

УДК 340.5

**Наталія Слотвінська,***аспірант кафедри теорії та історії держави і права  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

## СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО ЄВРЕЙСЬКОГО ТА ІЗРАЇЛЬСЬКОГО ПРАВА

*Стаття присвячена аналізу судової практики як джерела іудейського та сучасного ізраїльського права. Розглянуто закономірності функціонування цього джерела права у релігійно-правовому і світському аспектах. Визначено роль прецедентів у формуванні судової практики як джерела права у правовій системі Ізраїлю. Окремо звернено увагу на діяльність Верховного Суду Ізраїлю, рішення якого є обов'язковими для виконання всіма іншими судами, крім нього.*

**Ключові слова:** джерело права, судова практика, іудейське (єврейське) право, правова система Ізраїлю.

**Постановка проблеми.** Іудейське (єврейське) право є одним із найдавніших у світі. Початок його існування – у 70 р. н. е., коли було знищено Другий єрусалимський храм, і тривало воно до заснування Ізраїлю як держави у 1948 р. Важливість розгляду судової практики як джерела права традиційного єврейського права та сучасного ізраїльського обумовлена місцем цих культур (східної і західної) у різні епохи.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Джерела єврейського та ізраїльського права неодноразово розглядалися істориками, політологами, релігієзнавцями, філософами і юристами. У статті проаналізовано підходи до розуміння окремих аспектів судової практики, її природи та особливостей таких дослідників, як А. Барак, О. Васянович, Д. Вовк, О. Горильов, В. Лафітський, Д. Лук'янов, В. Оксамитний, Д. Примаков.

**Мета статті** – проаналізувати особливості та роль судової практики як джерела іудейського права та сучасного права Ізраїлю.

**Виклад основного матеріалу.** На підставі розгляду впливу релігійного чинника на становлення і функціонування правових систем світу Д. Вовк виділяє два основні види релігійних правових систем: правові системи країн розвинених неавраамістичних релігій (буддизм, індуїзм, даосизм) та дуалістичні правові системи країн авраамістичних релігій (іслам, іудаїзм). Серед аналізованої категорії правових систем дослідник визначає також секуляризовані правові системи християнських країн, серед яких виокремлено правові системи країн західного і східного християнства [3, с. 196].

У даній статті спробуємо здійснити теоретико-правовий аналіз судової практики як джерела права в одній із релігійних правових систем країн авраамістичних релігій, а саме іудаїзмі.

Іудейське (єврейське) право – це релігійно-правова система, що регулює суспільні відносини всередині єврейської громади, яка сповідує іудаїзм, характеризується мононаціональністю, переважним використанням заборон і зобов'язань, здатністю до існування та розвитку в умовах відсутності держави як політико-територіальної організації [8, с. 52].

Специфіка єврейського права полягає в тому, що воно одночасно є релігійним і національним. Більше того, релігійний складник єврейського права не слід відділяти від юридичного. Однак, якщо розглядати єврейське право в історичному ракурсі крізь призму релігійних дефініцій, не можна його ставити в один ряд із такими системами, як християнське середньовічне канонічне право, оскільки останнє обмежується сферою, яка пов'язана зі здійсненням культу і особистим статусом (шлюб, розлучення), що не врегульовувало політичні відносини та судову систему [11, с. 75].

У процесі розвитку, протягом тисячоліть, основу єврейського права склали окремі положення Тори, однак згодом відбулися зміни, зумовлені потребами єврейського суспільства.

Провідне місце суду у єврейському праві обумовлено тим, що суддя на рівні громади був єдиним правозастосовувачем та часто виконував роль законодавця. У єврейській громаді та її установах, як зазначає О. Лупухін, панувало «почуття правди і закону».

В іудейських ученнях зазначено: «Якщо суддя виголошує рішення, що суперечить істині, то він віддаляє велич Божу від Ізраїлю. Але якщо він судить згідно з правдою правди, хоча б тільки протягом однієї години, то він зміцнює увесь світ, бо в суді саме і виражається присутність Бога в Ізраїлі» [6].

