

## СУДЕБНЫЙ ПРЕЦЕДЕНТ КАК ЭЛЕМЕНТ МЕХАНИЗМА КОНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИИ ПРАВОВОЙ РЕАЛЬНОСТИ

**А. Г. Кузьмин,**

*кандидат юридических наук, заместитель председателя Арбитражного суда Челябинской области, профессор кафедры предпринимательского и коммерческого права, Южно-Уральский государственный университет*

**В статье рассматриваются правовые позиции высших судов Российской Федерации как основа формирующейся судебной прецедентной практики. Обосновывается тезис о необходимости унификации подходов к их формированию посредством подробного доктринального анализа сущности юридических категорий и принципов, используемых при разрешении споров.**

**Ключевые слова:** *правовая позиция, единообразие судебной практики, Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации.*

На современном этапе развития государства и общества, характеризующемся постоянным усложнением правового регулирования, закономерно возрастает значимость для этого процесса правовых позиций высших судов. Это обстоятельство объективно обусловлено: как справедливо отметил начальник управления частного права Высшего Арбитражного Суда РФ Р. Бевзенко, не бывает совершенного текста закона, существует лишь стремление к нему. Каким бы продуманным ни казался нормативный правовой акт, он неизбежно содержит пробелы или противоречия – как внутренние, так и с уже действующими нормами. Преодолевать их может законодатель, совершенствуя текст нормативного акта, однако иногда это может и должен делать суд, например, в случаях, когда серьезность пробела создает угрозу правовой определенности или когда сложившееся толкование нормы не может быть признано справедливым применительно к изменившимся условиям<sup>1</sup>.

Представляется безусловно обоснованным утверждение Председателя Конституционного Суда В. Д. Зорькина о том, что и для законодательной, и для правоприменительной практики недопустимы ситуации, когда акты Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, принятые по вопросам разъяснения судебной практики, оказываются не согласованными между собой, содержат противоречия в интерпретации базисных норм законодательства. Отсутствие единообразного истолкования и применения положений закона – в единстве формального и содержатель-

ного аспектов – приводит к его неопределенности и возможности произвольного применения, нарушая фундаментальный конституционный принцип равенства как необходимое условие реализации прав и свобод<sup>2</sup>.

Между тем принципиально разные подходы к формулированию правовых позиций высших судов не являются единичными. В качестве примера можно привести разногласия, возникшие между Высшим Арбитражным Судом РФ и Верховным Судом РФ в связи с трактовкой ч. 4 ст. 8 Федерального закона от 28 декабря 2009 г. «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»<sup>3</sup>, согласно которой в случае, если федеральными законами предусмотрено государственное регулирование цен на отдельные виды товаров, торговых надбавок (наценок) к ценам на них (в том числе установление их предельных уровней органами государственной власти), цены на такие товары, торговые надбавки (наценки) к ценам на них устанавливаются в соответствии с указанными федеральными законами, а также принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами данных органов государственной власти и (или) нормативными правовыми актами органов местного самоуправления.

Согласно правовой позиции Верховного Суда РФ, нашедшей выражение в ряде его итоговых решений, приведенная норма права означает, что государственное регулирование цен и торговых надбавок к ним возможно только на основании федерального закона. В

случае его отсутствия предельные оптовые и розничные надбавки не могут устанавливаться иными правовыми актами ни на федеральном, ни на региональном и муниципальном уровнях (решение Верховного Суда РФ от 6 июля 2010 г. № ГКПИ10-498, определение Верховного Суда РФ от 4 августа 2010 г. № 81-Г10-12 и др.).

