

sessiusdal.ru
sessiusdal@yandex.ru

Пояснительная записка к выбору темы выпускной квалификационной работы

Актуальность выбранной темы обусловлена недостаточностью разработки в юридической науке вопросов судебной практики, являющейся одним из важнейших элементов правовой системы РФ. В нашей стране пока недостаточно монографий, диссертаций и других работ, где бы исследовались судебная практика, ее понятие, содержание, виды как элемент правовой системы РФ.

Рассматривая судебную практику как элемент правовой системы, можно утверждать, что она, наряду с экономической, политической и социальной системами, а также общей юридической практикой объединяет все правовые явления в обществе. Обобщение же судебной практики, в свою очередь, будет способствовать усовершенствованию правотворчества и правореализации в стране.

Автор не претендует на всеобъемлемость проведенного им исследования. Он может только утверждать, что такое правовое явление как судебная практика, являющееся элементом правовой системы РФ, изучено не в полном объеме и требует более конкретного внимания со стороны ученых. Судебная практика, по мнению автора, была, является и будет средством усовершенствования деятельности ее субъектов и предметом исследования сущности этой проблемы.

Анализируя труды различных исследователей, автор определил круг вопросов, изучаемых не в полном объеме или вообще не изучаемых. Это позволило определить предмет и объект, цель и задачи данного исследования.

Для реализации поставленных задач в первой главе будут рассмотрены теоретико-методологические основы исследования судебной практики. Вторая глава будет посвящена мусту судебной практики как источника права

в современных правовых системах. В заключении будут обобщены итоги проведенного исследования.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	4
ГЛАВА 1. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ИССЛЕДОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ.....	8
1.1 Концептуальные подходы к определению понятия судебной практики	8
1.2 Система и виды судебной практики в отечественном и зарубежном законодательстве	16
ГЛАВА 2. СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА КАК ИСТОЧНИК ПРАВА В СОВРЕМЕННЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ	29
2.1 Место судебной практики в российской правовой системе	29
2.2 Место судебной практики как источника права в зарубежных правовых системах	39
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	55
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ И ЛИТЕРАТУРЫ.....	58

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы. В условиях развития демократического, правового, социального российского государства и гражданского общества необходимо постоянное совершенствование и развитие права и его реализация, которые являются составляющими правовой системы РФ. Одним из важнейших элементов этой системы является судебная практика. Однако именно этот элемент правовой системы РФ, по мнению автора, недостаточно исследован в юридической науке, что и побудило избрание темы исследования. Одним из аспектов выбора данной темы исследования было и то, что в нашей стране пока недостаточно монографий, диссертаций и других работ, где бы исследовались судебная практика, ее понятие, содержание, виды как элемент правовой системы РФ.

Рассматривая судебную практику как элемент правовой системы, можно утверждать, что она, наряду с экономической, политической и социальной системами, а также общей юридической практикой объединяет все проблемные вопросы общества. Обобщение же судебной практики, в свою очередь, будет способствовать усовершенствованию правотворчества и правореализации в стране. Отечественные ученые-юристы занимались исследованием правовой системы еще в советское время и продолжают исследовать эту проблему сейчас. Автор задался целью исследовать развитие только одного из ее элементов – судебную практику.

Следует отметить, что в целом правовую систему изучали многие отечественные исследователи, среди которых следует назвать М. Козюбру, А. Колодия, А. Мурашина, Н. Онищенко, М. Орзиха, В. Погорелко, П. Рабиновича, А. Скакун, С. Алексеева, В. Бабаева, А. Васильева, М. Витрука, В. Кудрявцева, М. Матузова, В. Перевалова, Ю. Тихомирова, Л. Явич и других. Отдельные аспекты конкретно судебной практики исследовались В. Карташевым, В. Леушиным, В. Реутовым, Б. Саванелой, частично – С.

Братусем, А. Венгеровым, Н. Невской. Анализируя труды названных юристов, автор определил круг вопросов, изучаемых не в полном объеме или вообще не изучаемых. Это позволило определить предмет и объект, цель и задачи данного исследования.

Автор не претендует на исчерпанность проведенного исследования. Он может только утверждать, что такое правовое явление как судебная практика, являющееся элементом правовой системы РФ, изучено не в полном объеме и требует более серьезного внимания со стороны ученых. Судебная практика, по мнению автора, была, является и будет средством усовершенствования деятельности ее субъектов и предметом исследования сущности этой проблемы.

Нормативную основу исследования составляет Конституция РФ, Уголовный, Гражданский и Гражданский процессуальный кодексы РФ, решения Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и высших специализированных судов РФ, международные правовые акты, а также законодательство зарубежных стран.

Цель и задачи исследования. Главной целью данного исследования является комплексный анализ судебной практики как элемента правовой системы РФ, ее понятия, содержания и видов. Для достижения данной цели автор поставил перед собой следующие задачи:

- охарактеризовать концептуальные подходы к определению понятия судебной практики
- проанализировать систему и виды судебной практики в отечественном и зарубежном законодательстве
- определить место судебной практики в российской правовой системе
- выявить место судебной практики как источника права в зарубежных правовых системах.

Объектом данного исследования выступает судебная практика.

Предметом исследования является место судебной практики в

правовой системе РФ.

Рабочая гипотеза заключается в том, что признание судебной практики источником права будет способствовать решению многих общих вопросов теории права в направлении его модернизации и приближения к требованиям общемирового правопонимания, прежде всего, в уточнении направлений поиска в широкой социальной базе права и повышения эффективности правового регулирования, а также в области выполнения правом практических функций и задач.

Методы исследования. Методологической основой исследования являются принципы, способы и средства, которые обеспечивают достоверность знаний и решений поставленных перед исследователем целей и задач. Автор применялись философские, общенаучные и особые способы. Так, из философских методов автор использовал диалектический, в частности законы: накопление определенного количества и переход в новое качество, отрицание отрицания; категории: формы и содержания, общего, особенного и единичного. Закон скопления определенного количества и переход в новое качество применялся автором при обобщении судебной практики. Категории формы и содержания автор использовал для формулирования элементов содержания судебной практики.

Из общенаучных методов использованы: исторический, системный, структурно-функциональный, формально-логический. Так, с помощью исторического метода автор смог выявить зарождение и развитие правовой системы и судебной практики. Системный метод позволил рассмотреть судебную практику не только как отдельное правовое явление, но и как одну из подсистем правовой системы РФ, имеющую свойственное только ей содержание, сочетающее в себе структурные элементы, образуя собственную подсистему. С помощью структурно-функционального метода автор определил основные качества и признаки судебной практики.

Среди специальных методов использованы сравнительно-правовой,

формально-юридический, правового моделирования. Так, благодаря сравнительно правовому методу автор рассмотрел различные правовые семьи и, сравнив их, определил их особенности. Это позволило шире исследовать саму судебную практику и ее отдельные элементы. Использование формально-юридического метода, широко используемого в исследовании, позволило рассмотреть различные понятия судебной практики.

Научная новизна полученных результатов состоит в том, что данная работа является одним из немногих в нашей стране комплексным исследованием судебной практики как элемента правовой системы.

Практическое значение получаемых результатов. Автор считает, что полученные результаты имеют как научное, так и практическое значение.

Сформулированные выводы и рекомендации могут быть использованы:

- в правотворческой деятельности как теоретический материал для разработки и принятия нормативно-правовых актов;
- в научно-исследовательской деятельности с целью дальнейшего исследования как судебной практики, так и других элементов правовой системы и их взаимодействия;
- в практической деятельности судебных и правоохранительных органов по совершенствованию правоприменительной работы;
- в учебном процессе для подготовки и проведения лекций и семинарских занятий;
- в научно-исследовательской работе студентов.

Работа состоит из введения, двух глав, поделенных на параграфы, заключения, списка использованных источников и литературы.

ГЛАВА 1. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ИССЛЕДОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

1.1 Концептуальные подходы к определению понятия судебной практики

Вопрос о месте и роле судебной практики в юридическом процессе привлекало внимание многих ученых, среди которых стоит выделить Т. Анакину, И. Грицяка, А. Дришлюка, В. Комарова, А. Москаленко, В. Разбойника, А. Скакун, А. Тюшку и других.

По нашему мнению, наиболее взвешенным является подход, которого придерживались следующие ученые: В. Бабаев, С. Братусь, А. Венгеров, В. Жуйков, В. Леушин, К. Комиссаров, В. Реутов и др.

Как традиционно отмечается в юридической литературе, судебная практика является разновидностью юридической практики, которая, в свою очередь, представляет собой разновидность социальной практики, которая регулируется и упорядочивается юридическими актами. С общеправовой точки зрения социальная практика определяется через взаимоотношения между субъектом и объектом практической деятельности. Это имеет выражение в прямом волевом действии субъекта, согласно его модельным представлениям, на объект, в результате которого происходит фактическое изменение состояния объекта, и в возможном обратном действии объекта на субъект, в результате чего меняется субъект или его модельные представления.¹

Особый характер судебной практики связывается с ее субъектом. Судебная практика присуща исключительно судам, и это отличает ее от

¹ Власова Г. Б., Власов В. И. Судебная практика: правоприменение и правотворчество // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2017. № 4 (83). С. 40

других разновидностей юридической практики (законодательной, следственной, нотариальной), осуществляемых другими субъектами. Объектом же судебной практики являются любые юридические дела, рассматриваемые в суде. Суд на основе действующего законодательства, формирующего его модельные представления, принимает решение правового характера. Это результат направленной деятельности, приобретающий воплощение в тех или иных актах суда (определения, решения, постановления). В случае обратного действия по совокупности судебных дел или по данному конкретному делу происходит изменение модельных представлений суда как субъекта относительно действующего законодательства и, как следствие – в осознании им необходимости конкретизации положений законодательства и предоставлении соответствующих разъяснений.²

Такой подход позволяет рассмотреть судебную практику в статике и динамике. Конкретные и обобщенные результаты деятельности суда составляют статический компонент судебной практики. В своей совокупности результаты образуют опыт судебной деятельности, в котором приобретают освещение дискуссионные вопросы практики, основные направления их решения, содержатся ориентиры правотворчества, применения, конкретизации, разъяснения правовых предписаний, типичные выводы из тех или иных сложных проблем судебной деятельности. Эти результаты, как правило, реализуются в судебных решениях и других судебных актах. Динамический аспект позволяет увидеть тенденции в решении судами дел, например, путем сравнения показателей нагрузки на различные судебные инстанции за текущий и предыдущие годы.

Относительно определения понятия судебной практики, Я. Романюк отметил, что это следствие повседневной деятельности судов, результат правоприменения, который находит свое формальное выражение в массиве

² Насыров Р. В. Судебная практика в системе форм институционализации права // Российско-азиатский правовой журнал. 2022. № 1. С. 30

принятых судами решений. Но, по его мнению, судебной практикой также можно назвать определенные устоявшиеся выводы, результаты толкования правовых норм.³

Судебная практика является целенаправленной деятельностью субъектов судебной системы по осуществлению правосудия и сформированным на ее основе результатом в форме правовых предписаний (правовых позиций), которые наверстывают, дополняют или изменяют в связи с дефективностью (провальностью) норм, регулирующих общественные отношения при рассмотрении конкретных категорий дел⁴.

Это также совокупность формально определенных, устоявшихся приписей общего характера (правоположений), которые возникают и формулируются в процессе применения судами неоднозначных или слишком широко сформулированных норм законодательства, или в ходе заполнения судами пробелов в праве⁵.

Чертой судебной практики является также взаимодействие деятельности судов и результатов этой деятельности, выраженных в новых правоположениях, выработанных судебной властью и закрепленных в решениях по конкретным делам и/или в актах из совокупности однотипных конкретных судебных дел⁶.

Говоря о правовой практике, нельзя не затронуть вопрос прецедентности в современном праве. Данный вопрос широко обсуждался в публикациях, монографических исследованиях, среди которых следует выделить проведенные исследования И. М. Овчаренко и Ю. Ю. Попова, в которых как отдельный аспект проблематики анализировались действующее законодательство и нормативная возможность, целесообразность введения

³ Романюк Я.М. Взгляд на эффективность правосудия через призму социальных нужд. Материалы IV судебно-правового форума «Судебная практика : состояние и направления развития» (17-18 марта 2018 г., г. Москва). С. 12.