Колишній голова Верховного Суду Ізраїлю А. Барак у книзі «Судовий розсуд», звертаючись до формальних джерел судового розсуду, виділяє два аспекти: перше – це існування вираженого правила, що наділяє суддю правом розсуду; друге – за відсутності такого першого правила суддя приймає рішення, керуючись принципом верховенства права, однак, перебуваючи «в межах між молекулярним і клітинним рівнями», він формує норми задля усунення прогалин у праві [1, с. 135-136]. За відсутності законодавчих органів у середньовіковій єврейській громаді, здійснюючи судочинство, суддя здійснював судове нормотворення.

Варто наголосити, що функціонування автономних релігійних судів у єврейських громадах зумовило визнання рішень цих органів одним із джерел права. Протягом багатьох століть єврейські суди розглядали різноманітні справи, пов'язанні з повсякденним життям громади. З часом, як зазначає Д. Лук'янов, сформувався принцип, згідно з яким суди мали право приймати інше рішення, ніж було передбачено нормами інших джерел права, якщо вважали, що буквальне їх застосування порушуватиме принципи справедливості. Саме діяльність єврейських судів протягом століть впливала на зміну норм іудейського права. Збірники різних рішень судів є складовою частиною джерел права іудеїв. Прикладом такої збірки є «Питання і відповіді», що містить судові рішення щодо різних категорій справ, які вирішували провідні єврейські юристи, що жили в численних країнах у різні часи [7, с. 62].

На відміну від держав, у яких право за відсутності державної підтримки поступово відмирало, єврейське право протягом століть «не тільки не деградувало й не загинуло» [11, с. 51], а й продовжувало функціонування у період відсутності державності. Сьогодні для єврейської правової системи характерний юридичний плюралізм, оскільки в ній поєднано елементи декількох правових систем: 1) «єврейське право», що сформульовано в Торі та єврейському релігійному законодавстві; 2) «османське право», тобто система законів Османської імперії; 3) «англійське право» з часів британського мандату; 4) власне «ізраїльське право»: закони прийняті Кнесетом, а також постанови Верховного Суду, розпорядження муніципалітетів тощо [4, с. 22].

Варто наголосити, що не слід ототожнювати іудейське право і право держави Ізраїль. Хоча на правову систему сучасного Ізраїлю продовжує впливати єврейське класичне право, однак це різні правові системи. Розглядаючи багатоаспектність сучасної правової системи Ізраїлю, В. Оксамитний зазначає, що слід розрізнити іудейське (єврейське) релігійне право як історичне право єврейського народу та ізраїльське національне право [9, с. 165], що являє собою сукупність декількох правових систем (романо-германське, англо-саксонське, іудейське, мусульманське і канонічне право [2, с. 426]).

У систему джерел ізраїльського права, відповідно, включені:

- 1) законодавчі акти, основні (конституційні) і звичайні;
- 2) акти виконавчої влади, прийняті урядом, міністерствами та іншими владними структурами;
- 3) правові звичаї, які стають такими в силу традиції, багаторічної практики або за прямою вказівкою закону;
- 4) норми міжнародного права, які містяться в міжнародних договорах, що отримали міжнародне визнання і не суперечать ізраїльським законам;
- 5) доктрини і норми іудейського (єврейського) права;
- 6) акти суддівського правотворчості (ізраїльське прецедентне право) [9, с. 165-166].

Так, з моменту заснування держави Ізраїль нова правова система була сформована на основі англійського загального права, елементи якого застосовувалися у Палестині з 1922 р., а також рудиментів османських законів [11, с. 110]. Особлива роль британського права у становленні правової системи держави Ізраїль відобразилася на формуванні і функціонуванні судової системи.

Так, одним із проявів рецепції англійського права правовою системою Ізраїлю – це визнання судового прецеденту провідним джерелом права. Згідно з положеннями закону від 1957 р., кожен суд зобов'язаний керуватися судовим прецедентом, встановленим вищим судом. Прецедент встановлений Верховним судом Ізраїлю, є обов'язковим для всіх судів, крім нього самого. Це зумовило формування в Ізраїлі особливого власного зводу прецедентного права на основі рішень Верховного Суду цієї країни [7, с. 62].

На самостійний розвиток судової практики серед джерел ізраїльського права вплинув Закон «Про основні права» 1980 р. У ньому, зокрема, встановлено такий принцип: «якщо питання не може бути вирішене на основі законів, прецедентів та аналогії права, суди повинні вирішувати його крізь призму «прин-

ципів свободи, справедливості, рівності та миру, що є спадщиною Ізраїлю» [5, с. 235].

