**Содержание**

1. Пробелы в праве: понятие и виды.

2. Способы преодоления пробелов в праве

Список использованных источников

**1. Пробелы в праве: понятие и виды.**

Принимая законодательные акты, законодатель зачастую стремится урегулировать «все и вся». Однако, как известно, жизнь богаче любой теоретической конструкции. Кроме того, жизнь изменчива. Появляются отношения, которые правом не урегулированы. В таких случаях говорят, что существует пробел в праве (законодательстве), т.е. существуют отношения, входящие в предмет правового регулирования законодательства, но оно на этот счет (по поводу таких отношений) "хранит молчание", нет соответствующих норм.

В русском языке слово «пробел» имеет два значения. В прямом смысле пробел определяется как пустое, незаполненное место, пропуск (например, в печатном тексте), в переносном – как упущение, недостаток[[1]](#footnote-1). При этом упущение характеризуется как неисполнение должного, недосмотр, ошибка по небрежности, а недостаток – как несовершенство, изъян, погрешность или неполное количество чего-либо.

Таким образом, о пробеле можно говорить как в случаях, когда имеется намеренно не заполненное пространство, не подлежащее заполнению в силу специфики самого предмета, так и в случаях, когда пустое место является изъяном, упущением в его формировании. Пробел в прямом смысле является необходимым качеством самого предмета, при утрате которого предмет перестает быть тем, чем он есть в действительности. Восполнение пробела из внутренних источников невозможно, а из внешних исключено, поскольку иначе создается качественно новое явление. Наоборот, принимая переносное значение слова, признается тем самым необходимость устранения существующего недостатка. О пробелах в праве можно говорить преимущественно в переносном значении как об одном из несовершенств права, отсутствии в нем того, что должно быть необходимым его компонентом. Некоторые юристы выделяют в праве «преднамеренные» пробелы, т.е. употребляют этот термин в прямом смысле. О таких пробелах говорят, например, там, где законодатель сознательно оставлял вопрос открытым с целью предоставить его решение течению времени или отдавал его решение на усмотрение практических органов. Сюда же относят иногда случаи, когда закон содержит ссылки на какие-либо факторы, лежащие вне его (добрые нравы, практику и т.п.), а правоприменителю предоставляется право конкретизировать абстрактные понятия, употребленные в законе.

Представляется, что выделение «преднамеренных», «умышленных» пробелов запутывает проблематику, поскольку одним понятием объединялись бы разные явления.

И еще одна оговорка: при различении права и закона, а точнее, при той посылке, что закон является одной из форм воплощения права, логичнее отыскивать пробелы в законодательстве. Последнее понимается в данном случае широко – как совокупность всех нормативных актов, изданных компетентными органами. Если же принять во внимание официальное признание в качестве источников права обычаев и прецедентов, то следует вести речь о пробелах в позитивном праве вообще.

**Пробел в позитивном праве** – это полное или частичное отсутствие правовых установлений (норм), необходимость которых обусловлена развитием социальной жизни и потребностями практического решения дел, основными принципами, политикой, смыслом и содержанием действующего законодательства, отвечающего правовым требованиям, а также иными проявлениями права, вытекающими из природы вещей и отношений.

**Пробел в нормативно-правовом регулировании –** отсутствие норм закона и норм подзаконных актов.

**Пробел в законодательстве** (в узком и точном смысле этого слова) – отсутствие закона (акта высшего органа власти) вообще.

**Пробел в законе** – неполное урегулирование вопроса в данном законе.

Пробел в законе имеет место в тех случаях, когда норма­тивный акт, регулируя общественные отношения в общей форме, остав­ляет какие-то аспекты этих или сходных с ними отношений без пра­вового опосредствования, в то время как последнее должно быть преду­смотрено именно данным актом. Речь идет о неполноте закона, или об отсутствии в нем необходимых нормативных положений. При отсутствии же нормативного акта в целом, т. е. тогда, когда определенные отноше­ния не получили своего закрепления в праве даже в самой общей форме, налицо неполнота, или пробел, в праве[[2]](#footnote-2).

По поводу пробелов в праве существует две основные точки зрения на данное явление. Большинство ученых полагает, что пробелы неизбежно присущи праву. Данная позиция исходит из нормативного типа правопонимания, отождествляющего право лишь с системой юридических норм, в которой пробелы действительно неизбежны.