⁴ Васильев С.В. Судебная практика: понятие, значение и виды. Вестник Национального университета имени В.Н. Каразина. Серия "Право". 2018. №1082, вып. 16. С. 194.

⁵ Малышев Б.В. Судебная практика: понятие, признаки, структура. Журнал Университета права. 2020. №2. С. 26.

⁶ Луть Л.А. Унификация судебной практики – важное средство обеспечения надлежащего правосудия. Право. №11-12. 2022. С. 145.

судебного прецедента.

Н. Н. Пархоменко считает, что на современном этапе признания судебного прецедента источником права может разбалансировать систему распределения власти, демократического государства и будет противоречить существующей устойчивой практике государства и правотворчества.⁷

Очень осторожно к признанию судебного прецедента как источника права относится А. И. Дрышлюк, который отмечает, что в процессе адаптации гражданского законодательства и гражданского процесса нет необходимости жестко привязываться к английскому прецедентному праву и определять существенную разницу между соответствующими феноменами в юридической практике двух стран. Без сомнения, любое компаративное исследование приносит пользу, ибо по его результатам можно выделить те решения, которые и в условиях национальной системы дадут положительный эффект. Как отмечает А. И. Дрышлюк, необходимо учитывать особенности национальной правовой традиции, в том числе уровень развития правосознания, правовой культуры. Однако, в последующем этот ученый отмечает, что установление процессуальной формы защиты прав, свобод и интересов обуславливает требование формального закрепления источников права в отечественном законодательстве⁸.

Согласимся со взглядами А. И. Дришлюка относительно необходимости учитывать особенности национальной традиции, в том числе уровень развития правосознания и правовой культуры.

Судебный прецедент должен характеризоваться следующими признаками:

1) быть формально обязательным волеизъявлением правоприменительного субъекта (судебного органа), который одновременно может осуществлять и нормотворческие функции; содержать норму или

⁷ Пархоменко Н. М. Источники права: проблемы теории и методологии: монография М.: Юридическая мысль, 2018. С. 2012-214

⁸ Дришлюк А. И. Судебный прецедент в гражданском процессе: нормативные предпосылки для признания и пути введения. Актуальные проблемы государства и права. 2022. Вып. 66. С. 312-318

принципы права;

2) иметь письменную и юридическую внешнюю форму выражения, присущую актам субъекта нормотворчества;

3) возникать при отсутствии нормативно-правовой регламентации (наличии пробелов);

4) применяться при рассмотрении аналогичных дел;

5) обеспечиваться государством (государствами);

6) распространять действие только на субъектов и отношения в аналогичных делах;

7) иметь обязательный характер, как правило, для субъектов применения права.⁹

Следовательно, такой прецедент можно назвать нормативно-правовым и под ним следует понимать письменный юридический акт суда, содержащий принципы или нормы права и являющийся общеобязательным при решении аналогичных дел.

Как правило, судебный прецедент является классическим источником права в англо-американском типе правовой системы, где судебное нормотворчество признается как юридической доктриной, так и юридической практикой. Хотя это не дает основания признавать его достоянием лишь данной системы. Правовой прецедент (и не только судебный) возникал и прекращал свое существование в различных правовых системах в соответствующие периоды развития в зависимости от разнообразных исторически обусловленных причин.

Судебные прецеденты играли и играют важную роль в становлении международного права, новых принципов и норм права в конкретных его отраслях и институтах. Статья 38 Устава Международного Суда среди источников права называет судебные решения, как дополнительное средство для определения правовых норм (с оговоркой, содержащейся в статье 59

⁹ Булах Д.Б. Проблемы соотношения судебной практики и судебного прецедента // Евразийская адвокатура. 2021. №1 (50). С. 100-104

Устава). В то же время, в статье 59 подчеркивается, что решения суда являются обязательными только для сторон, участвующих в деле и только по данному делу.¹⁰ То есть, в аналогичном деле Суд может учесть предыдущее решение и использовать аргументы или даже решение, но только при условии, что такое решение будет сформулировано по новому по данному делу. Следовательно, судебные решения в международном праве рассматривают как косвенные, дополнительные источники права, а их использование в аналогичных делах часто зависит от усмотрения суда. Однако, по мнению некоторых ученых, нормы целого ряда международных конвенций, актов составлялись еще в середине XX в. и на сегодня требуют пересмотра и дополнения. Нуждаются в коррекции и позиции в отношении судебных прецедентов.

В юридической процессуальной науке отсутствуют единые взгляды относительно содержания понятия «судебная практика», однако сложились представления о ее понимании в широком и узком значениях. Так, в широком смысле судебная практика учеными рассматривается как синоним судебной деятельности суда; в узком понимании – как выработанные в ходе судебной деятельности правовые положения, которые включают нормы, выработанные прежде всего, высшими судебными инстанциями в ходе разъяснения и обобщения судебной практики¹¹.

По мнению некоторых исследователей судебной практикой нельзя считать любое решение суда (высшего в том числе), определение апелляционной инстанции или сумму решений по конкретной группе дел. Даже разъяснения высших судебных органов не всегда могут быть включены в судебную практику. Судебной практикой являются только те акты, которые конкретизируют нормы закона, что выражается в том, что они содержат своеобразные конкретные правила (правоположения). Они могут

¹⁰ Статут Международного Суда (Сан-Франциско, 26 июня 1945 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.un.org/ru/ictj/statut.shtml> (дата обращения 22.01.2023)

¹¹ Ковалева Виктория Викторовна СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ // Юридическая наука. 2022. №1. С. 15

содержаться в разъяснениях Высшего судебного органа и в судебном решении, вынесенном по делу, которое носит принципиальный характер для определения порядка применения определенной нормы.¹²

Нельзя не обратить внимание на то, что в юридической науке также нет единого понимания соотношения понятий «судебный прецедент» и «судебная практика». В юридической науке до сих пор остается нерешенным вопрос о том, что следует признавать судебной практикой, что следует считать судебным прецедентом, их соотношение, а также относительно их места в системе источников права материального и процессуального.¹³

Нередко судебный прецедент отождествляют с обычным решением суда, нет единства относительно понятия самой категории «прецедент» и «практика».

Судебная практика и судебный прецедент являются сложными правовыми феноменами. В зависимости от того, с какой позиции ученый подходит к изучаемым феноменам — как источников права; как социальной деятельности суда; с позиций функционирования судебной ветви власти и ее результатов, он получает свой собственный результат. При этом, поднимать вопрос о доминировании одного подхода над другим также не имеет оснований, потому что каждый из них позволяет раскрыть определенные стороны этого явления, проявить новые качества и смоделировать дальнейшие пути решения. Вместе с тем, в контексте наиболее важного аспекта судебной практики именно как результата деятельности суда в осуществлении правосудия, хотелось бы подчеркнуть то обстоятельство, что юристы, ученые, политики, социологи, обычные граждане, как правило, под этим термином понимают совокупность всех судебных решений, даже без определения категорий. При этом, о формировании судебной практики можно вести речь лишь тогда, когда однородная категория дел решается

¹² Момотов В.В. Роль судебной практики в правовой системе: российский опыт в мировом контексте // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. — № 5. — С. 40

¹³ Булах Денис Борисович ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ И СУДЕБНОГО ПРЕЦЕДЕНТА // Евразийская адвокатура. 2021. №1 (50). С. 101

всеми судами всех уровней одинаково. Действительно, во время ее формирования создаются правовоположения, которые, как образцы толкования и применения, могут со временем приобретать формы норм законодательства, а к этому времени приобретают форму постановлений высших судебных инстанций, в том числе через путь от отдельного решения (судебного прецедента) до обобщенного заключения (разъяснения высшей судебной инстанции)¹⁴.

В широком смысле судебная практика в административном судопроизводстве представляет собой результат деятельности суда в осуществлении судопроизводства, совокупность всех судебных решений, даже без определения категорий и судебных инстанций, которые их приняли.

Проведенный анализ позволяет выделить следующие черты, *объединяющие* судебный прецедент и судебную практику:

1) имеют неписанный характер и как источники права принимаются судебными органами, а не законодательным органом, что не характерно для романо-германской правовой семьи;

2) формируются посредством применения правовых норм;

3) обеспечиваются судебной, а не законодательной ветвью власти;

4) их развитие происходит посредством применения права с учетом определенных жизненных ситуаций и обстоятельств;

5) в отличие от нормативно-правовых актов у них отсутствует четкая структурированность.

В то же время судебная практика имеет существенные *отличия* от судебного прецедента:

1) она не признается обязательной для применения в аналогичных делах, если нет повторяемости. Другими словами, то или иное правило, произведенное судебной практикой, чтобы получить статус правовоположения, должно выступить юридической основой решения целого ряда дел;

¹⁴ Булах Д.Б. «Проблемы соотношения судебной практики и судебного прецедента» // Евразийская адвокатура. 2021. №1 (50). С. 102-103

2) она характеризуется тем, что правовые нормы, которые создаются судом (даже выше), не имеют такой обязательности для нижестоящих судебных инстанций при рассмотрении аналогичных дел, как нормы, содержащиеся в законодательстве;

3) она отличается также по механизму создания: для судебной практики характерно накопление единичных судебных решений с последующим обобщением практики верховной судебной инстанцией по отношению к ним, а прецедентному праву присуща казуистичность.

Иначе говоря, судебная практика является сочетанием множества аналогичных решений для обеспечения их упорядоченности и автоматизации.

Говоря о судебной практике, как источнике права в административном судопроизводстве, следует исходить из того, что не все судебные акты, принимаемые административными судами, имеют особые признаки нормативности, а лишь те, которые являются следствием нормотворческой и правотворческой функции Верховного Суда, которые являются обязательными в правоприменительной деятельности административных судов и субъектов властных полномочий.¹⁵

Таким образом, судебная практика является деятельностью по рассмотрению и разрешению конкретного правового спора, а также ее результатом, что осуществляется во время судопроизводства или в порядке предоставления судам низшего уровня методической помощи в применении законодательства, средствами которой является толкование, конкретизация правовых норм, преодоление пробелов в правовом регулировании путем применения аналогии права и аналогии закона, получает закрепление в судебных решениях, разъяснениях высших судебных инстанций, обобщениях судебной практики и публикуется и в официальных изданиях высших судебных инстанций.

¹⁵ Андреев Ю. Н. К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ СУДЕБНЫХ АКТОВ, СУДЕБНОЙ (ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ) ПРАКТИКИ И ИСТОЧНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА // Lex Russica. 2022. №1 (182). С. 11

Как элемент правовой системы, судебную практику можно рассматривать в широком и узком аспектах. В узком понимании судебной практикой является судебная деятельность по решению различных категорий уголовных производств (первичная). В широком же смысле она является еще и деятельностью судов высшего уровня по анализу судебной статистики, обобщению практики применения судами низших инстанций правовых норм с целью формирования единства судебной практики, оказания помощи судам в едином понимании смысла, содержания и правильного применения правовых и процессуальных норм (вторичная). В то же время судебная практика – это не только средство обеспечения одинакового понимания и правильного применения материального и процессуального закона в типовых ситуациях, но и индикатор состояния правовой системы, указатель направлений ее совершенствования.

1.2 Система и виды судебной практики в отечественном и зарубежном законодательстве

В юридической литературе можно встретить несколько классификаций содержания судебной практики. К примеру, С. Васильев различает текущую, прецеденту и руководящую практику.¹⁶ По его мнению, текущая практика выражается в решениях судов по конкретным делам в результате применения законодательства. Этот вид судебной практики считается наиболее простым и первичным по сравнению с другими видами. Прецедентная практика является результатом применения законодательства высшими судебными органами и некоторыми другими органами по конкретным делам, которые имеют выражение в постановлениях и определениях, имеющих принципиальный характер. Ее результатом является прецедент толкования, то есть образец применения права, но, в отличие от прецедента, как источника права, прецедентная практика не создает новой юридической

¹⁶ Васильев С.В. Судебная практика: понятие, значение и виды. Вестник Национального университета имени В.Н. Каразина. Серия "Право". 2018. №1082, вып. 16. С. 193.

нормы. Руководящая практика – опыт применения законодательства, выражаемого в особых актах центральных судебных и других юрисдикционных органов, имеющих руководящий характер. Этот вид практики конкретизирует закон в важнейших деталях, в результате чего формируются положения, которые могут иметь статус юридических норм. Выделяют также текущую, прецедентную и обобщающую судебную практику¹⁷.