Другая интерпретация обсуждаемой нормы была дана Высшим Арбитражным Судом РФ, который указал, что Федеральный закон от 28 декабря 2009 г. является частью гражданского законодательства, вступил в законную силу с 1 февраля 2010 г., в силу ч. 1 ст. 4 Гражданского кодекса РФ не имеет обратной силы и применяется к отношениям, возникшим после введения его в действие. Заключительные положения данного закона не содержат норм о признании утратившими силу или не подлежащими применению каких-либо нормативных правовых актов, изданных до введения его в действие. С учетом того, что федеральный закон, устанавливающий порядок государственного регулирования цен на отдельные виды товаров, торговых надбавок (наценок) к ценам на них (в том числе установление их предельных уровней), отсутствует, соответствующие правовые отношения впредь до принятия закона могут регулироваться действующим в период рассмотрения дела Постановлением Правительства РФ от 7 марта 1995 г. № 239 «О мерах по упорядочению государственного регулирования цен (тарифов)» (решение ВАС РФ от 31 октября 2011 г. № ВАС-11752/11). Мотивируя указанную позицию, ВАС РФ отметил, что постановлением № 239, принятым Правительством Российской Федерации в соответствии с законодательно закрепленными полномочиями государственного органа, установлено право органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации вводить государственное регулирование торговых надбавок к ценам, в том числе на продукты детского питания. Такой подход был обусловлен необходимостью обеспечения государственной гарантии предоставления беременным женщинам, кормящим матерям и детям возможности приобретения и употребления в пищу продуктов питания по приемлемым ценам путем установления дополнительного ограничения в ценообразовании на товары в этом сегменте рынка.

Комментируя вышеприведенные правовые позиции, Г. А. Гаджиев и К. А. Коваленко

связывают их различие с наличием коллизии конституционных принципов свободы экономической деятельности и социального государства, указывая, что от разрешения этой коллизии зависит жизненно важный для населения вопрос о возможности ограничения цен на товары и услуги путем их государственного регулирования<sup>4</sup>.

Между тем, как отмечают ученые далее, значимость для общества отечественной модели принципа экономической свободы настолько велика, что первичные представления о ней должны формироваться политическими органами – Правительством РФ и Федеральным Собранием. Преобладание политического характера указанного вопроса над юридическим обусловлено тем, что формирование российской модели конституционного принципа экономической свободы должно базироваться не только на его «универсальной» составляющей, но и на специфике, обусловленной рядом исторических, культурных, экономических, географических факторов. Однако представление законодателя о нормативном содержании конституционного принципа не является окончательным: оно «нуждается в более тонкой юридической настройке», осуществляемой судами с участием «широкой юридической общественности». Для этого, по мнению Г. А. Гаджиева и К. А. Коваленко, имеются все необходимые конституционно-правовые предпосылки, включающие принцип самостоятельности судов как одну из основ конституционного строя и отсутствие иерархии между системой судов общей юрисдикции, арбитражных судов и Конституционным Судом РФ. Указанные обстоятельства, с точки зрения ученых, создают «почву для развития дискурсивной судебной демократии в поисках духа права и обеспечения правовой определенности». При этом в случаях, когда судебная практика носит противоречивый характер, преодоление этой ситуации возможно посредством либо конституционно-правового толкования норм, либо создания единого судебного органа, обеспечивающего единообразие правоприменения. Последний вариант, связанный с изменением Конституции Российской Федерации, следует рассматривать как возможный, но не предпочтительный<sup>5</sup>.

Другие авторы полагают, что в качестве способа преодоления несогласованности позиций высших судов следует рассматривать совместные заседания их пленумов по вопросам, затрагивающим «общие проблемы пра-

восудия». Это позволило бы достичь единообразного применения норм материального и процессуального закона и иных нормативных правовых актов, применяемых судами общей юрисдикции и арбитражными судами и соответственно формирования единообразной судебной практики по отдельным категориям дел, подведомственных судам общей юрисдикции и арбитражным судам. Кроме того, такой подход способствовал бы решению вопросов о совместном использовании права законодательной инициативы Верховным Судом РФ и Высшим Арбитражным Судом РФ, а также о совместных обращениях в Конституционный Суд РФ с запросами о проверке конституционности законов, иных нормативных правовых актов и договоров<sup>6</sup>.