Как известно, ни одно, даже самое совершенное законодательство не может заранее предусмотреть все те нестандартные ситуации, которые могут возникнуть в жизни и потребовать правового реагирования, поскольку жизнь неизмеримо богаче, многообразнее, чем любые юридические нормы. Именно поэтому нигде в мире никогда не было и нет беспробельного, идеального права, адекватно отражающего действительность. Пробелы в законодательстве нежелательны, однако объективно они возможны и неизбежны. Право после возникновения государства создается не сразу. Необходим какой-то период, на протяжении которого накапливаются опыт и знания для правильного и всестороннего регулирования основных вопросов общественной жизни. В этот период государственным органам часто приходится решать дела без соответствующих норм. Так, в первые годы советской власти пробелы в праве были особенно значительны. Однако даже в развитой системе законодательства не исключается возможность наличия пробелов.

Более того, по мнению Н.И. Матузова пробелы даже в какой-то мере полезны, ибо они позволяют суду разрешать уникальные, редкие дела исходя из своих представлений о справедливости. Суды и другие органы не могут оставаться безоружными перед лицом фактов, требующих государственно-правового вмешательства. А такие неожиданные факты, споры, коллизии не в состоянии предвидеть самый искушенный законодатель. К тому же последний и не стремится к глобальной регламентации "всего и вся" - ведь право, как известно, регулирует не все, а лишь наиболее важные и существенные отношения[[3]](#footnote-3).

В то же время существует и концепция беспробельности права, основывающаяся на иных типах правопонимания. В соответствии с ней пробельным может быть не право в целом, а лишь одна из форм его существования - объективное (позитивное) право.

Учение о беспробельности системы позитивного права исходит из представления, что всякий жизненный вопрос имеет ответ в законе, необходимо лишь уяснить его содержание и волю законодателя. Если же в ходе правоприменения обнаруживается пробел, юрист-догматик различными приемами предпринимает попытку заполнить пустое пространство[[4]](#footnote-4).

Еще в работах Беккариа «О преступлениях и наказаниях» и Монтескье «Дух закона» была закреплена идея абсолютного приоритета закона и беспробельности права[[5]](#footnote-5). Однако, по мере укрепления позиций позитивистского правопонимания произошла метаморфоза в решении проблемы пробелов в праве, которая фактически была сведена к задаче устранения недостающих правовых норм в рамках действующего законодательства. В XX веке о беспробельности права заявили сторонники нормативизма. Однако социологическая юриспруденция в противовес им полностью отвергла догмы о беспробельности права, утверждая одновременно, что недостающие нормы закона вполне восполнимы беспробельностью правопорядка[[6]](#footnote-6).

По мнению большинства российских авторов, пробелы в праве вызываются в основном следующими причинами: а) относительной "консервативностью" права по сравнению с более активной динамикой общественных отношений; б) несовершенством законов и юридической техники; в) бесконечным разнообразием реальной жизни; г) появлением новых отношений, которых не было в момент принятия той или иной нормы[[7]](#footnote-7).

Л.С. Явич в качестве одной из основных причин появления пробелов, называет упущения законодателя, которыми по его мнению могут быть: а) недосмотр, б) отсылка к актам, которые так и не приняты, в) неурегулированность порядка применения закона, г) намеренные упущения и т.п.[[8]](#footnote-8).

Сколь различны представления исследователей о сущности пробелов в праве, столь же разнообразны и основания классификаций, которые используются ими для разделения всей совокупности пробелов на определенные виды (классы, группы, разновидности). Так, некоторые авторы различают пробелы первоначальные и последующие[[9]](#footnote-9). Первоначальные пробелы имеют место в момент издания нормативного акта. Они являются следствием того, что законодатель или не знал вообще о наличии обстоятельств, требующих нормативного урегулирования, или не сознавал необходимости урегулирования известных ему общественных отношений, или, зная о них и сознавая необходимость их закрепления в праве, упустил это из виду при издании акта. Последующие пробелы образуются после издания нормативного акта. Они обусловлены появлением либо совершенно новых общественных отношений, новых обстоятельств, требующих правового опосредствования, либо потребности в регулировании нормой явлений, ранее безразличных праву. Такая потребность может возникнуть в связи с изменившимися воззрениями и оценками, обнаружением новых фактов, а также там, где регулирование каких-то отношений отдавалось ранее в каждом отдельном случае на усмотрение органа, применяющего право[[10]](#footnote-10).