Такая классификация видов судебной практики неприемлема для нашей страны из-за того, что, несмотря на обязательность выводов по применению норм права, изложенных в постановлениях Верховного Суда, официально по ним не используется термин «прецедент». Как критерий для классификации судебной практики некоторые исследователи используют степень влияния судебной практики на усовершенствование законодательства и степень обязательности элементов содержания практики и выделяют текущую, кассационно-надзорную, обобщенную и руководящую практику¹⁸.

Интересной и возможной для использования считаем точку зрения, согласно которой предлагается как критерий важности судебной практики использовать степень сложности дел, то есть выделить судебную практику по делам небольшой сложности и судебную практику по тяжким делам. Последние можно разделить на дела по оценке фактов и толкованию норм права. Выделяется также внутригосударственная практика и практика Европейского суда по правам человека, а в зависимости от степени устойчивости: одиночную, периодическую и устойчивую практику. Одиночная практика – решение суда по рассмотрению дела с определенными фактическими обстоятельствами. Периодическая – два или более решений в пределах одного или двух судов, преимущественно первой инстанции.

¹⁷ Дришлюк А.И. К вопросу о классификации видов судебной практики. Научный вестник государственного университета. 2018. Вып. 3. Т. 2. С. 162.

¹⁸ Там же.

Устойчивая практика возникает при наличии значительного количества решений, близких по содержанию правовой позиции, остающихся без изменений после пересмотра дел в апелляционном или кассационном порядке. Поддерживаем также точку зрения, согласно которой предлагается такая классификация судебной практики в гражданском судопроизводстве:

- по видам гражданского судопроизводства: исковое, приказное, отдельное производство;
- по предмету спора: требования по защите нарушенных прав, свобод или интересов, по защите неопределенных прав, свобод или интересов, по поводу оспариваемых прав, свобод или интересов и т.п.;
- по инстанционному критерию: практика судов первой инстанции, апелляционной, кассационной инстанции и Верховного суда¹⁹.

В зависимости от юридического значения судебных актов, положенных в основу судебной практики, выделяют правоприменительную, интерпретационную и правотворческую практику.

Отдельные исследователи выделяют следующие признаки решений судов первой инстанции:

- исходят от судебных органов, осуществляющих правоприменение;
- являются составной частью актов применения права;
- не содержат общеобязательных правил поведения (норм права);
- включают в себя указания, как нужно понимать нормы права в конкретных юридических ситуациях;
- имеют значение только для тех случаев, в отношении которых осуществляется правоприменение;
- не могут иметь официального нормативного значения;
- действуют в единстве с теми нормативными актами и другими источниками, в которых содержатся толкования юридических норм;
- находятся в зависимости от нормативно правовых актов, обслуживают

¹⁹ Дришлюк А.И. К вопросу о классификации видов судебной практики. Научный вестник государственного университета. 2018. Вып. 3. Т 2. С. 163.

и разделяют их судьбу.

При этом С.В. Васильев отмечает, что судебные акты правоприменительного направления являются результатом казуального толкования, которые осуществлены судом в процессе правоприменения. Они используются местными судами для выяснения содержания и действия правовых предписаний в аналогичных по фактическим обстоятельствам случаях (функция прецедента толкования)²⁰.

Интерпретационная практика – результат нормативного толкования высших судебных инстанций. Судебные интерпретационные акты содержат описательные суждения относительно содержания и действия правовых предписаний, связей одних норм с другими.

Дополнительно, в научной литературе приводятся следующие критерии для классификации судебной практики:

- вытекающие из существующего правового регулирования (по системно-структурным и функциональным признакам, инстанциональности);
- определяются непосредственно в самом процессе правоприменения (по отраслям права, по категориям дел, по степени сложности дел и т.п.)²¹.

С учетом предложенных классификаций судебной практики, последних изменений в системе судостроительства, процессуальном законодательстве, считаем целесообразным поддержать указанные точки зрения и в зависимости от уровня судебного органа в системе судостроительства выделять судебную практику судов первой, апелляционной кассационной инстанции. Относительно специализированных судов следует подчеркнуть, что они осуществляют правосудие как суды первой и апелляционной инстанций, а потому проблем по определению места судебной практики, выработанной этими судами, в предложенной классификации не должно возникнуть.

Одной из фундаментальных основ осуществления судопроизводства и

²⁰ Васильев С.В. Судебная практика: понятие, значение и виды. Вестник национального университета имени В.Н. Каразина. Серия "Право". 2018. №1082, вып. 16. С. 194.

²¹ Там же.

важнейшим элементом реформирования судебной системы является обеспечение единства судебной практики в пределах государства. Такое единство позволит преодолеть разноречивость при решении дел соответствующей судебной юрисдикции, устранить правотворческие и правоприменительные ошибки, обеспечить однотипное понимание закона и способствовать развитию прав.

Однообразное применение судами норм права является базовым принципом деятельности судебной системы, неразрывно связанным с принципом правовой определенности, и является одним из основополагающих элементов принципа верховенства права.

Интересна точка зрения, согласно которой отсутствие единства судебной практики разрушает единство государственного правопорядка, ослабляет силу закона и нарушает принцип равенства всех граждан перед законом²².

Одним из главных условий правосудия является применение законов ко всем одинаково, а это невозможно без одинаковой, устоявшейся судебной практики. Дополнительные возможности реализации принципа верховенства права заключаются в предоставлении судебной власти, наряду с функцией законоприменения, функцией нормотворчества, то есть в признании определенных судебных решений так называемыми «прецедентами», как это делается в родственных системах права²³. Судебная практика является своеобразным связующим звеном между правотворчеством и правоприменением, и ее значение играет определяющую роль в построении цивилизованной и высокоразвитой правовой системы²⁴.

Как отметил Председатель Европейского суда по правам человека Л.

²² Романюк Я. Обеспечение единства судебной практики Верховным Судом. Газета юристов "Юридическая практика". 2018. С. 5-6.

²³ Остафийчук Л. А. Законодательное обеспечение и реализация принципа единства судебной практики. Вестник факультета Национального университета "Юридическая академия": сб. науч. статей. 2019. №4. С. 98-107.

²⁴ Васильев С.В. Судебная практика: понятие, значение и виды. Вестник национального университета имени В.Н. Каразина. Серия "Право". 2018. N 1082, вып. 16. С. 192.

Вильдхабер, решение аналогичных дел по-разному может привести к нарушению законных ожиданий лиц, обращающихся за судебной защитой. По его мнению, именно единство судебной практики наилучшим образом отвечает требованиям предсказуемости, верховенству права и эффективной защите прав человека²⁵.

Важность обеспечения единой судебной практики можно обосновать следующими причинами:

- унифицированность судебной практики способствует равенству лиц;
- единая судебная практика обеспечивает стабильность правовой системы, а стабильность, в свою очередь, порождает предсказуемость и одновременно правовую уверенность для людей, которые обращаются в суды за защитой своих прав;
- неодинаковая судебная практика разрушает авторитет судопроизводства и не способствует доверию населения к органам судебной власти;
- единая судебная практика уменьшает вероятность обжалования судебного решения через предсказуемость позиции суда высшей инстанции по обстоятельствам по делу;
- единство судебной практики помогает уменьшить нагрузку на суды, так как люди зная, как в судах решались подобные дела, смогут понять бесперспективность судебного разбирательства и воздержаться от обращения в суд в определенных случаях²⁶.

Интересна точка зрения И. Марочкина относительно того, что такое качественное свойство судебной практики как единство не является самоцелью, а направлено на исключение судебных ошибок и произвол со стороны суда, в том числе на вынесение судом решения на основе неправового акта или в условиях несправедливых процедур. Кстати, И.

²⁵ Вильдхабер Л. Прецедент в Европейском суде по правам человека. Государство и право. 2021. №12. С. 10.

²⁶ Валанчус В. Зачем нужна унифицированная судебная практика? Право. 2022. №11-12. С. 137.

Марочкин к судебной практике причислял: решения по конкретным делам высших специализированных судов, фактически обязательных с целью единообразного применения законов; рекомендательные разъяснения и обобщения судебной практики, осуществляемые высшими судебными органами на основе анализа и изучения судебной практики по решению одинаковых дел судами всех инстанций²⁷.

Васильев к судебной практике относит деятельность и ее результаты всех звеньев судебной системы²⁸.

Н. Савенко имеет свое видение классификации судебной практики. Исследователь выделяет следующие виды судебной практики: по функциональному назначению (правоконкретизирующая, контрольная, интерпретационная); по объекту влияния (по соответствующим правоотношениям, регулируемым соответствующим правоотношением) и субъекту, который является непосредственным ее создателем (гражданская, административная, хозяйственная, уголовная, конституционная, международная и т.д.)²⁹.

В связи с чем можно выделить такие разновидности, как внутригосударственная судебная практика, выражающая единую позицию государства, и судебная практика сверхгосударственных юрисдикционных органов, например Европейского суда, связанного прецедентом и ранее вынесенными постановлениями, становящимися обязательными из-за приверженности нашей страны международным обязательством.

Классифицировать судебную практику можно также: по территориальному критерию – на международную и национальную; по типам правовых систем – на судебную практику в межгосударственном,

²⁷ Марочкин И.Е., Москвич Л.М., Назаров И.В., Овчаренко А.М. Судебная власть: монография: Право, 2020. С. 127.

²⁸ Васильев С.В. Судебная практика: понятие, значение и виды. Вестник национального университета имени В.Н. Каразина. Серия "Право". 2018. N 1082, вып. 16. С. 194

²⁹ Савенко Н. Соотношение судебной практики Конституционного Суда РФ с судебной практикой Европейского Суда по правам человека / Н. Савенко // Вестник Конституционного Суда. – 2021. – № 2. – С. 32

континентальном, общем, смешанном типах правовых систем; по субъектам осуществления – на судебную практику Международного Суда ООН, Европейского суда по правам человека, Суда Европейского Союза, конституционных судов и высших судов общей юрисдикции; по функциям судебной власти, осуществление которых сопровождает такую практику – на нормоконтрольную, компетенционную, унификационную, регламентную, правозащитную; по способу предоставления юридической силы – на нормативно-актную (регламентную) и прецедентную судебную практику³⁰.

В свою очередь, З. Мельник считает, что судебную практику следует разграничивать на решения высших судов, которыми преодолеваются пробелы путем применения аналогии закона или права, и акты Верховного Суда и высших специализированных судов, в которых на основании анализа судебных решений создаются критерии подобного применения права, способы преодоления пробелов и юридических коллизий; устранение правоприменительных ошибок³¹.

Структурными элементами судебной практики являются:

- судебское усмотрение;
- судебная деятельность;
- принципы, которые закрепляются в судебном акте и являются примером для применения;
- профессиональный опыт;
- правовые позиции;
- результат этой деятельности, содержащий правовые положения;
- толкование нормы права.

Данная структура судебной практики, в более узком понимании, позволяет предложить классификацию по:

³⁰ Ковалева Виктория Викторовна СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ // Юридическая наука. 2022. №1. С. 17

³¹ Мельник С. Влияние деятельности судебных инстанций Европейских сообществ на рост значения судебной практики как источника права / С. Мельник // Вестник Высшего административного суда. – 2018. – № 3. – С. 108

- 1) функциональности;
- 2) юридической силе;
- 3) субъектам;
- 4) объекту;
- 5) судебным актам;
- 6) форме;
- 7) отраслевому критерию.³²

По функциональной направленности судебную практику следует разграничить на следующие виды:

- судебная практика по толкованию правовой нормы;
- правоприменительная практика;
- правоконкретизирующая практика;
- нормотворческая практика;
- праворазъяснительная практика;
- контрольная практика;
- правовоспитательная практика;
- надзорная практика;
- информационная практика;
- правоохранительная практика;
- научно-практическая.³³

По субъектам формирования, судебная практика создается, начиная с местных судов и дальше по инстанциям судебных органов:

- Апелляционные суды;
- Высшие специализированные суды;
- Конституционный Суд;
- Верховный Суд.³⁴

³² Скоробогатов А. В., Краснов А. В. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ // Russian Journal of Economics and Law. 2022. №3. С. 589-390

³³ Скоробогатов А. В., Краснов А. В. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ // Russian Journal of Economics and Law. 2022. №3. С. 392

³⁴ Там же. С. 3694

Также следует выделить судебную практику единоличную и коллегиальную. Первая формируется судьей единолично при рассмотрении правового спора, а коллегиальная – составом суда, состоящего из трех и более судей.