Высказывается мнение и о том, что главным условием единства и стабильности судебной практики выступает стабильность применяемого материального и процессуального права. По мнению сторонников такой позиции, в условиях перманентных реформ законодательства достижение единства практики представляется довольно проблематичным даже с учетом возможности совместных заседаний пленумов и иных предлагаемых способов координации деятельности высших судов<sup>7</sup>.

Не предпринимая детального анализа аргументов, свидетельствующих в пользу того или иного подхода, мы признаем, что участие судов в процессе «корректировки законодательства» должно ограничиваться разумными пределами. Необходимо согласиться с английским аналитиком К. Гранвилем, который в связи с этим обращает внимание на возможность так называемого судебного активизма, проявляющегося в узурпации судами функций законодательной власти и фактическом создании права вместо его применения. Кроме того, в качестве факторов риска он указывает возможность снижения судебской независимости вследствие обязанности нижестоящих судов следовать прецедентам, а также вероятность того, что небольшое число судей высшего суда станет злоупотреблять своими полномочиями. Однако, как отмечает К. Гранвиль со ссылкой на мнение Председателя ВАС РФ А. А. Иванова, указанным утверждениям может быть противопоставлен ряд возражений. Например, значимость прецедента может существенно зависеть от степени совершенства законодательства, возрас- тая при низком качестве последнего и снижа-

ясь в противоположной ситуации. Что касается вероятного уменьшения степени судебской независимости, то она также не представляется однозначной: при рассмотрении дела, которое может быть решено в соответствии с прецедентом, суд может, установив новые обстоятельства, разрешить спор иначе. Кроме того, следование прецеденту в отдельных случаях позволяет компенсировать недостаток квалификации судьи и снижает возможность давления на него со стороны лиц, заинтересованных в том или ином исходе дела<sup>8</sup>.

С учетом сказанного является достаточно очевидным, что в настоящее время российская правовая система сталкивается со сложной проблемой. С одной стороны, она связана с наличием объективных предпосылок создания и применения судебной прецедентной практики, а с другой – с необходимостью определения оптимальных пределов ограничения этого процесса и унификации его конкретных результатов, в первую очередь на уровне высших судебных инстанций. Возвращаясь в указанном контексте к рассмотренному выше примеру различия правовых позиций высших судов, сформулированных в результате толкования одной и той же юридической нормы, нельзя не признать, что они фактически свидетельствуют о разных подходах к пониманию приоритета тех или иных ценностей, подлежащих судебной защите в конкретном споре. Кроме того, возникающие противоречия обусловлены и различием в определении круга и установлении содержания тех принципов, на соблюдение которых направлено формулирование правовой позиции суда как содержательной основы его решения.

Представляется, что указанная проблема является труднопреодолимой по ряду объективных причин. Во-первых, правовая позиция суда представляет собой своеобразную сумму индивидуальных правовых позиций судей, участвующих в обсуждении вопроса и обладающих неодинаковыми представлениями о системе правовых ценностей, различными типами юридического мышления. Во-вторых, ни одна отрасль права не содержит исчерпывающего перечня принципов, подлежащих применению при разрешении юридических конфликтов, как не содержит и «рецептов» реализации этих принципов применительно к тем или иным аксиологическим категориям.

О неоднозначности толкования правовых норм и принципов свидетельствуют много-

численные доктринальные комментарии, сопровождающие появление отдельных правовых позиций высших судов. Так, оживленную дискуссию, в рамках которой высказывались мнения о несоблюдении конституционных принципов<sup>9</sup> и несоответствии позиции суда действующему законодательству, сложившейся судебной практике и положениям доктрины гражданского права<sup>10</sup>, вызвало положение п. 13 Постановления Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге»<sup>11</sup>. При этом, как следует из аргументов, приводимых в пользу той или иной позиции, говорить о формировании общепринятой системы ценностей и единообразного подхода к толкованию ряда важнейших принципов (справедливости, юридического равенства, свободы договора и иных) даже в среде цивилистов было бы крайне преждевременным. Анализ судебной практики позволяет утверждать, что до настоящего времени не сформировано представление, в частности, об объеме понятия «основополагающие принципы российского права». Под ними в зависимости от рассматриваемой правовой ситуации суды различных инстанций понимают как основы гражданского законодательства (чаще всего – устанавливаемые ст. 1 ГК РФ), так и принципы, закрепленные в Конституции РФ и нашедшие свое отражение в отраслевых нормах, а также основные начала российского права, основы правопорядка и нравственности.