В.И. Акимов делит пробелы на законодательные (отношения, по каким-то причинам не урегулированные законодателем) и технические (возникающие в связи с тем, что суду не даны все необходимые указания для разрешения конкретного вопроса)[[11]](#footnote-11).

Выделяют также реальные и мнимые пробелы. Мнимый - это когда высказывается суждение о существующем якобы пробеле в праве, тогда как на самом деле ситуация вообще не находится в правовом пространстве и, следовательно, не подлежит разрешению. Реальным же пробелом при таком подходе является отсутствие нормы права или ее части, регулирующей конкретные общественные отношения, находящиеся в сфере правового регулирования[[12]](#footnote-12).

В отличие от норм материального права процессуальные нормы, как правило, детально регламентируют порядок реализации прав и исполнения обязанностей. Высшая степень формализации норм гражданского процессуального права предопределила некоторую специфику встречающихся в нем пробелов. В частности, в нем встречаются формальные пробелы[[13]](#footnote-13). По мнению А.Т. Боннера, под формальным пробелом следует понимать ситуацию, когда в некоторых случаях нет закона, который прямо бы отвечал на тот или иной вопрос. Но это не означает, что нет определенной правовой нормы. Просто правоприменителю приходится до известной степени «создавать» ее, обращаясь к различным приемам толкования законодательства[[14]](#footnote-14). В целом, формальный пробел - это ситуация, столкнувшись с которой, правоприменитель должен скорее не создать норму, а реконструировать истинный, логичный ее смысл. Необходимость в этом возникает, например, когда норма недостаточно (или, наоборот, слишком) конкретизирована, а также в случае ошибочного изложения текста нормы, обусловленного погрешностями законодательной техники или грубыми редакционными ошибками.

Примером формального пробела может являться ст. 17 ГПК РФ. Часть 1 этой статьи определяет, что мировой судья, рассматривавший дело, не может участвовать в рассмотрении дела в суде апелляционной, кассационной или надзорной инстанции. В части же 2 говорится, что судья, принимавший участие в рассмотрении дела в суде первой инстанции, не может участвовать в рассмотрении этого дела в суде кассационной и надзорной инстанций. В соответствии с частью 3 ст. 17 определено, что судья, принимавший участие в рассмотрении дела в суде кассационной инстанции, не может участвовать в рассмотрении этого дела в судах первой и надзорной инстанции. Часть же 4 этой статьи определяет, что судья, принимавший участие в рассмотрении дела в суде надзорной инстанции, не может участвовать в рассмотрении этого дела в судах первой и кассационной инстанций. Как видно из ч. ч. 1 и 2 ст. 17, законодатель различает рассмотрение дела у мирового судьи и в суде первой инстанции, а следовательно, буквальное толкование ч. 4 ст. 17 указывает на недопустимость участия судьи, принимавшего участие в рассмотрении дела в надзорной инстанции, в рассмотрении этого же дела в суде первой и кассационной инстанции, но в ней ничего не говорится о невозможности его участия в рассмотрении дела у мирового судьи. Кроме того, там ничего не сказано о невозможности участия судьи, участвовавшего в рассмотрении дела в суде надзорной инстанции, в рассмотрении этого же дела в надзорной инстанции суда другого уровня - например, судьи, участвовавшего при рассмотрении дела в порядке надзора, в судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда в президиуме суда субъекта РФ. Также в статье не говорится о невозможности участия судьи, участвовавшего в рассмотрении дела в суде надзорной инстанции, при рассмотрении дела в суде апелляционной инстанции.

Однако путем логического и целевого толкования можно прийти к выводу о том, что судья, участвовавший в рассмотрении дела в суде надзорной инстанции, не может принимать участие в рассмотрении дела в качестве мирового судьи ни в апелляционной инстанции, ни в надзорной инстанции другого уровня. Конечно же, указанные «недосмотры» законодателя должны быть устранены, но поскольку они «восполняются» толкованием, полагаем, что здесь налицо именно формальный, а не реальный пробел.