Судебные акты, в которых закрепляется судебная практика, могут иметь статус официальных и неофициальных судебных документов. Под официальными судебными документами следует понимать вступившие в законную силу судебные решения, а также обобщенные материалы по рассмотренным судебным делам, опубликованные в официальных изданиях или размещенные на сайте судебного органа. К ним относятся:

- 1) судебные решения и определения, принимаемые судебными органами в определенном виде судопроизводства;
- 2) обобщенные материалы по определенной категории дел, закрепленные в справках, обзорах;
- 3) информационные письма, письма-рекомендации, разъяснения.³⁵

Судебная практика содержит указания (рекомендации, разъяснения) нижестоящим судебным органам, которые следует учитывать при рассмотрении дел с целью одинакового применения закона, восполнении пробелов в законе, устранении коллизий в правоприменении.

По отраслевому критерию судебную практику можно разграничить на конституционную, гражданскую, административную, хозяйственную, уголовную. Каждая область судебной практики имеет свое распределение.

По форме осуществления судебная практика предусматривает письменное оформление. В каждом виде судопроизводства есть определенные формы судебных актов.

Кроме этого, судебная практика находит свое отражение в обзорах, информационных письмах, письмах-разъяснениях о применении той или иной нормы права.³⁶

³⁵ Павлов А.А. ВЛИЯНИЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ НА ЗАКОНОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС // Вестник науки. 2022. №6 (51). С. 175-180

³⁶ Скоробогатов А. В., Краснов А. В. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ //

Таким образом, в юридической литературе приведена разная видовая градация судебной практики, но при рассмотрении того или иного ее вида, класса, необходимо учитывать не только структуру и признаки судебной практики, но и ее место и роль в правовой системе, разрешающие и внутренние ее формы, разрешающие провести классификацию.

Классификация судебной практики означает распределение ее по видам в зависимости от тех или иных критериев, признаков.

Предложенная и рассмотренная классификация судебной практики не абсолютна, в юридической литературе содержатся другие критерии разделения судебной практики, но, по нашему мнению, в данном исследовании рассмотрены наиболее важные, которые могут быть полезны в сфере правообразования и правоприменения.

Выводы к главе 1

Суммируя проведенный в первой главе анализ теоретико-методологических основ исследования судебной практики как источника права можно сделать следующие выводы.

1. Судебная практика является деятельностью по рассмотрению и разрешению конкретного правового спора, а также ее результатом, что осуществляется во время судопроизводства или в порядке предоставления судам низшего уровня методической помощи в применении законодательства, средствами которой является толкование, конкретизация правовых норм, преодоление пробелов в правовом регулировании путем применения аналогии права и аналогии закона, получает закрепление в судебных решениях, разъяснениях высших судебных инстанций, обобщениях судебной практики и публикуется и в официальных изданиях высших судебных инстанций.

Как элемент правовой системы, судебную практику можно

рассматривать в широком и узком аспектах. В узком понимании судебной практикой является судебная деятельность по решению различных категорий уголовных производств (первичная). В широком же смысле она является еще и деятельность судов высшего уровня по анализу судебной статистики, обобщению практики применения судами низших инстанций правовых норм с целью формирования единства судебной практики, оказания помощи судам в едином понимании смысла, содержания и правильного применения правовых и процессуальных норм (вторичная). В то же время судебная практика – это не только средство обеспечения одинакового понимания и правильного применения материального и процессуального закона в типовых ситуациях, но и индикатор состояния правовой системы, указатель направлений ее совершенствования.

2. В юридической литературе приведена разная видовая градация судебной практики, но при рассмотрении того или иного ее вида, класса, необходимо учитывать не только структурные признаки судебной практики, но и ее место и роль в правовой системе, разрешающие и внутренние ее формы, позволяющие провести классификацию.

Классификация судебной практики означает распределение ее по видам в зависимости от тех или иных критериев, признаков.

Предложенная и рассмотренная классификация судебной практики не абсолютна, в юридической литературе содержатся другие критерии разделения судебной практики, но, по нашему мнению, в данном исследовании рассмотрены наиболее важные, которые могут быть полезны в сфере правообразования и правоприменения.

sessiusdal.ru
sessiusdal@yandex.ru

ГЛАВА 2. СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА КАК ИСТОЧНИК ПРАВА В СОВРЕМЕННЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ

2.1 Место судебной практики в российской правовой системе

Признанным в правовой доктрине является тезис о том, что одной из важных черт права является его общий характер, и поэтому норма права обычно не может учесть всего многообразия конкретных жизненных ситуаций, которые окажутся в сфере ее регулирования. Любую норму, которой субъекты права должны соблюдаться для признания их поведения правомерным, невозможно сформулировать абсолютно четко. Нормы права,

регулируя соответствующие общественные отношения, как правило, предполагают определенную абстрактность, а потому нуждаются в правовой оценке. Следует учитывать и то, что значительное количество правовых норм использует так называемые оценочные понятия, которые по определению предполагают необходимость широкого толкования. Кроме того, суд часто вынужден дополнять законы, то есть, образно говоря, заниматься «достройкой» права, когда при применении нормы права появляется несколько возможных вариантов ее толкования.

Текст формальных источников права не может претендовать на абсолютную исчерпаемость правового регулирования: могут возникать ситуации, которые не охватываются действием действующих правовых предписаний, но нуждаются в правовом регулировании, ведь формализованное право всегда должно оставлять соответствующее автономное пространство, сферу свободы, в которой участники отношений могут самостоятельно определить модели своего поведения, но при возникновении спорной ситуации именно суд должен определить конкретное правило, на основании которого будет решаться спор.³⁷

Кроме того, следует учитывать, что формальное право:

а) должно быть подвержено, прежде всего с судебской стороны, критической оценке, на предмет того, чтобы оно соответствовало правовым принципам и правам человека, а также объективным границам правового регулирования;

б) может подлежать переменам в толковании в случаях, когда развитие общественных отношений требуют другой поведенческой модели;

в) судебные органы могут санкционировать нормы, которые созданы общественными гражданскими институтами, тем самым придавая им статус правовых.³⁸

³⁷ Пужаев В. В. Закон и судебная практика как источники права в учении Эммануэля Леви // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 4 (44). С. 415

³⁸ Луценко С.И. Дисциплинарная ответственность судьи за нарушение единства судебной практики // Современное право. 2020. № 4. С. 12

Все это создает объективную основу для признания судебной практики источником права, то есть признанной в обществе официальной формой (способом) внешнего выражения и закрепления норм, ссылки на которые подтверждают их существование.

Если в определенном обобщенном виде определять основные направления регулирующего влияния судебной практики, то она:

1) влияет на формирование единых правил принятия решений в однотипных фактических ситуациях, то есть обеспечение единой судебной практики устраняет ситуацию, когда одни и те же категории дел порой рассматриваются судами по-разному, а следовательно, способствует обеспечению правовой определенности как одного из важных требований верховенства права;

2) конкретизирует положения нормативных актов в случаях, когда их абстрактность допускает несколько вариантов регулировки;

3) формирует однообразное понимание правовых предписаний, которые сформулированы нечетко, или тех, которые из-за своей устарелости не соответствуют ценностным ориентирам общества, а потому требуют динамического толкования;

4) восполняет пробелы в правовом регулировании, а также предлагает модели поведения в тех ситуациях, где законодатель сознательно оставил пространство для автономного правового регулирования, но из-за повторяемости спорных ситуаций, которые в связи с этим возникают, есть потребность в выработке устоявшейся модели поведения.³⁹

Реализация судебной практики российских судов осуществляется в рамках судебной системы РФ, которая, по оценкам некоторых экспертов, все еще пребывает в стадии развития⁴⁰. Начиная с 90-х годов прошлого века в стране был реализован ряд судебных реформ, текущая из которых

³⁹ Кошолкин, А. О. Законотворческий процесс и влияние на него судебной практики / А. О. Кошолкин. — Текст : непосредственный // Молодой ученый. — 2019. — № 25 (263). — С. 310-311

⁴⁰ Крылова Е.И. Судебная практика российских судов // Образование и право. 2021. №7. С. 185

ознаменовалась принятием ряда законов федерального уровня:

– от 29.07.2018 № 1-ФКЗ «О внесении изменений в федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции»;⁴¹

– от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»;⁴²

– от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».⁴³

Судебные реформы преследуют своей целью совершенствование судебной практики отечественных судов для того, чтобы поддерживать судебную власть в качестве самостоятельной ветви власти в государственном механизме, независимой от законодательной и исполнительной и ветвей власти, а также свободной от идеологической и политической предвзятости.

Деятельность судебной власти и прокуратуры регламентируется гл. 7 Конституции РФ. В соответствии со ст. 118 Конституции РФ, «Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Судебная система Российской Федерации устанавливается Конституцией Российской Федерации и федеральным конституционным законом. Создание чрезвычайных судов не допускается».⁴⁴

Раскрытие судебной практики в РФ через осуществляется через ряд признаков:

⁴¹ Федеральный конституционный закон от 29.07.2018 № 1-ФКЗ «О внесении изменений в федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции».

⁴² Федеральный закон от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

⁴³ Федеральный закон от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

⁴⁴ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 1-ФКЗ)

1. В качестве субъектов судебной практики выступают исключительно суды, являющиеся органами государственной власти. Касательно арбитражей и третейских судов, являющихся общественными организациями, то они, несмотря на то, что ими также вносится определенный процент вклада в судебную практику, но по значению вырабатываемых правовых позиций, а также по масштабу регулируемых отношений их все же нельзя ставить в один ряд с государственными судами. При этом стоит отметить, что появление медиации в качестве метода досудебных разрешений конфликтов не означает, что она автоматически становится неким видом судебной практики. Здесь правильнее будет говорить о попытке создать альтернативу, которая основана на социальном праве, а не на позитивном. При этом, в отличие от решения суда, формирование медиативного решения – это акт правовой коммуникации горизонтального характера, где медиатор выступает модератором, а не субъектом.

2. Реализация судебной практики осуществляется в качестве основной функция суда, которая связана с рассмотрением правовых споров и юридических дел с использованием правоприменения. При этом важно отметить, что не все акты судебных органов относятся к судебной практике. К таковым можно отнести только решения судов, принимаемых по результатам выполнения ими деятельности юрисдикционного характера.

3. Судебная практика, создаваемая и используемая в определенных судебных делах в ситуациях правовой неопределенности, обретает характер общерегулятивного свойства. Ввиду того, что суды высших инстанций при этом, принимая решения, которые направлены на то, чтобы преодолеть правовую неопределенность, в дальнейшем связывают себя этой практикой для разрешения дел аналогичного характера, то судебная практика обретает горизонтальный характер, который ей несвойственен. Тем не менее, это не еще не говорит о том, что судебная практика при этом превращается в конвенциональный результат правовой коммуникации⁴⁵. В данном случае

⁴⁵ Пужаев В. В. Закон и судебная практика как источники права в учении Эммануэля Леви

речь идет только о признании каких-либо отдельных решений суда.

4. Обобщение судебной практики должно быть санкционировано высшим представительным органом государственной власти. В частности, действующее законодательство предусматривает деятельность Президиума и Пленума Верховного Суда РФ, направленную на обобщение практики и дачу разъяснений. При этом их обязательность соответствующими нормами формально не установлена (ст. 4 и 5 ФКЗ «О Верховном Суде РФ»)⁴⁶.

5. В связи с тем, что в соответствии с Конституцией РФ высшие суды обладают правом законодательной инициативы (ст. 104),⁴⁷ судебная практика может быть рассмотрена в качестве прямого средства по совершенствованию юридических норм и устранению правовой неопределенности. Высшие суды, будучи адресантами правовой коммуникации, занимаются в данном случае конструированием принципиально новой правовой реальности, положив в основу данного конструирования обобщенную деятельность судов нижних инстанций в качестве своего рода формы обратной связи с обществом.

