения конкретного спора (дела)⁶. В связи с этим представляется, что для судебных органов разъяснения высших судебных инстанций являются разновидностью управленческих актов, но не источником права. Можно согласиться с М. Ф. Казанцевым в том,

¹ Лепихина Н. В. Толкование норм права в постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации // Вестн. Перм. гос. науч. исследоват. ун-та. 2016. № 28. С. 128.

² Вильнянский С. И. Значение руководящих разъяснений Пленума Верховного суда СССР // Учен. зап. Харьков. юрид. ин-та / под ред. С. И. Вильнянского. Харьков, 1959. Вып. 13. С. 65.

³ Там же. С. 66.

⁴ Голунский С. А., Строгович М. С. Общая теория права. М., 1940. С. 185.

⁵ Казанцев М. Ф. Юридический механизм воздействия закона на содержание договора и договорного правоотношения // Науч. ежегодник Ин-та философии и права Урал. отделения Рос. акад. наук, 2003. Екатеринбург, 2004. Вып. 4. С. 396–407.

⁶ Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Административное право: учеб. для вузов. 2-е изд., изм. и доп. М., 2006. С. 353.

что такого рода акты издаются в форме постановлений для обеспечения единообразного применения законодательства Российской Федерации¹.

В современной процессуальной цивилистической литературе популярна точка зрения о переходе России к прецедентной системе как более эффективной, имеющей существенные преимущества перед нормативной и обеспечивающей стабильность правовых позиций судебных органов, последовательность развития права, фотографическое отображение проблем практики².

Вопрос о приемлемости первых англосаксонских процессуальных институтов на российской, традиционно романо-германской правовой почве требует пояснения. Историческое своеобразие формы выражения процессуальных и материальных источников права в Великобритании и ее доминионах обусловлено тем, что судебный прецедент и парламентский акт существуют здесь как два неразрывно связанных источника права³. Поэтому доводы сторонников прецедентного права о том, что судебское правотворчество возникает исключительно из самого себя, несостоятельны.

Изначально прецедентное право было похоже на римский гражданский процесс, где определяющую роль играла форма иска, а точнее формула, которую применял претор для защиты права истца. Несмотря на непризнание рецепции английским правом норм римского права, английский судебный процесс до судебной реформы 1873 г. чрезвычайно напоминал римский формулярный процесс⁴. По мере совершенствования английского процессуального права прецедентное право приобретало современные черты, а дело, рассмотренное апелляционной инстанцией для нижестоящих судебных органов, получало свойства источника права. Тем не менее полное отождествление судебного прецедента и руководящих разъяснений высших судебных органов, на которые уповают судьи как на российский аналог прецедента, представляется ошибочным по следующим причинам.

Использование прецедента означает не механическое следование позиции вышестоящих судов и применение законодательства в соответствии с постановлениями пленумов высших судов, основанными на обзоре практики, а разрешение спора путем выделения из судебного решения правовой позиции суда по делу и применения этой позиции к рассматриваемой ситуации. Доводы и логика судьи, ставшие основанием для вынесения решения, во внимание не принимаются⁵. Мы видим стремление руководствоваться именно нормой, т. е. оформленным мнением судьи. В свою очередь руководящие разъяснения судов высших инстанций в России представляют собой именно пространные обоснования применения тех или иных положений закона, а также критическую оценку решений, выносимых нижестоящими судами. Кроме того, постановления высших судебных органов выносятся на основании нормативных правовых актов, в связи с чем приобретают свойство законности, требуемое от всех судебных постановлений.

Судебное правотворчество выступает как акт применения аналогии закона, а не создания источника права, т. е. не является правотворчеством в общепринятом понимании. Распространено мнение, что к прецеденту в странах с кодифицированной системой права прибегают только в том случае, если спорное правоотношение, рассматриваемое судом, абсолютно уникально и не урегулировано ни одной из норм законодательства.

¹ О Верховном Суде Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ.

² Интервью А. А. Иванова // Законодательство. 2010. № 1. С. 8.

³ Кросс Р. Прецедент в английском праве. М., 1985. С. 11. Необходимо обратить внимание, что в доминионах действует прецедентная система права, отличная от собственно английской. Подробнее см.: Там же.

⁴ Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 23.

⁵ Кросс Р. Указ. соч. С. 10.