В.В. Лазарев называет еще такие виды пробелов, как полные и частичные, преодолимые и непреодолимые, простительные и непростительные, а также намеренные[[15]](#footnote-15).

В целом, выделение различных видов пробелов в праве необходимо для более глубокого познания их природы, уяснения их понятия и причин появления. В зависимости от принадлежности пробела к определенному классу по-разному решается и вопрос об его преодолении правоприменительными органами и, в частности, органами юрисдикции.

# 2. Способы преодоления пробелов в праве

Уяснение понятия пробелов, причин их появления, выделение различных видов не представляет собой самоцели. Решение указанных вопросов составляет основу разрешения проблемы восполнения пробелов в праве. Восполнение пробелов в праве есть логическое продолжение и вместе с тем завершающая стадия деятельности по их установлению. Необходимость устранения пробелов очевидна. Первый и естественный путь устранения пробела - принятие новой нормы. Но это, как верно отмечает Н.И. Матузов, «долгий путь», ибо законодатель не может непрерывно, в срочном порядке заделывать «дыры» в праве, он это делает постепенно, устраняя наиболее существенные из них. Пробелы же возникают постоянно и их надо оперативно заполнять, преодолевать. Для этой цели и существует институт правовой аналогии[[16]](#footnote-16).

Термин «аналогия» в переводе с латинского означает сходство, подобие, соответствие чего-либо с чем-либо. В данном случае речь идет о сходстве правовых норм и регулируемых ими отношений. Задача аналогии заключается в том, чтобы разрешить ситуацию, не предусмотренную законом, таким образом, каким разрешил бы ее законодатель, судя по тому, как он разрешает другие подобные ситуации. Законодатель устраняет пробел, а правоприменитель - восполняет или преодолевает.

В основе аналогии лежит предположение, что все отношения, сходные между собой в главных своих чертах и признаках, разрешаются одинаково. При этом обязательным условием является то, чтобы случай, подлежащий разрешению, непременно входил в круг регулируемых правом отношений, иными словами, находился в пределах юридического поля. К моральным отношениям аналогия права неприменима.

Различают два вида правовой аналогии или два способа преодоления пробелов: 1) аналогию закона; 2) аналогию права.

Как верно отмечает А.С. Пиголкин, при обнаружении пробела самое правильное - найти норму, которая регулирует наиболее близкое родственное (аналогичное) отношение, и решить дело в соответствии с ее предписаниями. Решение дела на основании наиболее близкой по содержанию нормы, т.е. применение права к случаям, которые прямо нормой не регулируются, но аналогичны предусмотренным этой нормой случаям, называется аналогией закона. Если же при наличии пробела аналогичной нормы не обнаружено, то применяется аналогия права, т.е. применение к рассматриваемому случаю общих начал и принципов правового регулирования отрасли права или правового института. Аналогия права применяется лишь там, где невозможно подобрать близкую, аналогичную норму. Орган, применяющий аналогию права, должен основывать свое решение в первую очередь на общих положениях нормативных актов, определяющих цели и назначение всего комплекса норм, на принципах, сформулированных в преамбуле, в общей части акта. При этом следует помнить, что в правовой системе аналогия права должна применяться лишь в порядке исключения[[17]](#footnote-17).

В литературе подчеркивается, что правовая аналогия может быть применена только в случае, если все способы юридического толкования норм остались бессильны. Если же путем понимания сущности и назначения нормы правоприменитель может дать ответ на возникший вопрос, то, значит, к правовой аналогии обращаться не стоит[[18]](#footnote-18).

Необходимо помнить, что применение аналогии должно основываться на законе, на конкретных нормах и общих правовых принципах, а не на субъективных оценках, мнении, усмотрении должностных лиц. Сходство анализируемых фактов и фактов, предусмотренных нормой, применяемой по аналогии, должно быть выражено в существенных, аналогичных в правовом отношении признаках. Решение по аналогии предполагает поиск нормы в первую очередь в актах той же отрасли права, а если такая норма не обнаружена, то возможно обращение к другой отрасли и законодательству в целом (субсидиарное применение). Важно, чтобы возможность и необходимость применения, как аналогии закона, так и аналогии права специально предусматривались в законе.