6. Судебные позиции, выступая содержанием судебной практики, приобретают прецедентный характер, становясь образцами для последующих решений судов. В связи с этим судебная практика обладает формой правовой коммуникации вертикальной направленности. То есть судебный орган, стоящий выше и выступая адресантом коммуникации, создает для нижестоящих судов, выступающих адресатами, правовую информацию, которая является для них обязательной. Данная обязательность детерминируется нормами процессуальных кодексов (ч. 4.1 ст. 198 ГПК РФ⁴⁸;

⁴⁶ О Верховном Суде Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 05.02.2014 № 3-ФКЗ (ред. от 16.04.2022) // Собрание законодательства РФ. 10.02.2014. № 6. Ст. 550.

⁴⁷ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 1-ФКЗ)

⁴⁸ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 10.03.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.02.2022) // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46.

ч. 4 ст. 170 АПК РФ⁴⁹, ст. 350 КАС РФ⁵⁰) и нормативными свойствами правовых позиций высших судов⁵¹.

Судебная практика, опираясь на признаки, у каждого из которых есть свое индивидуальное значение, обеспечивает осуществление правосудия Российской Федерации.

Для законотворческого процесса в Российской Федерации важность судебной практики заключается в том, что суды могут использовать те положения, которые могут быть не установлены непосредственно в тексте закона. Примером может служить ч. 3 ст. 11 ГПК РФ, где установлено, что при отсутствии правовых норм, способных урегулировать то или иное спорное отношение, суд обладает правом использовать другие нормы, регулирующие похожие отношения⁵². При отсутствии и таковых, суд может разбирать дело, пользуясь аналогией права, под которой подразумевается надпозитивная норма, еще не установленная на законодательном уровне. С соответствием со своей возможностью использовать право в его широком понимании, судебная практика может выступать в качестве источника формирования законодательных инициатив.

Чтобы это реализовать в жизнь, необходимо поменять некоторые положения в Конституции РФ. Мы считаем, что, учитывая формулировку статьи 104 Конституции РФ, которая устанавливает за судами право законодательной инициативы по вопросам, которые относятся к их ведению. Считаем целесообразным внести в статью 105 рассматриваемого нормативно-правового акта положение, в соответствии с которым, при

⁴⁹ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 30.12.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 10.01.2022) // Собрание законодательства РФ. 29.07.2002. № 30.

⁵⁰ Кодекс административного судопроизводства РФ от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 09.03.2015. № 10.

⁵¹ О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 50 // Российская газета. 15.01.2019. № 6

⁵² Павлов А.А. ВЛИЯНИЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ НА ЗАКОНОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС // Вестник науки. 2022. №6 (51). С. 177

внесении в Государственную Думу законопроекта, должны присутствовать материалы анализа судебной практики при рассмотрении предлагаемого законопроекта.

В законодательной инициативе объектом выступают вопросы ведения судебных органов, являющиеся высшими в судебной системе Российской Федерации. Необходимо отметить, что каждый высший судебный орган обладает своим объектом права, в соответствии с которым у него образовывается законодательная инициатива, который отличается от других органов. Объект включает в себя вопросы, относящиеся, как к процессуальному, так и к материальному праву, обладают компетенцией по осуществлению ведения дел определенных категорий.⁵³

В современных условиях следует установить новые критерии для осуществления законодательной инициативы среди судов, а также необходимо выделять для них некоторые отрасли, в которых они будут разрабатывать и вносить проекты новых законов для совершенствования действующего законодательства.

Для того, чтобы осуществлять законодательную инициативу судебных органов, можно было бы создать в аппаратах судов специальные отделы, в которых уполномоченные лица будут осуществлять данные задачи.

Следует сказать о том, что судебная практика существенно может влиять на законотворчество. Так, в ходе рассмотрения дел разной категории, судья может наткнуться на какие-либо проблемы при применении нормы по рассматриваемой делу. Соответствующий сотрудник, который будет присутствовать на заседаниях, сможет установить данную проблему, выделить её, после чего наиболее полно заняться её рассмотрением, после чего внести законопроект о изменении или внесении новой статьи соответствующего кодекса или закона, которое положительно повлияет на совершенствование законодательной системы.⁵⁴

⁵³ Там же. С.178

⁵⁴ Павлов А.А. ВЛИЯНИЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ НА ЗАКОНОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС // Вестник науки. 2022. №6 (51). С. 178

В наши дни роль судебной практики может стать более существенной, если начать рассматривать её как метод эффективного воздействия на обеспечение создания новых законов.

В настоящее время начался новый этап развития как судебной практики, так и судебного прецедента в правовой системе Российской Федерации. Начало этому было положено в концепции судебно-правовой реформы и в Конституции, которая на самом высоком нормативном уровне закрепила разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную⁵⁵.

Таким образом происходили эволюция национальной правовой системы и развитие судебного правотворчества. В своей деятельности судебная власть должна не только применять закон, но и создавать общие нормы, когда законодатель молчит. Судебное правотворчество находит свое отражение в судебных прецедентах Конституционного Суда Российской Федерации и в судебной практике Верховного Суда.

Для определения общих черт, которые выделяют судебную практику из других источников права, следует проследить ее значение для различных правовых систем. Согласно классической европейской традиции особую роль играет оригинальный текст или иной оригинальный источник. Именно традиция толкования, большое уважение к оригинальному тексту или письменному источнику определили роль прецедента как источника права в странах романо-германского права.

В этих странах обычно нет законодательных оснований для признания обязательности судебного прецедента. Главная особенность правовых систем, входящих в романо-германскую правовую семью, заключается в том, что закон признается основным среди других источников права.

Что касается отношений судебной практики как источника права в странах англо-американской правовой семьи, то там вместо судебной

⁵⁵ Агамиров К.В. Прогностические проблемы совершенствования правовой системы, законотворчества и социального механизма правореализации: монография / под науч. ред. Р.В. Шагиевой. М.: Юрлитинформ, 2020. С. 208-2012

практики источником права признается судебный прецедент, который имеет первичное, обязательное значение. На этом основании между судебной практикой и судебным прецедентом не следует ставить знак равенства, поскольку они являются отдельными составными частями судебного правотворчества. Поэтому указанная проблема терминологического разногласия требует использования логических правил дифференцирования.

В частности, прецедентное право традиционно определяется как право, состоящее из норм и принципов, созданных и применяемых английскими судьями в процессе вынесения ими судебных решений. Несмотря на различия между судебной практикой и прецедентом, единообразие рассмотрения одинаковых дел лежит в основе обоих этих источников [10, с. 540-544].

В романо-германском (континентальном) типе правовых систем, с которым идентифицируется современная правовая система Российской Федерации и где нормативно-правовые акты являются первичным источником права, постепенно увеличивается влияние судебной практики. Хотя до сих пор в правовых системах этого типа отсутствует как концепция прецедентного права, так и уподобленная практика применения прецедентных решений судами. Это объясняется принципом разделения властей, согласно которому основной функцией судебной ветви власти является правоприменение.

Ответ на вопрос, почему в российской правовой системе, где приоритетность актов законодателя закреплена на законодательном уровне, все же возникает потребность в судебном правотворчестве, дает концепция открытой структуры права⁵⁶.

Согласно этой концепции, правовые нормы являются неоднозначными, то есть состоят из ядра (правовых положений, которые в целом понятны) и «сумеречной зоны», содержание которой невозможно понять без

⁵⁶ Мелконян А.А. К вопросу об истории английского судебного прецедента // Инновационная наука. 2021. № 5. С. 250–254

расширенного судебного толкования. То есть в соответствующих сферах общественной жизни законодатель оставляет за судебными органами или должностными лицами, уполномоченными на решение дел, соответствующих их юрисдикции, право продолжить дело, начатое правотворцем.

Так, высшие суды в процессе официального толкования закона или в кассационной процедуре вправе дополнить, уточнить или изменить нечетко сформулированную или создать отсутствующую норму права. Самостоятельным источником права признаются и решения органов конституционного правосудия (конституционных судов), которые создаются в процессе осуществления ими нормативных функций: конкретизации и интерпретации конституционных норм, а также создания новых правовых норм.

Однако взгляды ученых на выделение правотворческой функции судебной практики Конституционного Суда РФ разнятся. Так, акты Конституционного Суда можно считать «квазипрецедентными» в контексте российской правовой системы. Есть и противоположная точка зрения, согласно которой деятельность по признанию правовых актов конституционными или неконституционными не должна признаваться отдельной формой деятельности органов государства, поскольку по своим признакам является разновидностью правоприменительной деятельности.⁵⁷

Особого внимания заслуживает вопрос «прецедентов толкования». Прецедент толкования признается самостоятельным источником права, который получает «самостоятельную» юридическую жизнь, отдельную от правовой нормы, хотя органическая связь между нормой и прецедентом толкования не исчезает⁵⁸.

Этот прецедент всегда расширяет нормативное содержание, хотя

⁵⁷ Булах Денис Борисович ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ И СУДЕБНОГО ПРЕЦЕДЕНТА // Евразийская адвокатура. 2021. №1 (50). С. 103

⁵⁸ Стругова Е.В. Судебный прецедент: реалии современной российской действительности // Юридическая наука. 2016. № 2. С. 38–44

возможно и установление определенных пределов этого расширения. Большинство теоретиков права определяют, что именно разъяснения Верховного Суда и высших специализированных судов являются обобщением судебной практики по применению определенных норм законодательства, которое, в свою очередь, имеет характеристики так называемого «квазипрецедентного» права.

Таким образом, правовая система в Российской Федерации, которая стремится к устройству на принципах правового государства и уважения к правам человека, уже больше не может быть одноканальной (моноисточниковой), зато судебная практика при таких условиях закономерно приобретает обязательный характер и, наконец, и статус источника права. Только в условиях признания возможностей профессиональной судейской среды и правосудия участия в создании права, определении направлений и характера правового регулирования общественных отношений станет возможным продвижение на пути к эффективной системе правосудия, надлежащего обеспечения и защиты прав человека.

Признание судебной практики источником права способствует решению многих более общих вопросов теории права в направлении ее модернизации и приближения к требованиям общемирового правопонимания, прежде всего, его уточнения в направлении поиска широкой социальной базы права и повышения эффективности правового регулирования, выполнение правом практических функций и задач.

2.2 Место судебной практики как источника права в зарубежных правовых системах

Особенностью современного состояния прецедентного права является то, что в государствах англо-американской правовой семьи постоянно увеличивается массив законодательных актов. Возникают такие сферы

публичных отношений, которые имеют полностью уставную базу собственного регулирования, потому вполне закономерно, что значение и авторитет закона в странах «общего права» неуклонно растет⁵⁹.

Рассматривая особенности применения прецедента в странах общего права, следует отметить, что сама процедура применения прецедента достаточно сложна, что обусловлено прежде всего спецификой структуры самого судебного решения.

Судебная практика общего права, которая преобладает в Англии и большинстве бывших членов Британской империи, черпает свой авторитет из общей судебной практики и унаследованных традиций.

В странах общего права судебная власть вносит свой вклад в содержание права не только потому, что общее право состоит из судебных обычаев, но и из-за важнейшего английского нововведения *stare decisis*, также известного как прецедентное право. По этому правилу решения мировых судей являются обязательными для нижестоящих судов и всех будущих дел с аналогичными фактами. Таким образом, судебные заключения по новым делам приобретают большой вес, поскольку они могут вынудить будущие суды толковать общее право и даже статутное право аналогичным образом. Эта форма юриспруденции имеет преимущество единообразия толкования, но таит в себе опасность наделения судей слишком большими полномочиями в формировании права. Поскольку все страны общего права исходят из английской традиции, во всех них действует правило *stare decisis*, так что это правило рассматривается как неотъемлемая черта юриспруденции общего права, хотя, строго говоря, это не так.

Общее право, будучи общепризнанным сводом обычаев, имеет то преимущество, что оно ограничивает власть государства, в том числе судей, но это преимущество подрывается *stare decisis*, которое дает судьям возможность эффективно определять, что означает закон, по их мнению, поскольку ожидается, что все подобные дела будут рассматриваться

⁵⁹ The Hon. Dame Mary Arden. *Modernizing Legislation. Public Law*. Spring, 2018. P. 65.

одинаково. Stare decisis позволяет установить общее правило в конкретном случае, а установление общих правил является по существу законодательным актом.