Однако российское арбитражное и гражданское процессуальное законодательство, допуская аналогию закона, не разрешает применение решений иных судебных инстанций в качестве формы права. Согласно ст. 1 ГПК РФ, а также ст. 3 АПК РФ судопроизводство в соответствующих судах осуществляется сообразно законам. Аналогия закона представляет собой поиск и применение сходных норм, что очевидно свидетельствует о принадлежности российского права к романо-германской правовой семье, для которой характерны нормативность и кодификация.

Исторически развитие континентальной системы шло через рецепцию римского права, где в классический период (III в. до н. э. – IV в. н. э.) преобладал формулярный процесс, который, как было указано, напоминает прецедентное право. В свою очередь европейское право было рецептировано именно из актов постклассического римского права, прежде всего из кодификации Юстиниана и разработанных по его поручению учебников для подготовки юристов Римской империи. Как известно, одной из задач кодификации, проведенной восточно-римскими юристами в период правления Юстиниана, была систематизация разрозненных норм римского права в единый кодифицированный правовой акт. Кроме того, при кодификации римского права необходимо было объединить две системы права: позитивного и естественного. На основе естественного права рассматривали дела, к сторонам которых применение национального позитивного права не допускалось. В итоге предпочтение было отдано именно позитивному праву, но в качестве основополагающих принципов в него вошли начала права естественного¹.

Похожий процесс наблюдался в англосаксонской системе права. Дуализм обычного и общего права привел к тому, что для англосаксонских судей в качестве общих начал ведения судебных дел выступали веления норманнских завоевателей, а также нормы общего права, возникшие на основе принятых судом, состоящим из коренных жителей британских островов, решений. Кроме этих норм, источником права, а именно процессуального, служила правовая доктрина, труды английского судьи Г. Брэктона (Брэттона), изложившего нормы обычного права в трактате «О законах и обычаях Англии»².

Вместе с тем в английском праве, повторим, нет прецедентов, возникших из самих себя. Решения судов функционируют, как правило, в качестве разъяснений парламентских актов, а не в качестве самостоятельного правотворчества судебных органов. Не следует игнорировать и то обстоятельство, что в англосаксонской правовой семье действует презумпция приоритета договора перед законом. Это означает, что стороны, руководствуясь общими началами права, имеют возможность формулировать условия договора, которые станут оригинальными, т. е. не будут встречаться в ранее рассмотренных судах делах. В данном случае прецедентное рассмотрение договорного спора позволяет разрешить его как вновь возникший казус³.

В подтверждение точки зрения о невозможности признания руководящих разъяснений высших судебных инстанций источниками права следует обратиться к общим принципам государственного устройства Российской Федерации, изложенным в Конституции. Так, самостоятельное правотворчество судебных инстанций вступает в явное противоречие со ст. 10 Конституции, декларирующей принцип самостоятельности и разделения ветвей государственной власти.

В советский период развития процессуального права суды подвергались справедливой критике за присвоение несвойственных им полномочий путем признания за их руководящими разъяснениями свойств закона. С наступлением «оттепели» партия об-

¹ Азаркин Н. М. Всеобщая история юриспруденции: курс лекций. М., 2003. С. 134.

² Джэнкс Э. Английское право. М., 1947. С. 21; Виноградов П. Г. Очерки по теории права. Римское право в средневековой Европе. М., 2010. С. 113.

³ Ансон В. Договорное право. М., 1984. С. 19.

ратила внимание на то, что Пленум Верховного Суда уполномочен только на дачу руководящих указаний по правильному применению законов или по применению права по аналогии, не выходя за пределы самого закона¹.

Полагаем, что одним из наиболее ценных свойств нормативного законодательства является его объективированность, т. е. существование в качестве источника права, принимаемого в установленных законом порядке и форме. Приобретение судебным прецедентом свойств и статуса источника права объясняется в литературе «неспособностью законодателя своевременно отслеживать меняющуюся действительность путем принятия абсолютно определенных норм», пробелами в праве, изменчивым подходом к праву как исключительно позитивному и, наконец, «неспособностью и невозможностью применения закона без однообразной, устойчивой судебной практики»². В связи с этим остро стоит вопрос «о реальности или виртуальности» судебной практики как источника российского права.

Так называемое судебное правотворчество³, как правило, конкретизировано и не обладает должной степенью абстрактности, в отличие от закона. Более того, в условиях объективно имеющегося, хотя и не закрепленного в позитивном праве разделения отраслей права на публичное и частное существование прецедентного права невозможно. Как известно, аналогия закона допускается только в частноправовых отраслях.