Так, в частности, применение закона по аналогии - это один из способов преодоления пробелов в гражданском процессуальном праве. Часть 4 ст. 1 ГПК РФ допускает применение аналогии в двух формах: 1) аналогии закона; 2) аналогии права. «В первом случае правоприменительный орган распространяет на данные отношения конкретные юридические нормы, регулирующие сходные отношения. При аналогии права правоприменитель исходит из общих начал и смысла закона»[[19]](#footnote-19).

Как верно пишет В.М.Шерстюк, применение аналогии закона допускается при условии, если: 1) общественное отношение в гражданском судопроизводстве не урегулировано законом; 2) имеется законодательство, регулирующее сходные отношения; 3) сходное законодательство не противоречит существу гражданских процессуальных отношений, к которым оно применяется по аналогии[[20]](#footnote-20).

В литературе высказывалась точка зрения, согласно которой, применяя закон по аналогии, суд должен толковать его так же, как и при обычном применении этой нормы, поскольку недопустимо приспособление правовой нормы к аналогичным правоотношениям путем несколько иного ее толкования, переноса применяемой нормы в область иных правоотношений[[21]](#footnote-21). В целом М. Алиэскеров прав. Смысл правовой нормы при ее применении по аналогии искажать нельзя. Но необходимо помнить, что каждая норма имеет свою отраслевую (подотраслевую) и институциональную принадлежность и толкуется во взаимосвязи с другими нормами, содержащимися в этой отрасли или институте. При применении аналогии норма заимствуется и инкорпорируется правоприменителем в тот правовой институт, где есть пробел. Следовательно, такая норма должна толковаться не как часть института, из которого она заимствована, а уже как составляющая того института, пробел в котором она призвана преодолеть. Так, ГПК РФ, установив срок на обжалование судебных постановлений в суд надзорной инстанции - один год со дня их вступления в законную силу, не определил порядок исчисления данного срока для постановлений, вступивших в законную силу до введения в действие ГПК (1 февраля 2003 г.). Данный пробел был преодолен Постановлением Пленума Верховного Суда[[22]](#footnote-22). В нем говорилось, что поскольку сходное отношение урегулировано Законом о введении в действие АПК РФ, в гражданском судопроизводстве необходимо применить по аналогии соответствующую норму этого закона. Данная норма определяла, что срок на обжалование в порядке надзора судебных постановлений, вступивших в законную силу до даты введения в действие АПК, следует исчислять с 1 января 2003 г. Таким образом, как указал Верховный Суд, срок на обжалование решений, не вступивших в законную силу до введения в действие ГПК, необходимо исчислять с 1 февраля 2003 г.

Несложно заметить, что примененная в данном случае норма является арбитражной процессуальной. Она принята законодателем для урегулирования отношений в сфере арбитражного судопроизводства, с его характерными субъектами, порядком и т.п. Кроме того, она определяет специальную дату, с которой годичный срок должен исчисляться (1 января 2003 г.). Однако применяемая в гражданском процессе, эта норма воспринимается уже не как составляющая механизма движения арбитражного процесса, а как соответствующая составляющая движения процесса гражданского. Поэтому она воспринимается уже не так, как была задумана ее творцом. Кроме того, исходя из момента введения в действие ГПК РФ, была отброшена дата - 1 января, на ее место встала другая дата - 1 февраля 2003 г. Налицо явное приспособление нормы, а неизменным остался лишь общий (целевой) смысл нормы. Таким образом, можно сделать следующий вывод. При применении нормы по аналогии главное влияние оказывает ее общий смысл, который должен оставаться неизменным. Определенное влияние оказывает также специфика того правового института, пробел в котором заимствованная норма призвана преодолеть. Следовательно, применяемая по аналогии норма в определенном смысле подлежит адаптации правоприменителем[[23]](#footnote-23).

При невозможности использования аналогии процессуального закона из-за отсутствия перечисленных выше условий суд вправе прибегнуть к аналогии права. В этом случае права и обязанности определяются исходя из принципов осуществления правосудия. Эти принципы закреплены, в частности, в ст. ст. 118 - 123 Конституции РФ, ст. ст. 5 - 10, 12 ГПК РФ и др. Использование института аналогии должно быть обосновано судом.