Итак, особенностью, характеризующей традицию общего права и отграничивает ее от континентально-правовой системы, является доктрина stare decisis. По словарю Black's law dictionary stare decisis – это доктрина, в которой суд, установив один раз принцип права как применимый к определенному положению вещей, будет следовать этому принципу и применять его ко всем последующим делам, где факты в значительной мере одинаковы⁶⁰. Термин «stare decisis» с латыни буквально переводится как «стоять на решенном», а сама фраза «stare decisis» является сокращенным латинским выражением «stare decisis et non quieta movere», что означает «стоять на решенном (следовать решению) и не беспокоить ранее решенные дела». Суть доктрины сводится к тому, что одинаковые или подобные дела должны решаться одинаково. Определенное правило, которое выводится из судебного решения, воспринимается как образец и применяется при решении будущих подобных дел, а судебное решение, в котором это правило сформулировано, становится судебным прецедентом. То есть доктриной stare decisis обеспечивается действие судебного прецедента в англо-саксонской правовой семье. При этом для доктрины ключевым является степень сходства. Речь идет не о тождественности фактов, поскольку каждое дело всегда имеет какие-то свои особенности, отличающие его от другого подобного дела. Когда говорят о том, что факты должны быть в значительной мере одинаковы, речь идет о сходстве не всех обстоятельств дела, а только его существенных условий, тех, которые непосредственно связаны с вопросом права, подлежащего решению.⁶¹

Вторым определяющим аспектом для применения доктрины stare

⁶⁰ Black Henry Campbell M. A. A Law Dictionary / Henry Campbell Black M. A. – Second ed. – St. Paul, Minn. : West Publishing Co, 1910. P. 10

⁶¹ Кросс Руперт. Прецедент в английском праве / Руперт Кросс ; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Ф. М. Решетникова. – М. : Юрид. лит-ра, 2020. С. 8-9

decisis является место суда в иерархии судебной системы. Степень обязательности того или иного прецедента зависит от того, какой суд создал прецедент и какой суд его применяет. В западной традиции право создавать судебные прецеденты принадлежит только судам высших звеньев. Действие доктрины проявляется из-за ее обязательности для применения судами различных инстанций. Традиционно ведут речь о вертикальном действии судебного прецедента – ситуация обязательного распространения прецедента на практику судов низших инстанций, а также о горизонтальном его действии – обязательность прецедента для судов одного звена, а также для суда, который создал такой прецедент.

Обычно прецедент одновременно действует и по вертикали, и по горизонтали. Например, в Англии это правило раскрывается доктриной через три достаточно простые положения:

1) решения, вынесенные Палатой лордов, являются обязательными прецедентами для всех судов;

2) решения, вынесенные Апелляционным судом, обязательны для всех судов низших звеньев и (кроме уголовного права) для самого этого суда;

3) решения, вынесенные Высоким судом, обязательны для судов низших звеньев и, не будучи строго обязательными, имеют весьма большое значение и в основном используются как руководство различными отделениями Высокого суда и Суда Короны⁶².

Зато в США превалирует вертикальное действие доктрины – высшие судебные инстанции пользуются достаточным правом свободы в вопросе применения собственных прецедентов.

Итак, изложенное позволяет выделить два основные критерия применения доктрины *stare decisis*: содержательный (степень сходства фактических обстоятельств дела, что решается, и дела, решение по которому является прецедентом) и инстанционный (место суда, что создал прецедент, и

⁶² Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози ; пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Междунар. отношения, 2018. С. 257

суд, который его применяет, в иерархии судебной системы). Очевидно, что указанные критерии должны приниматься во внимание с учетом специфики организации судебной власти в каждой конкретной правовой системе.

В континентальной правовой семье действие судебного прецедента обеспечивается доктриной *jurisprudence constante* – доктриной устоявшейся судебной практики. Особенность этой доктрины заключается в том, что судебный прецедент завоевывает статус источника права не в силу традиции или обязанности судов следовать своим предыдущим решением, а в силу определенного авторитета, который приобретает через постепенное утверждение того или иного нормативного предписания целым пластом судебных решений. Согласно доктрине *jurisprudence constante* суд может принимать во внимание предыдущие судебные решения при наличии определенных условий. Во-первых, таких решений должно быть несколько, поскольку единичным судебным решением суд не может быть связан. На этот аспект в американской судебной практике обращается внимание как на одну из существенных отличий континентального судебного прецедента от англосаксонского: «главное различие между доктриной *jurisprudence constante* и доктриной *stare decisis* заключается в том, что для *stare decisis* достаточное основание создает единичное дело, тогда как основу для *jurisprudence constante* формирует последовательность решенных дел, согласованных между собой»⁶³. Во-вторых, эти судебные решения должны характеризоваться достаточным единством, единообразием. Это означает, что должна сформироваться определенная линия судебных решений, в которых то или иное право решено одинаково.

Сравнивая эти две доктрины судебного прецедента, можем выделить следующие особенности. Английская доктрина *stare decisis* характеризуется достаточной степенью жесткости. Суды практически лишены выбора при решении вопроса, применять ли прецедент, или нет – они вынуждены это

⁶³ Willis-Knighton Medial Center v. Caddo-Shreveport Sales and Use Tax Commission, 903 So. -2d 1071, at № 17

делать в силу принципа обязательности прецедента. Принудительный характер доктрины, по Г. Кроссу, заключается в том, что «английские судьи нередко обязаны следовать ранее принятому решению даже в тех случаях, когда имеются достаточно убедительные доводы, которые в иных обстоятельствах позволили бы не делать этого»⁶⁴. Таким образом обеспечивается уважение к прецеденту и соответствующая стабильность в праве. В США и в других странах общего права доктрина *stare decisis* оказывается более лояльной. Согласно сложившейся практике, Верховный Суд США и апелляционные суды штатов не считают себя безусловно связанными своими прошлыми решениями. Руководствуясь теми или иными соображениями, последние могут самостоятельно решать вопрос о применении любого прецедента; аналогичными полномочиями наделен и Верховный Суд США⁶⁵.

Применение доктрины *stare decisis* американскими судами обусловлено прежде всего необходимостью сохранения доверия к правосудию и авторитету судебного прецедента. Считается, что судьи относятся к прецедентам других судей так, как бы они хотели, чтобы относились к их собственным прецедентам, иначе они рискуют, что к их прецедентам отнесутся с таким же пренебрежением, какое они демонстрируют в отношении других прецедентов. Такая концепция известна как «золотое правило прецедента», автором которого считается современный американский конституционалист Майкл Дж. Джерхардт⁶⁶.

В американской судебной практике суть действия прецедента объясняется так: «Если мы не хотим, чтобы в федеральной судебной системе царила анархия, нижестоящие федеральные суды должны следовать прецеденту этого суда независимо от того, насколько ошибочным его могут

⁶⁴ Кросс Руперт. Прецедент в английском праве / Руперт Кросс ; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Ф. М. Решетникова. – М. : Юрид. лит-ра, 2020. С. 25

⁶⁵ Марченко М. Н. Судебное правотворчество и судебское право / Михаил Николаевич Марченко. – М. : Проспект, 2021. С. 363

⁶⁶ Gerhard M. J. Non-judicial precedent / M. J. Gerhard // *Wanderbilt Law Review*. – 2008. – Vol. 61: 3: 73. – P. 714

считать судьи этих судов»⁶⁷. В этом смысле доктрина *stare decisis* является определенной политикой судов, проявлением высокого уровня правосознания.

Зато *jurisprudence constante* имеет рекомендательный характер, поэтому континентальный судебный прецедент является не обязательным, а лишь убедительным. Это объясняется действием одного из фундаментальных принципов романо-германской правовой семьи – принципа независимости суда и подчинения его только закону. То есть можно утверждать, что судебный прецедент для континентальной системы права – это не императив, а скорее определенный правовой опыт, накопленный практикой судопроизводства. Применяя судебный прецедент, судьи прежде всего поддерживают свой профессиональный авторитет, усиливают доверие к правосудию и утверждают справедливость судопроизводства как такового. Кроме этого, следование прецедентам позволяет обеспечить реализацию принципа равенства всех перед законом и судом: каждый участник судебного производства может надеяться на определенный прогнозируемый результат защиты своих прав с учетом предыдущей практики решения подобной категории дел.

Также с чисто технической точки зрения использование устоявшейся судебной практики освобождает время судьям на решение других невыясненных вопросов по делу. При таких обстоятельствах нормативность континентального судебного прецедента обеспечивается определенными процессуальными особенностями. Хотя суды формально не обязаны следовать устоявшейся судебной практике, неприменение прецедента без должного и достаточного обоснования может стать основанием для обжалования такого судебного решения по мотивам неодинакового применения нормы права. То есть судебный прецедент в романо-германской правовой традиции хотя и не признается формально, однако фактически

⁶⁷ Shannon B. S. May *stare decisis* be abrogated by rule? / B. S. Shannon // Ohio State Law Journal. – 2006. P. 2

действует, что также отличает его от английского прецедента, который играет доминирующую роль в системе источников общего права.

Кроме доктринальных различий, судебный прецедент в общем и континентальном праве отличается технико-юридическими особенностями. В частности, речь идет о разной структуре судебного решения в этих правовых семьях. Классическое английское судебное решение состоит из следующих элементов: установление фактических обстоятельств дела, изложение правовых принципов, которые применяются для решения правовых вопросов, возникших из этих обстоятельств, вывод по делу, который основывается на совмещении двух предыдущих⁶⁸.

При этом наибольший интерес среди элементов представляют собой принципы, которые применяются для решения вопросов права, поскольку в этой части содержится сформулированное нормативное правоположение и правовое обоснование принятого решения, что в дальнейшем и используется как прецедент. То есть английская модель судебного прецедента имеет две части: основную, или мотивационную, где содержится аргументация того или иного правового заключения и, собственно, сам вывод (*ratio decidendi*), и вторичную, сопроводительную, которая включает все «попутно сказанное» (*obiter dictum*). Именно *ratio decidendi* и является тем определяющим элементом, благодаря которому судебное решение приобретает статус прецедента. По сути, *ratio decidendi* является частью мотивации, определенным решающим принципом, лежащим в основе судебного решения.

По Г. Кроссу, *ratio decidendi* прецедента означает любую норму права, которая прямо или косвенно трактуется судьей как необходимый шаг для достижения решения, включая ход его мыслей или обязательную часть его указания присяжным⁶⁹.

⁶⁸ Загайнова С. К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения / С. К. Загайнова. – М. : НОРМА, 2022. С. 15

⁶⁹ Кросс Руперт. Прецедент в английском праве / Руперт Кросс ; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Ф. М. Решетникова. – М. : Юрид. лит-ра, 2020. С. 88

К. Эдди считает, что *ratio decidendi* – это суть правовой позиции судьи, которая была высказана в связи с рассмотрением конкретного дела и легла в основу решения суда по этому делу⁷⁰. То есть *ratio decidendi* – это обязательная часть судебного решения, которая, собственно, и подлежит применению при решении аналогичного дела, его нормативный элемент.

Часть *obiter dictum* не имеет такого обязательного значения. Это дополнительные доводы, аргументы для обоснования правильности решения, которые имеют скорее убедительную силу. Специфика построения английского судебного решения не позволяет однозначно разграничить эти две структурные части. Судья, принимающий прецедентное решение, также не делает никаких оговорок по этому поводу. В связи с этим проблема такого разграничения ложится на судью, который этот прецедент применяет. Главная задача английского судьи при принятии решения о применении прецедента состоит в том, чтобы правильно найти в тексте *ratio decidendi*. Следовать прецеденту означает выделить *ratio decidendi* прецедента, что, по сути, является нормой, и тогда применять эту новую норму к фактам нерешенного дела⁷¹.

Некоторые авторы пытаются различать *ratio decidendi* и *obiter dictum* и в континентальной модели судебного прецедента. Считаем такой подход методологически неверным, поскольку структура судебного решения в странах романо-германской правовой семьи совершенно иная. Несмотря на национальные особенности судебное решение в континентально-правовой традиции, как правило, состоит из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей и отличается относительной лаконичностью. Поэтому сформулированную правовую позицию, на которой основывается решение правового вопроса, достаточно легко выделить из мотивировочной части. Поэтому следует согласиться с мнением о том, что в странах, где отсутствует доктрина *stare decisis*, вопрос определения *ratio decidendi* не имеет такой

⁷⁰ Eddey K. English Legal System / K. Eddey. – L., 1987. P. 129-130

⁷¹ Ben-Yishai Ayelet. Victorian Precedents: Narrative Form, Law Reports and Stare Decisis [Электрон. ресурс] / Ayelet Ben-Yishai // Law, Culture and the Humanities. – 2018. С. 16

актуальности, как в странах англосаксонского права⁷².