В.І. Лафітський наголошує, що роль прецедентів англійського загального права неухильно спадає. Вони вже не мають визначального значення для розвитку судової практики Ізраїлю. Вони вже не мають обов'язкової дії та застосування. Ізраїльські суди все рідше до них звертаються, застосовуючи судову практику різних держав, у тому числі США, Франції, ФРН. При цьому все більшого значення набувають прецеденти, що сформувалися в судовій системі Ізраїлю [5, с. 235].

Відповідно до Основного закону<sup>1</sup> Ізраїлю «Судова влада» від 28 лютого 1984 р. [10] (далі – Закон) Верховний Суд Ізраїлю розглядає апеляції на вироки та інші рішення Окружних судів.

Верховний суд Ізраїлю, згідно зі ст. 15 вище згаданого Закону, засідає також як Вищий суд справедливості, розглядаючи питання, в яких він вважає за необхідне надати судовий захист в ім'я справедливості, і які не належать до компетенції іншого суду.

Верховний суд, що засідає в якості Вищого суду справедливості, уповноважений:

1) видавати укази, адресовані державним відомствам, місцевим органам влади, їх службовцям, організаціям, а також іншим особам, що здійснюють громадські повноваження відповідно до закону, що зобов'язують їх здійснювати, або утримуватися від здійснення яких-небудь дій під час здійснення ними повноважень згідно із законом, або, якщо вони були обрані або призначені незаконно, утримуватися від будь-яких дій;

2) видавати укази, адресовані судам, особливим судам, органам і особам, наділеним відповідно до закону судовими повноваженнями або повноваженнями, подібними до судових повноважень (за винятком судів, про які зазначено в даному законі, та за винятком релігійних судів), котрі зобов'язують їх розглянути справу, або утриматися від розгляду справи, або продовжити розгляд справи, або анулювати судовий розгляд, що відбувся, або незаконно прийняте рішення;

3) видавати укази релігійним судам, які зобов'язують їх розглянути справу, що знаходиться в їх компетенції, або утриматися від

розгляду або продовження розгляду справи, що знаходиться поза їх компетенцією.

У ст. 20 Закону встановлено, що нижчі судові інстанції повинні керуватися юридичною нормою, прийнятою вищим судом. Юридична норма, прийнята Верховним судом, є обов'язковою для виконання всіма іншими судами, крім Верховного суду.

Незважаючи на те, що Закон закріплює принцип верховенства світських судів, Верховний Суд наділений правом давати вказівки релігійним судам. Однак, як показує судова практика останніх років, світські суди вкрай рідко втручаються у справи релігійних судів [5, с. 235].

У проєкті Конституції Ізраїлю<sup>2</sup> передбачено положення, що визначають місце судової практики Верховного Суду в системі джерел права. Так, у ст. 72 Проєкту зазначено, що рішення суду слід направляти в усі нижчестоящі суди; рішення Верховного Суду є обов'язковим для всіх, крім Верховного Суду. Якщо суд стикається з правовими питаннями, що потребують прийняття судового рішення, які не вирішити шляхом посилання на закон, прецедентне право, або переконливі аналогії, суд зобов'язаний вирішити справу, керуючись принципами свободи, правосуддя, цілісності і миру [12].

### Висновки

Тривалий період у єврейському праві функціонували автономні суди, які виконували одночасно функції правозастосовувача і часто роль законодавця. За відсутності законодавчих органів у середньовіковій єврейській громаді у процесі судочинства суддя здійснював судове нормотворення. Саме тому судова практика як джерело права набула особливого статусу.

На початках існування держави Ізраїль (з 1948 р.) її правова система була сформована на основі англійського загального права. Завдяки реценції англійського права правовою системою Ізраїлю судовий прецедент було визнано одним із провідних джерел права. Сьогодні ізраїльські суди все рідше використовують прецеденти англійського права, застосовуючи натомість судову практику різних держав, у тому числі США, Франції, ФРН. При цьому дедалі більшого значення набувають прецеденти, що сформовані судовою системою Ізраїлю. Це зумовлено роллю Верховного Суду. Юридична норма, прийнята цією судовою інституцією, є обов'язковою для виконання всіма іншими судами, крім Верховного суду.