Применение гражданского законодательства в случае «пробелов» в нем (ст. 6 ГК РФ) так же осуществляется путем применения аналогии закона и аналогии права. В п. 1 ст. 6 ГК РФ говорится: «В случаях, когда предусмотренные пунктами 1 и 2 статьи 2 настоящего Кодекса отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона)». Таким образом, применение закона по аналогии допустимо при наличии следующих условий: 1) гражданско-правовой характер отношения, связанного с необходимостью применения аналогии закона; 2) неурегулированность гражданско-правового отношения гражданским законодательством или соглашением сторон; 3) отсутствие применимого к этому отношению обычая делового оборота; 4) наличие сходных отношений и регулирующего их гражданского законодательства, которое могло бы быть применено по аналогии; 5) непротиворечие применения аналогии закона существу подлежащих урегулированию отношений[[24]](#footnote-24).

В сравнительно редких случаях может сложиться такая ситуация, когда нет закона, регулирующего сходные отношения, т.е. нет закона, который мог бы быть применен по аналогии. В таких случаях «права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости» (п. 2 ст. 6 ГК РФ). Общие (или основные) начала гражданского законодательства сформулированы в ст. 1 ГК РФ. Под «смыслом гражданского законодательства» обычно понимают его характерные черты, закрепленные в предмете и методе соответствующей ветви (отрасли) права (ex tota materia emerget resolution, т.е. толкование должно исходить из общего содержания законодательства). Критерии «добросовестности, разумности и справедливости» являются оценочными и составляют общеупотребительную формулу при характеристике пределов осуществления гражданских прав.

Необходимо отметить, что в отличие от ранее действовавшего законодательства ГК РФ передал применение аналогии закона и аналогии права из исключительной компетенции правоохранительных органов (судов) в ведение всех субъектов правоприменения.

Таким образом, два вышеназванных кодекса четко определяют необходимость и способы преодоления пробелов в праве. При этом впервые упоминается об отсутствии обычая и соглашения сторон, а не только нормы.

Необходимо знать, что институт аналогии не действует в уголовном праве, хотя пробелы в нем тоже возникают, но они устраняются только законодательным путем. Например, в УК РСФСР не было нормы, карающей за жестокое обращение с животными. Теперь статья 245 нового УК РФ предусмотрела данный состав. Таким образом, выявленный пробел заполнен. Есть и другие примеры.

Аналогия в уголовном праве не применяется потому, что оно исходит из основополагающей идеи: нет преступления без указания на то в законе. Преступлением может быть признано только такое деяние, которое прямо предусмотрено УК РФ, и следовательно, уголовная ответственность может наступить только за заранее предусмотренное действие. Отсутствие применения аналогии права и аналогии закона при привлечении к уголовной, а также административной, дисциплинарной ответственности - гарантия неприкосновенности личности, стабильности правового регулирования, уверенности граждан в том, что они не будут привлечены к ответственности без законных на то оснований. Эта идея признана всеми демократическими правовыми системами и направлена на защиту свободы личности. Во всех остальных отраслях права аналогия, так или иначе, используется. Вообще, правовая аналогия возможна всюду, где нет специального запрещения.

Более того, согласно опять-таки общепризнанному в мировой юридической практике принципу суд не вправе отказать гражданину в разрешении спора под предлогом отсутствия закона. Он обязан принять дело к рассмотрению и разрешить его по существу, используя институт аналогии. Еще в Кодексе Наполеона говорилось, что судья, который откажется судить «под предлогом молчания, темноты или недостаточности закона, сам может подлежать преследованию по обвинению в отказе в правосудии». Это значит, что социальное назначение института правовой аналогии - защита прав граждан[[25]](#footnote-25).

В научной литературе выделяется еще субсидарная (от слова «subsidium» - помощь), или дополнительная, аналогия. Субсидарной называется такая аналогия, когда суд при рассмотрении, например, гражданского дела применяет сходные нормы из других отраслей права (административного, семейного, трудового, финансового и т.д.). Понятно, что субсидиарное применение не имеет смысла, если аналогичная норма имеется в той же отрасли права.