Углубляясь в историю, отметим, что хотя доктрина *stare decisis* закрепились в своей более обязательной версии со второй половины XIX века, ее генезис приходится на вторую половину XVIII века, когда профессор общего права Оксфордского университета Уильям Блэкстоун опубликовал свои «Комментарии к английскому праву» (1765–1769). В своем тексте он защищает признание авторитетности решений прошлого, когда обсуждаемый вопрос остается прежним⁷³.

Прецедент в большинстве случаев выступает лишь как «след», по которому судья находит применимый принцип или норму. Ни один суд не мог создать закон, поскольку эта задача принадлежала только королю и парламенту. Судья не создает, а провозглашает Закон.⁷⁴

Барон Мэнсфилд, главный судья королевской скамьи, был верным последователем доктринальной формулировки Блэкстоуна во второй половине 18 века, поскольку его решения учитывали решения, принятые ранее. Они были исключены только тогда, когда судья в предыдущем деле допустил ошибку, заявив о праве. В этом случае любое решение Палаты лордов по вопросу права является окончательным и обязательным в новом споре не только для судов низшей инстанции, но и для Палаты лордов.⁷⁵

Доктрина большинства считает, что Лондонский совет графства ввел правило прецедента.⁷⁶ Процессуальные реформы между 1832 и 1876 годами, в частности Законы о судеустройстве 1873 и 1875 годов и Закон об апелляционной юрисдикции 1876 года, способствовали укреплению правила *stare decisis* и позволили английской системе избежать кодифицированной

⁷² Шевчук С. В. Судебное правотворчество: мировой опыт и перспективы / Сек. В. Шевчук. - М.: Крит, 2017. С. 366

⁷³ Richaud, Coralie. “Le précédent dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel”, Thèse pour obtenir le titre de docteur en droit, Université Montpellier I, soutenu le 7 Février 2015. p. 86.

⁷⁴ Calvo Vidal, Felix M., “La Jurisprudencia: ¿Fuente del Derecho?”, Editorial Lex Nova SA, Valladolid, 1992. P. 96-97

⁷⁵ Там же. P. 88-89

⁷⁶ Richaud, Coralie. “Le précédent dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel”, Thèse pour obtenir le titre de docteur en droit, Université Montpellier I, soutenu le 7 Février 2015. p. 82

формы⁷⁷.

Декларативная теория будет господствовать до 1966 года в Палате лордов, когда горизонтальное значение прецедента потеряет свой абсолютный характер и доктринальные основы этой теории распадутся. В 1966 г. в известном судебном решении о практике *Stameni* Палата лордов заявила, что она не обязательно будет считать себя связанной своими собственными решениями, опасаясь впасть в несправедливость в конкретных случаях и ограничить развитие права. С другой стороны, она заявляет, что сможет «преодолеть свои собственные прецеденты без необходимого посредничества законодательной власти» Однако в последующие десятилетия Палата лордов продолжала следовать своим собственным прецедентам, хотя и с возможностью действовать по своему усмотрению.⁷⁸

Таким образом, вопреки распространенному мнению, правило прецедента не является «фундаментальной частью английской правовой культуры»⁷⁹, поскольку лишь относительно недавно было принято, что суды также должны следовать плохим прецедентам. В этом отношении существует фундаментальное отличие от континентального права, где суды не связаны плохим прецедентом. Наконец, эта разница имеет тенденцию к уменьшению.

Годхарт предлагает модель судебного решения, которая ограничивает роль судьи разрешением спора, представленного ему. Согласно его мнению, правомерность судебного решения, или *ratio resolvendi*, является правовым принципом, который определяет исход судебного решения в соответствии с «Существенными фактами». Чтобы выяснить это, он предлагает отобрать существенные факты, отделив их от фактов несущественных, определить отношение из анализа заключения или результата суждения. Для этого он

⁷⁷ Moreno C., Pablo. “Una (pequeña) caja de herramientas para el estudio de los sistemas de relevancia (más, o menos) vinculante del Precedente Judicial. (Re)visitando lugares comunes”. P. 59

⁷⁸ Moreno C., Pablo. “Una (pequeña) caja de herramientas para el estudio de los sistemas de relevancia (más, o menos) vinculante del Precedente Judicial. (Re)visitando lugares comunes”. P. 95

⁷⁹ Там же. P. 85

предлагает ввести следующие правила и принципы:⁸⁰

1. Первое правило для установления *ratio resolvendi* дела состоит в том, что его не следует искать в причинах, на которых судья основывал свое решение.

2. Принцип, содержащийся в каждом решении и который может быть обнаружен, не обязательно является правилом, установленным судом. Может случиться так, что решение фокусируется на фактах и не создает какой-либо нормы права.

3. Принцип не обязательно обнаруживается в результате рассмотрения всех поддающихся проверке фактов дела и решения. Толкователь не может автономно расшифровать принцип на основе фактов и решения, игнорируя мотивацию. Напротив, прецедентная система потеряла бы свое значение, если бы мнение судьи о фактах не имело значения.

После установления прецедента дела и исключения всех *obiter dicta* последним шагом является определение того, действительно ли он является обязывающим прецедентом для будущего дела, в котором факты будут аналогичными. Для этого необходимо определить и сопоставить существенные факты прецедента и нового дела: прецедент будет иметь обязательную силу только в том случае, если они «идентичны», чтобы второй судья пришел к такому же выводу.

Отметим, что американская система сильно отличается от английской, хотя обе они подпадают под действие так называемого общего права. Это связано с тем, что «то, что американцы импортировали из Англии, было не совсем материальным правом, а методом, который применяли судьи.»⁸¹

С 1607 года в колониях Северной Америки применялось английское общее право. Как наследие своего происхождения, все штаты современных Соединенных Штатов Америки используют английское общее право в качестве основы своих уголовных и гражданских кодексов, за исключением

⁸⁰ A. Goodhart, Determining the Ratio Decidendi of a Case, Yale Law Journal, p. 169

⁸¹ Magaloni Kerpel, Ana Laura. “El Precedente Constitucional en el Sistema Norteamericano”, McGrawHill, Madrid, 2001. 1 ed. P. 6

Луизианы, в которой используется вариант римского гражданского права. Однако по большей части общее право не признается авторитетом само по себе, а только в той мере, в какой оно кодифицировано в виде закона. Верховный суд США постановил в деле США против Хадсона и Гудвина (1812 г.), что не может быть никаких преступлений по общему праву, но все преступления должны определяться законами, принятыми законодательным органом. Хотя уголовные кодексы штатов вытекают из общего права, они имеют силу только как любой другой закон. Они являются нормами общего права только с точки зрения их исторического происхождения.

Наиболее важным наследием английской юриспруденции общего права в Соединенных Штатах является правило *stare decisis*, или правило прецедента. Это правило долгое время считалось сильной стороной англо-американской юриспруденции, поскольку оно обеспечивает стабильность закона и отдает юридическое толкование в руки судей, а не отдельных ученых. Главная опасность этой системы заключается в том, что плохое решение будет иметь более далеко идущие и долгосрочные последствия, чем само по себе. Эта опасность наиболее сильна именно там, где суды обладают наибольшей властью, в вопросах, касающихся прав, выходящих за рамки статутного права.

Исторически сложилось так, что федеральные суды неохотно рассматривали права, не перечисленные в Конституции, но в последние десятилетия федеральные суды и суды штатов приняли много «активистских» решений, отстаивающих права, неизвестные Конституции и общему праву.

После периода формирования, действовавшего в течение первой половины XIX века («*periodo formativo*», 1800-1850 гг.⁸²), формализм, установившийся в 1870 г. между юристами и судьями, ищущими

⁸² Magaloni Kerpel, Ana Laura. “El Precedente Constitucional en el Sistema Norteamericano”, McGrawHill, Madrid, 2001. 1 ed. P. 12

либеральный идеал стабильного правопорядка, привел к обязательному английскому языку прецедентного стиля и устранению динамического характера, характерного для обычного права начала XIX века

В Соединенных Штатах за этим следует сильная негативная реакция юридических школ на юридический формализм в первые три десятилетия 20-го века, кульминацией которой стал инструментальный прагматизм. По мнению юристов-прагматиков, судебная деятельность развивается не в силлогистических терминах, а в постоянных конфликтах интересов; любое судебное решение связано с выбором между противоречащими друг другу правовыми принципами. Этот динамизм по-прежнему характеризует американскую судебную аргументацию.⁸³

Магалони изучает конституционный прецедент в американской системе и подробно рассматривает две доктрины прецедента, которые сосуществуют в Соединенных Штатах: «минималистскую» и «максималистскую». Его работа актуальна для данного текста, так как, хотя она и посвящена конституционному прецеденту, этот вид прецедента не отличается от других видов прецедента по своему содержанию, но делает это в рамках юридического метода и его применения в судебной практике.⁸⁴

Авторы-эмблематисты максималистского учения объясняют, что судебная деятельность должна осуществляться на основе существующих правил (принятие решений на основе правил).⁸⁵

Помимо этих течений, в настоящее время укрепился подход американской школы «правового реализма» (Legal Realism). Признавая творческий характер судьи, реализм понимает, что его отношение определяется идеей о том, что вне опыта нет ничего научного, а поскольку это возможно лишь на действующих реальностях, то истинная юридическая наука должна сосредоточить свои усилия на своих исследованиях. Это

⁸³ Magaloni Kerpel, Ana Laura. "El Precedente Constitucional en el Sistema Norteamericano", McGrawHill, Madrid, 2001. 1 ed. P. 24

⁸⁴ Там же. 61

⁸⁵ Schauer, Frederick. "Las reglas en juego: Un examen filosófico de la toma de decisiones basadas en reglas en el derecho y en la vida cotidiana", Marcial Pons, Madrid, 2004. p. 153.

учение широко распространено, но и подвергается жесткой критике.⁸⁶

Сегодня постоянный поток решений из многих и различных юрисдикций изменил практическую ценность прецедентов общего права в США даже больше, чем в Великобритании. Опасность такого правового распространения для преемственности самой системы остро ощущается в США, где решения Американского института права представляют собой компромисс между чисто юриспруденционным правом и своего рода кодификацией. Правило *stare decisis* теоретически остается строгой дисциплиной Общего права, но его практическое применение сильно отличается. Существование многих и часто противоречащих друг другу прецедентов оставляет судье общего права широкие возможности для поиска прецедента для любой нормы, которую он хочет принять.

Прецеденты, как правило, перестали быть строгими барьерами и стали индикаторами эволюции общих принципов права. Эта тенденция особенно отчетливо проявляется в американском конституционном праве. Большая свобода от прецедента побудила судей общего права рассматривать свою систему с более высокого уровня и искать ее контуры.

Конечно, такое отношение далеко не универсально в общем праве, и многие англо-американские судьи до сих пор соблюдают жесткую дисциплину *stare decisis*.

Таким образом, судебный прецедент принято рассматривать преимущественно в контексте англосаксонской правовой семьи. Такой подход вполне понятен, поскольку прецедент исторически играл доминирующую роль в формировании именно этой традиции и остается центральным источником права в Англии и в других странах, правовые системы которых базируются на принципах общего права. Однако правовым системам стран континентального права этот феномен также присущ, хотя формы проявления имеют свою специфику и отличаются от его классической

⁸⁶ Magaloni Kerpel, Ana Laura. "El Precedente Constitucional en el Sistema Norteamericano", McGrawHill, Madrid, 2001. 1 ed. P. 95

английской модели. Бесспорно, в системе источников континентального права судебный прецедент не занимает то господствующее место, которое он имеет в семье общего права. Однако было бы необъективно отрицать проявления этого института в романо-германской правовой семье, особенно сегодня, в условиях интенсивных процессов глобализации и регионализации

Выводы к Главе 2

На основании вышеперечисленного можно сделать следующие выводы:

1. Правовая система в Российской Федерации, которая стремится к устройству на принципах правового государства и уважения к правам человека, уже больше не может быть одноканальной (моноисточниковой), зато судебная практика при таких условиях закономерно приобретает обязательный характер и, на основе своего статуса источника права. Только в условиях признания возможностей профессиональной судейской среды и правосудия участия в создании права, определении направлений и характера правового регулирования общественных отношений, станет возможным продвижение на пути к эффективной системе правосудия, надлежащего обеспечения и защиты прав человека.