В настоящее время парадигма понимания правового статуса судебных органов кардинально изменилась. Неверно истолкованная независимость и несменяемость судей привела к их неоправданной «неуязвимости» перед действующим законодательством. Признание постановлений высших судебных органов источниками права, по нашему мнению, только усугубит сложившееся положение. Если ситуация не изменится, возьмем на себя смелость спрогнозировать не просто независимость судебных органов от закона, но и их отчуждение от общества.

Список литературы

Азаркин Н. М. Всеобщая история юриспруденции: курс лекций. М., 2003.

Ансон В. Договорное право. М., 1984.

Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Старилов Ю. Н. Административное право: учеб. для вузов. 2-е изд., изм. и доп. М., 2006.

Васильева Т. А. Судебное правотворчество в Российской Федерации // Вестн. Волжского ун-та им. В. Н. Татищева. 2009. № 70.

Вильнянский С. И. Значение руководящих разъяснений Пленума Верховного суда СССР // Учен. зап. Харьков. юрид. ин-та. / под ред. С. И. Вильнянского. Харьков, 1959. Вып. 13.

Виноградов П. Г. Очерки по теории права. Римское право в средневековой Европе. М., 2010.

Голунский С. А., Строгович М. С. Общая теория права. М., 1940.

Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988.

Джэнкс Э. Английское право. М., 1947.

Интервью А. А. Иванова // Законодательство. 2010. № 1.

Казанцев М. Ф. Юридический механизм воздействия закона на содержание договора и договорного правоотношения // Науч. ежегодник Ин-та философии и права Урал. отделения Рос. акад. наук, 2003. Екатеринбург, 2004. Вып. 4.

Кросс Р. Прецедент в английском праве. М., 1985.

Лепихина Н. В. Толкование норм права в постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации // Вестн. Перм. гос. науч. исследоват. ун-та. 2016. № 28.

¹ Укрепление социалистической законности и юридическая наука // Коммунист. 1956. № 11. С. 19.

² *Васильева Т. А.* Судебное правотворчество в Российской Федерации // Вестн. Волжского ун-та им. В. Н. Татищева. 2009. № 70. С. 63.

³ О понятии «судебное правотворчество», в том числе о его соотношении с понятием «правотворчество» подробнее см.: *Лившиц Р. З.* Судебная практика как источник права. М., 1997. С. 14.



Лившиц Р. З. Судебная практика как источник права. М., 1997.
Укрепление социалистической законности и юридическая наука // Коммунист. 1956. № 11.

References

- Anson V.* Dogovornoe pravo. М., 1984.
Azarkin N. M. Vseobshhaya istoriya yurisprudencii: kurs lekcij. М., 2003.
Baxrax D. N., Rossinskij B. V., Starilov Yu. N. Administrativnoe pravo: ucheb. dlya vuzov. 2-e izd., izm. i dop. М., 2006.
David R. Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti. М., 1988.
Dzhehnks Eh. Anglijskoe pravo. М., 1947.
Golunskij S. A., Strogovich M. S. Obshhaya teoriya prava. М., 1940.
Interv'yū A. A. Ivanova // Zakonodatel'stvo. 2010. № 1.
Kazancev M. F. Yuridicheskij mexanizm vozdejstviya zakona na sodержanie dogovora i dogovornogo pravootnosheniya // Nauch. ezhegodnik In-ta filosofii i prava Ural. otdeleniya Ros. akad. nauk, 2003. Ekaterinburg, 2004. Vyp. 4.
Kross R. Precedent v anglijskom prave. М., 1985.
Lepixina N. V. Tolkovanie norm prava v postanovleniyax Plenuma Verxovnogo Suda Rossijskoj Federacii // Vestn. Perm. gos. nauch. issledovat. un-ta. 2016. № 28.
Livshic R. Z. Sudebnaya praktika kak istochnik prava. М., 1997.
Укрепление социалистической законности и юридическая наука // Коммунист. 1956. № 11.
Vasil'eva T. A. Sudebnoe pravotvorchestvo v Rossijskoj Federacii // Vestn. Volzhskogo un-ta im. V. N. Tatishheva. 2009. № 70.
Vil'nyanskij S. I. Znachenie rukovodyashhix raz'yasnenij Plenuma Verxovnogo suda SSSR // Uchen. zap. Xar'kov. yurid. in-ta / pod red. S. I. Vil'nyanskogo. Xar'kov, 1959. Vyp. 13.
Vinogradov P. G. Ocherki po teorii prava. Rimskoe pravo v srednevekovoj Evrope. М., 2010.