В заключение необходимо акцентировать внимание на том, что применение аналогии - это не восполнение пробела в праве, поскольку в результате такого применения пробел не ликвидируется. Восполнение пробела в праве относится к прерогативе правотворческих, а не правоприменительных органов.

**Список использованных источников**

**Нормативно-правовые акты**

1. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ. // Российская газета от 20 ноября 2002 г. № 220.
2. Гражданский кодекс РФ (Часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 06.12.2007)// Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
3. Постановление Пленума ВС РФ от 20.01.2003 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с принятием и введением в действие ГПК РФ» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 3.

**Литература**

Алексеев С.С. Общая теория социалистического права. вып. 4. - Свердловск, 1966.

Алиэскеров М. Процессуальная аналогия в гражданском судопроизводстве // Российская юстиция. 2002. № 3.

Акимов В.И. Виды пробелов права//Правовед. 2003. № 12.

Боннер А.Т. Источники советского гражданского процессуального права. – М.׃ Юрид., лит.1977.

Боннер А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе. - М.׃ Юрид., лит.1980.

Гражданское право. Часть первая׃ Учебник /Отв. ред. В.П. Мозолин, А.И. Масляев. М.׃ Юристъ, 2005.

1. Иоффе О.С., Шаргородскии М. Д. Вопросы теории права. - М.׃ Госюриздат, 1961.
2. Комментарий к гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный)/ Под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. – М.׃ ОАО "Издательский Дом "Городец", 2007
3. Лазарев В. В. О видах пробелов в праве //Правоведение. 1969. № 6.
4. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства. — М.: Издат. группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999.
5. Ожегов С.И. Словарь русского языка/ Под ред. Н.Ю. Шведовой – М.׃ Рус., яз. 1987.
6. Пиголкин А.С. Теория государства и права.- М.: Юридическая литература, 2006.
7. Рябова Д.Н. Пробелы в праве и способы их восполнения // Становление и развитие научных школ права в государственных университетах России: Материалы Всероссийской студенческой научно-практической конференции, 29 - 30 апреля 1999 г.. — СПб.; Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1999. Секционные заседания: Теория и история государства и права. Государственное право. Трудовое право. Ч. 3.

Смирнова А.Н. Теория государства и права.- М.: Олма-пресс, 2004.

1. Теория государства и права׃ Учебник (Н.И. Матузов, А.В. Малько). – М.׃ Юристъ, 2004.

Теория государства и права: Учебник для юридических вузов/ Под ред. А.С. Пиголкина.- М.׃ ОАО "Издательский Дом "Городец", 2003.

Туманов Д.А. Юридическое толкование и пробелы в гражданском процессуальном праве// Право и политика, 2006, № 6.

Цихоцкий А.В. Прецедентное право в механизме обеспечения эффективности правосудия по гражданским делам // http://www.legist.ru/conf/\_Tsyhotsky.htm

1. Явич Л. С. Общая теория права.– Л., Изд-во ЛГУ, 1976.

Яковлев П.А. Проблема унификации современного права // Правовед. 2008. № 2.