<sup>2</sup> Проєкт Конституції Ізраїлю розроблено громадською організацією «Інститут Сіоністських стратегій» у 2006 р.

<sup>1</sup> З 1958 р по 2015 р Кнесет прийняв 13 Основних законів, які в майбутньому складатимуть глави Конституції Держави Ізраїль. Кожен Основний закон розглядається як окрема глава майбутньої конституції. Звідси назва цих законів, що відповідає назві глав можливої майбутньої конституції, наприклад: «Основний закон: Судова влада», а не «Основний закон про Судову владу». Основні закони відрізняються від звичайних законів за статусом, змістом і формою.

**Список використаних джерел:**

1. Барак А. Судейское усмотрение / А. Барак ; пер. с англ.; науч. ред. В. А. Кикоть, Б. А. Страшун; вступ. статья М. В. Баглая. – М. : Норма, 1999. – 364 с.
2. Васянович О.А. Правова система Ізраїлю: міжнародний та національно-правовий аспекти [Електронний ресурс] / О.А. Васянович // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 4. – С. 426–428. – Режим доступу : [http://www.pap.in.ua/4\\_2015/129.pdf](http://www.pap.in.ua/4_2015/129.pdf)
3. Вовк Д. О. Право і релігія: загальнотеоретичні проблеми співвідношення: монографія / Д. О. Вовк. – Харків: Право, 2009. – 224 с.
4. Горылев А.И. Отличительные особенности системы государственной власти государства Израиль / А.И. Горылев, Е.В. Калинина // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2013. – №. 1 (6). – С. 17–23.
5. Лафитский В.И. Сравнительное правоведение: национальные правовые системы. Т. 3. Правовые системы Азии / под ред.: Лафитский В.И. – М.: Юрид. фирма "Контракт", Институт зак-ва и сравнит. правовед. при Правительстве РФ, 2013. – 704 с.
6. Лопухин А.П. Суд над Иисусом Христом, рассматриваемый с юридической точки зре-

ния [Электронный ресурс] / А.П. Лопухин. – Режим доступу : <http://ausvoi.ru/Uploads/alina/FIL13418978870N592965001/.pdf>

7. Лук'янов Д. Джерела іудейського права та сучасне право Ізраїлю / Д. Лук'янов // Вісник Національної академії правових наук України. – 2013. – № 3 (74). – С. 56–63.

8. Лук'янов Д. Загальна характеристика іудейського права / Д. Лук'янов // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2013. – № 22. – Частина 1. Том. 1. – С. 50–52.

9. Оксамытный В.В. Многоаспектность источников современной правовой системы Израиля / В.В. Оксамытный // Вестник Брянского государственного университета. – 2013. – № 2. – С. 165–167.

10. Основной закон Государства Израиль «Судебная власть» от 28 февраля 1984 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступу : <http://knesset.gov.il/laws/gu/yesodru10.pdf> (станом на 31 січня 2016 р.).

11. Примаков Д.Я. История еврейского и израильского права / Д.Я. Примаков. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – 212 с.

12. Проект Конституции Израиля (институт) [Электронный ресурс]. – Режим доступу : <http://worldconstitutions.ru/?p=272>

*Статья посвящена анализу судебной практики как источника иудейского и современного израильского права. Рассмотрены закономерности функционирования этого источника права в религиозно-правовом и светском аспектах. Определена роль прецедентов в формировании судебной практики как источника права в правовой системе Израиля. Отдельно обращено внимание на деятельность Верховного Суда Израиля, решение которого является обязательным для выполнения всеми другими судами, кроме него.*

**Ключевые слова:** источник права, судебная практика, иудейское (еврейское) право, правовая система Израиля.

*The article analyzes court practice as a source of Jewish law and modern Israeli law. It studies the regularities of functioning of this source of law in the religious and legal and secular aspects. It defines the role of precedents in the formation of court practice as a source of law in the legal system of Israel. Separately it draws attention to the activities of the Supreme Court of Israel, whose decisions are binding on all other courts besides it.*

**Key words:** source of law, court practice, Jewish law, legal system of Israel.