Указанное обстоятельство свидетельствует об актуальности проблемы формирования единой концепции оценочных понятий, унификации используемой терминологии и, как следствие, предъявляет серьезные требования к формированию правовых позиций высших судов. Эти требования заключаются в необходимости подробного доктринального анализа сущности юридических категорий, их содержания применительно к рассматриваемой правовой ситуации, глубокого анализа правовых позиций Конституционного Суда РФ. Следует исходить из того, что действие отраслевых норм осуществляется в едином правовом пространстве Российской Федерации, на основе единого конституционно-правового подхода к установлению системы ценностей и принципов обеспечения их баланса. Кроме этого, как обоснованно отмечает Г. А. Гаджиев, суды участвуют в процессе объективирования правовой реальности, способствуя ус-

тановлению содержания конкретных прав и свобод. Сущность последних, – замечает ученый, – при этом проявляется, как изображение на фотобумаге: сначала «...легкие контуры, потом все четче и четче»<sup>12</sup>.

С учетом сказанного представляется оправданной реализация предлагаемой в настоящее время идеи «высшего судебного присутствия», включающего равное количество представителей каждого высшего суда. Это способствовало бы достижению единообразия судебной практики не на основании формального сходства рассматриваемых дел, а прежде всего на основе их конституционного (сущностного) сходства, поскольку, как справедливо отмечает В. И. Крусс, современное правосудие в конечном счете и представляет собой конституционное разрешение конкретных коллизий интересов, ценностей и принципов<sup>13</sup>.

<sup>1</sup> URL: [http://rapsinews.ru/judicial\\_analyst/20130315/266726129.html](http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20130315/266726129.html).

<sup>2</sup> Материалы VIII Всероссийского съезда судей. Выступление Председателя Конституционного Суда Российской Федерации В. Д. Зорькина // Российская юстиция. 2013. № 2. С. 7.

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2010. № 1. Ст. 2.

<sup>4</sup> Гаджиев Г. А., Коваленко К. А. Принцип правовой определенности в конституционном правосудии // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 12–19.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Соловьева Т. В. Постановления Верховного Суда РФ, Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека в сфере гражданского судопроизводства и порядок их реализации: монография / под ред. О. В. Исаенковой. М., 2011. С. 240.

<sup>7</sup> Ярков В. В. Развитие цивилистического процесса в России: отдельные вопросы // Вестник гражданского процесса. 2011. № 1. С. 17–53.

<sup>8</sup> URL: [http://rapsinews.ru/judicial\\_analyst/20130320/266776585.html](http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20130320/266776585.html).

<sup>9</sup> Румянцев Д. Законотворчество в обход закона. URL: <http://www.newizv.ru/society/2012-03-05/160173-zakonotvorchestvo-v-obhod-zakona.html>.

<sup>10</sup> Занковский С. С. Некоторые аспекты применения законодательства о залоге // Вестник арбитражной практики. 2011. № 3. С. 6–12.

<sup>11</sup> Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

<sup>12</sup> Судебный («живой») конституционализм: доктрина и практика. Стенограмма Круглого стола кафедры государственного и административного права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета (Санкт-Петербург, 5 марта 2011 г.) // Журнал конституционного правосудия. 2011. № 3.

<sup>13</sup> Крусс В. И. Конституционная судебная дискреция в механизме конституционализации правовой системы России // Российская юстиция. 2012. № 9.