1. Ожегов С.И. Словарь русского языка/ Под ред. Н.Ю. Шведовой – М.׃ Рус., яз. 1987, С.491 [↑](#footnote-ref-1)
2. Лазарев В. В. О видах пробелов в праве //Правоведение. 1969. № 6. С. 32 [↑](#footnote-ref-2)
3. См׃ Матузов Н.И. Пробелы в праве. Применение норм права по аналогии // Теория государства и права׃ Учебник (Н.И. Матузов, А.В. Малько). – М.׃ Юристъ, 2004. [↑](#footnote-ref-3)
4. Цихоцкий А.В. Прецедентное право в механизме обеспечения эффективности правосудия по гражданским делам // http://www.legist.ru/conf/\_Tsyhotsky.htm [↑](#footnote-ref-4)
5. Цит. по книге: Явич Л. С. Общая теория права.– Л., Изд-во ЛГУ, 1976. С. 140. [↑](#footnote-ref-5)
6. Рябова Д.Н. Пробелы в праве и способы их восполнения // Становление и развитие научных школ права в государственных университетах России: Материалы Всероссийской студенческой научно-практической конференции, 29 - 30 апреля 1999 г.. — СПб.; Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1999. Секционные заседания: Теория и история государства и права. Государственное право. Трудовое право. Ч. 3. С. 23. [↑](#footnote-ref-6)
7. См׃ Матузов Н.И. Пробелы в праве. Применение норм права по аналогии // Теория государства и права׃ Учебник (Н.И. Матузов, А.В. Малько). – М.׃ Юристъ, 2004; Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства. — М.: Издат. группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999. С. 489, Смирнова А.Н. Теория государства и права.- М.: Олма-пресс, 2004. С.73, Яковлев П.А. Проблема унификации современного права//Правовед. 2008. № 2. С.67 [↑](#footnote-ref-7)
8. Общая теория права. Явич Л. С. – Л., Изд-во ЛГУ, 1976. С. 144 [↑](#footnote-ref-8)
9. См. О. С. Иоффе. М Д. Шаргородскии. Вопросы теории права. М., Госюриздат, 1961, C. 368; С. С. Алексеев. Общая теория социалистического права. вып. 4 Свердловск, 1966, С53. [↑](#footnote-ref-9)
10. См׃ Лазарев В.В. О видах пробелов в праве /В. В. Лазарев. //Правоведение. 1969. № 6. С. 33. [↑](#footnote-ref-10)
11. Акимов В.И. Виды пробелов права//Правовед. 2003. № 12. С.70 [↑](#footnote-ref-11)
12. См׃ Пиголкин А.С. Теория государства и права.- М.: Юридическая литература, 2006, С.51 [↑](#footnote-ref-12)
13. См׃Туманов Д.А. Юридическое толкование и пробелы в гражданском процессуальном праве// Право и политика, 2006, № 6. [↑](#footnote-ref-13)
14. Боннер А.Т. Источники советского гражданского процессуального права. М, 1977. С. 39, 46. [↑](#footnote-ref-14)
15. См׃ Лазарев В.В. О видах пробелов в праве /В. В. Лазарев. //Правоведение. 1969. № 6. С. 30 - 37. [↑](#footnote-ref-15)
16. См׃ Матузов Н.И. Пробелы в праве. Применение норм права по аналогии // Теория государства и права׃ Учебник (Н.И. Матузов, А.В. Малько). – М.׃ Юристъ, 2004. [↑](#footnote-ref-16)
17. См׃ Пиголкин А.С. Пробелы в праве. Применение аналогии закона и аналогии права //Теория государства и права: Учебник для юридических вузов/ Под ред. А.С. Пиголкина.- М.׃ ОАО "Издательский Дом "Городец", 2003. [↑](#footnote-ref-17)
18. Туманов Д.А. Юридическое толкование и пробелы в гражданском процессуальном праве// "Право и политика", 2006, N 6. [↑](#footnote-ref-18)
19. Боннер А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе. М., 1980. С. 91 [↑](#footnote-ref-19)
20. См׃ Шерстюк В.М. Законодательство о гражданском судопроизводстве //Комментарий к гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный)/ Под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. – М.׃ ОАО "Издательский Дом "Городец", 2007, (Комментарий к ст. 1 ГПК РФ). [↑](#footnote-ref-20)
21. Алиэскеров М. Процессуальная аналогия в гражданском судопроизводстве // Российская юстиция. 2002. N 3. С. 19. [↑](#footnote-ref-21)
22. Постановление Пленума ВС РФ от 20.01.2003 N 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с принятием и введением в действие ГПК РФ» // Бюллетень Верховного Суда РФ, N 3, 2003. [↑](#footnote-ref-22)
23. Туманов Д.А. Юридическое толкование и пробелы в гражданском процессуальном праве// "Право и политика", 2006, N 6. [↑](#footnote-ref-23)
24. Долинская В.В. Гражданское законодательство: понятие, система, действие и применение // Гражданское право. Часть первая׃ Учебник /Отв. ред. В.П. Мозолин, А.И. Масляев. М.׃ Юристъ, 2005. [↑](#footnote-ref-24)
25. Матузов Н.И. Пробелы в праве. Применение норм права по аналогии // Теория государства и права׃ Учебник (Н.И. Матузов, А.В. Малько). – М.׃ Юристъ, 2004. [↑](#footnote-ref-25)