Признание судебной практики источником права способствует решению многих более общих вопросов теории права в направлении ее модернизации и приближения к требованиям общемирового правопонимания, прежде всего, его уточнения в направлении поиска широкой социальной базы права и повышения эффективности правового регулирования, выполнение правом практических функций и задач.

2. Судебный прецедент принято рассматривать преимущественно в контексте англосаксонской правовой семьи. Такой подход вполне понятен, поскольку прецедент исторически играл доминирующую роль в

формировании именно этой традиции и остается центральным источником права в Англии и в других странах, правовые системы которых базируются на принципах общего права. Однако правовым системам стран континентального права этот феномен также присущ, хотя формы проявления имеют свою специфику и отличаются от его классической английской модели. Бесспорно, в системе источников континентального права судебный прецедент не занимает то господствующее место, которое он имеет в семье общего права. Однако было бы необъективно отрицать проявления этого института в романо-германской правовой семье, особенно сегодня, в условиях интенсивных процессов глобализации и регионализации.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итоги исследования комплексного анализа судебной практики как элемента правовой системы РФ, ее понятия, содержания и видов, можно сделать следующие выводы:

1. Судебная практика является деятельностью по рассмотрению и разрешению конкретного правового спора, а также ее результатом, что осуществляется во время судопроизводства или в порядке предоставления судам низшего уровня методической помощи в применении законодательства, средствами которой является толкование, конкретизация правовых норм, преодоление пробелов в правовом регулировании путем применения аналогии права и аналогии закона, получает закрепление в судебных решениях, разъяснениях высших судебных инстанций, обобщениях судебной практики и публикуется и в официальных изданиях высших судебных инстанций.

Как элемент правовой системы, судебную практику можно рассматривать в широком и узком аспектах. В узком понимании судебной практикой является судебная деятельность по решению различных категорий уголовных производств (первичная). В широком же смысле она является еще

и деятельность судов высшего уровня по анализу судебной статистики, обобщению практики применения судами низших инстанций правовых норм с целью формирования единства судебной практики, оказания помощи судам в едином понимании смысла, содержания и правильного применения правовых и процессуальных норм (вторичная). В то же время судебная практика – это не только средство обеспечения одинакового понимания и правильного применения материального и процессуального закона в типовых ситуациях, но и индикатор состояния правовой системы, указатель направлений ее совершенствования.

2. В юридической литературе приведена разная видовая градация судебной практики, но при рассмотрении того или иного ее вида, класса, необходимо учитывать не только структуру и признаки судебной практики, но и ее место и роль в правовой системе, разрешающие и внутренние ее формы, разрешающие провести классификацию

Классификация судебной практики означает распределение ее по видам в зависимости от тех или иных критериев, признаков.

Предложенная и рассмотренная классификация судебной практики не абсолютна, в юридической литературе содержатся другие критерии разделения судебной практики, но, по нашему мнению, в данном исследовании рассмотрены наиболее важные, которые могут быть полезны в сфере правообразования и правоприменения.

3. Правовая система в Российской Федерации, которая стремится к устройству на принципах правового государства и уважения к правам человека, уже больше не может быть одноканальной (моноисточниковой), зато судебная практика при таких условиях закономерно приобретает обязательный характер и, наконец, и статус источника права. Только в условиях признания возможностей профессиональной судейской среды и правосудия участия в создании права, определении направлений и характера правового регулирования общественных отношений, станет возможным

продвижение на пути к эффективной системе правосудия, надлежащего обеспечения и защиты прав человека.

Признание судебной практики источником права способствует решению многих более общих вопросов теории права в направлении ее модернизации и приближения к требованиям общемирового правопонимания, прежде всего, его уточнения в направлении поиска широкой социальной базы права и повышения эффективности правового регулирования, выполнение правом практических функций и задач. Данный вывод полностью подтверждает выдвинутую нами гипотезу.

4. Судебный прецедент принято рассматривать преимущественно в контексте англосаксонской правовой семьи. Такой подход вполне понятен, поскольку прецедент исторически играл доминирующую роль в формировании именно этой традиции и остается центральным источником права в Англии и в других странах, правовые системы которых базируются на принципе общего права. Однако правовым системам стран континентального права этот феномен также присущ, хотя формы проявления имеют свою специфику и отличаются от классической английской модели. Бесспорно, в системе источников континентального права судебный прецедент не занимает то господствующее место, которое он имеет в семье общего права. Однако было бы необъективно отрицать проявления этого института в романо-германской правовой семье, особенно сегодня, в условиях интенсивных процессов глобализации и регионализации.

sessiusdal.ru
sessiusdal@yandex.ru

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ И ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативно-правовые акты:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 1-ФКЗ)
2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 30.12.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 10.01.2022) // Собрание законодательства РФ. 29.07.2002. № 30.

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 10.03.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.02.2022) // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46.
4. Кодекс административного судопроизводства РФ от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 09.03.2015. № 10.
5. Федеральный закон от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».
6. Федеральный закон от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».
7. Федеральный конституционный закон от 29.07.2018 № 1-ФКЗ «О внесении изменений в федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции».
8. О Верховном Суде Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 15.02.2014 № 3-ФКЗ (ред. от 16.04.2022) // Собрание законодательства РФ. 10.02.2014. № 6.
9. О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 50 // Российская газета. 15.01.2019. № 6

Источники и литературы:

10. Агамиров К.В. Прогностические проблемы совершенствования правовой системы, законотворчества и социального механизма правореализации: монография / под науч. ред. Р.В. Шагиевой. М.:

Юрлитинформ, 2020.

11. Андреев Ю. Н. К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ СУДЕБНЫХ АКТОВ, СУДЕБНОЙ (ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ) ПРАКТИКИ И ИСТОЧНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА // Lex Russica. 2022. №1 (182).
12. Булах Денис Борисович ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ И СУДЕБНОГО ПРЕЦЕДЕНТА // Евразийская адвокатура. 2021. №1 (50).
13. Валанчус В. Зачем нужна унифицированная судебная практика? Право. 2022. №11-12.
14. Васильев С.В. Судебная практика: понятие, значение и виды. Вестник Национального университета имени В.Н. Каразина. Серия "Право". 2018. №1082, вып. 16.
15. Вильдхабер Л. Прецедент в Европейском суде по правам человека. Государственное право. 2021. №12.
16. Власова Г. Б., Власов В. И. Судебная практика: правоприменение и правопротекция // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2017. № 4 (83).
17. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози ; пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Междунар. отношения, 2018.
18. Дришлюк А. И. Судебный прецедент в гражданском процессе: нормативные предпосылки для признания и пути введения. Актуальные проблемы государства и права. 2022. Вып. 66.
19. Загайнова С. К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения / С. К. Загайнова. – М. : НОРМА, 2022.
20. Ковалева Виктория Викторовна СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ // Юридическая наука. 2022. №1.

21. Кошолкин, А. О. Законотворческий процесс и влияние на него судебной практики / А. О. Кошолкин. — Текст : непосредственный // Молодой ученый. — 2019. — № 25 (263).
22. Кросс Руперт. Прецедент в английском праве / Руперт Кросс ; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Ф. М. Решетникова. — М. : Юрид. лит-ра, 2020.
23. Крылова Е.И. Судебная практика российских судов // Образование и право. 2021. №7.
24. Луть Л.А. Унификация судебной практики – важное средство обеспечения надлежащего правосудия. Право. №11-12. 2022.
25. Луценко С.И. Дисциплинарная ответственность судьи за нарушение единства судебной практики // Современное право. 2020. № 4
26. Малышев Б.В. Судебная практика: понятие, признаки, структура. Журнал Университета права. 2020. №2.
27. Марочкин И.Ф., Москвич Л.М., Чагаров И.В., Овчаренко А.М. Судебная власть: монография: Право, 2020.
28. Марченко М. Н. Судебно-правотворчество и судебное право / Михаил Николаевич Марченко. — М. : Проспект, 2021.
29. Мелконян А.А. К вопросу об истории английского судебного прецедента // Инновационная наука. 2021. № 5.
30. Мельник С. Влияние деятельности судебных инстанций Европейских сообществ на рост значения судебной практики как источника права / С. Мельник // Вестник Высшего административного суда. – 2018. – № 3
31. Момотов В.В. Роль судебной практики в правовой системе: российский опыт в мировом контексте // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. – № 5.
32. Насыров Р. В. Судебная практика в системе форм институционализации права // Российско-азиатский правовой журнал.
33. Остафийчук Л. А. Законодательное обеспечение и реализация

- принципа единства судебной практики. Вестник факультета Национального университета "Юридическая академия": сб. науч. статей. 2019. №4.
34. Павлов А.А. ВЛИЯНИЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ НА ЗАКОНОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС // Вестник науки. 2022. №6 (51).
35. Пужаев В. В. Закон и судебная практика как источники права в учении Эммануэля Леви // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 4 (44).
36. Романюк Я. Обеспечение единства судебной практики Верховным Судом. Газета юристов "Юридическая практика". 2018.
37. Романюк Я.М. Взгляд на эффективность правосудия через призму социальных нужд. Материалы IV судебно-правового форума «Судебная практика : состояние и направления развития» (17-18 марта 2018 г., г. Москва).
38. Савенго Н. Соответствие судебной практики Конституционного Суда РФ с судебной практикой Европейского Суда по правам человека / Н. Савенго // Вестник Конституционного Суда. – 2021. – № 3.
39. Скоробогатов А. В., Краснов А. В. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ // Russian Journal of Economics and Law. 2022. №3.
40. Статут Международного Суда (Сан-Франциско, 26 июня 1945 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.un.org/ru/icc/statut.shtml> (дата обращения 22.01.2023)
41. Стругова Е.В. Судебный прецедент: реалии современной российской действительности // Юридическая наука. 2016. № 2.
42. Шевчук С. В. Судебное правотворчество: мировой опыт и перспективы / Сек. В. Шевчук. - М.: Крит, 2017.
43. A. Goodhart, Determining the Ratio Decidendi of a Case, Yale Law Journal, p

44. Ben-Yishai Ayelet. *Victorian Precedents: Narrative Form, Law Reports and Stare Decisis* [Электрон. ресурс] / Ayelet Ben-Yishai // *Law, Culture and the Humanities*. – 2018.
45. Black Henry Campbell M. A. *A Law Dictionary* / Henry Campbell Black M. A. – Second ed. – St. Paul, Minn. : West Publishing Co, 1910.
46. Calvo Vidal, Felix M., “La Jurisprudencia: ¿Fuente del Derecho?”, Editorial Lex Nova SA, Valladolid, 1992
47. Eddey K. *English Legal System* / K. Eddey. – L., 1987.
48. Gerhard M. J. *Non-judicial precedent* / M. J. Gerhard // *Wanderbilt Law Review*. – 2008. – Vol. 61: 3: 73.
49. Magaloni Kerpel, Ana Laura. “El Precedente Constitucional en el Sistema Norteamericano”, McGrawHill, Madrid, 2001. 1 ed.
50. Moreno C., Pablo. “Una (pequeña) caja de herramientas para el estudio de los sistemas de relevancia (más, o menos) vinculante del Precedente Judicial. (Re)visitando lugares comunes”.
51. Richaud, Coralie. “Le précédent dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel” These pour obtenir le titre de docteur en droit, Université Montpellier I, soutenu le 7 Février 2015.
52. Schauer, Frederick. “Las reglas en juego: Un examen filosófico de la toma de decisiones basadas en reglas en el derecho y en la vida cotidiana”, Marcial Pons, Madrid, 2004.
53. Shannon B. S. *May stare decisis be abrogated by rule?* / B. S. Shannon // *Ohio State Law Journal*. – 2006.
54. The Hon. Dame Mary Arden. *Modernizing Legislation*. Public Law. Spring, 2018.
55. *Willis-Knighton Medial Center v. Caddo-Shreveport Sales and Use Tax Commission*, 903 So. -2d 1071, at № 17

sessiusdal.ru
sessiusdal@yandex.ru