

О нормативности актов судебной власти в англосаксонской системе права и становлении прецедентного права в современной национальной системе

Резюме. Анализируется содержание принципа *stare decisis*, выдвигаются основные аргументы в его пользу, рассматривается система прецедентного права, исследуются тенденции ее внедрения в российскую правовую систему. Сделаны выводы о том, что судебный прецедент, сыгравший историческую роль в формировании и развитии правовых систем общего права, постепенно меняет свое положение в системе источников. Установлено, что в англосаксонской правовой доктрине вопрос прецедента сейчас не является однозначным. Указано на отсутствие судебной политики в вопросе отмены прецедентов и доказываемся, что призывы ученых отказаться от принципа *stare decisis* в сфере конституционного права небезосновательны. Установлено, что, несмотря на отрицание в российской правовой доктрине судебного прецедента и дискуссионность данного вопроса, в России судебный прецедент был мягко интегрирован в национальную правовую систему в форме прецедента толкования, что носит концептуальный характер и влечет за собой необходимость трансформации всей системы законодательства. Сделан вывод, что судебный прецедент не совпадает с актом судебной власти, а является лишь порядком мотивации этого акта, приобретающим обязательную силу при соблюдении судом этого порядка мотивации по аналогичным делам, и как источник права придает нормативную силу тем актам судебной власти, где он содержится. Отмечено, что не является верным полное отделение судебного прецедента от судебного решения, в котором он содержится, поскольку судебный прецедент привязан к фактическим обстоятельствам дела, изложенным в соответствующей части судебного решения.

Ключевые слова: судебный прецедент; правовая система; доктрина; судебное решение; коллизии в законодательстве; прецедент толкования; толкование правовых норм

Для цитирования: Росенко М. И., Скребец Е. В. О нормативности актов судебной власти в англосаксонской системе права и становлении прецедентного права в современной национальной системе. *Lex russica*. 2025. Т. 78. № 1. С. 71–82. DOI: 10.17803/1729-5920.2025.218.1.071-082

The Normativity of the Judiciary Acts in the Anglo-Saxon Legal System and Case Law Formation in a Modern National System

Maria I. Rosenko

Elena V. Skrebets

Sevastopol State University

Sevastopol, Russian Federation

Abstract. The paper analyzes the content of the *stare decisis* principle, provides the main arguments in its favor, examines the case law system, investigates the trends of its introduction into the Russian legal system. The authors conclude that the judicial precedent that played a historical role in the formation and development of the common law legal system is gradually changing its position in the system of sources of law. It has been established that in the Anglo-Saxon legal doctrine the question of precedent is now not unambiguous. It is pointed out that there is no judicial policy aimed at abolishment of precedents and it is proved that the calls of legal scholars to abandon the principle of *stare decisis* in the field of constitutional law are not unfounded.

It has been established that, despite the denial of judicial precedent in the Russian legal doctrine and a debatable nature of this issue, in Russia the judicial precedent was gently integrated into the national legal system in the form of an interpretation precedent, which is conceptual in nature and entails the need to transform the entire system of legislation. The authors conclude that the judicial precedent does not coincide with the act of the judiciary, but is only a procedure for motivating this act that acquires mandatory force subject to the court observing this procedure for motivating in similar cases, and, as a source of law, gives normative force to the acts of the judiciary where it is contained. It is noted that a complete separation of the judicial precedent from the judgment where it is given is not true, since judicial precedent is «tied» to the factual circumstances of the case in the relevant part of the judgment.

Keywords: judicial precedent; legal system; doctrine; judgment; conflicts of law; precedent of interpretation; interpretation of legal rules

Cite as: Rosenko MI, Skrebets EV. The Normativity of the Judiciary Acts in the Anglo-Saxon Legal System and Case Law Formation in a Modern National System. *Lex russica*. 2025;78(1):71-82. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2025.218.1.071-082

Введение

В теории государственного управления институт правового акта управления является одним из центральных, поскольку в его рамках осуществляются все важнейшие функции государственного управления. Являясь важнейшей правовой формой по реализации управленческих действий, акты управления принимаются органами судебной, исполнительной и законодательной власти.

Известно, что общий запрет судьям участвовать в формировании права происходит со времен кодификации Юстиниана и Великой французской революции, а также обусловлен основными идеологическими постулатами советской правовой системы. Представление о том, что суды должны только применять правовые нормы и не отклоняться от их буквального содержания, особенно во время их толкования, уже не соответствует уровню современного правового развития, сложившемуся в странах развитой демократии, в частности в европейских странах, особенно со второй половины XX столетия.

Согласно распространенным взглядам, в реализации правотворческой функции за судами не признается роль в формировании права даже в случае, когда во время осуществления правосудия путем принятия актов судебной власти заполняются пробелы и разрешаются коллизии в законодательстве, осуществляется толкование правовых норм.

В странах с англосаксонской правовой системой очевидна общая тенденция относительно понимания значимой роли суда в формировании права при осуществлении правосудия, которая достигается в результате признания нормативности актов судебной власти (судебный прецедент, судебная практика, правовая позиция). В этой связи актуально изучение нормативности актов судебной власти в системе актов управления, исторических причин возникновения и усиления влияния этой нормативности, а также юридической природы судебных актов с учетом существенной роли суда в процессе динамичного развития права.

При разработке теоретической основы исследуемого вопроса фундаментальное зна-

чение имели труды ученых, судей, адвокатов, таких как А. Белякова, Д. А. Савельев, В. С. Белых, Т. Морщакова, С. В. Сипулин, Л. П. Расказов, С. Пепеляев, Ю. Тай, Г. Чернышов, Л. Генд, М. Гейл, У. Блэкстоун, Р. Кросс, Т. Ли, Р. Шпрекер, М. Ларо и др. В то же время с учетом разноплановости и глубины проведенных исследований отдельного анализа требует сравнительная теоретико-правовая характеристика судебного прецедента и судебной практики в современных правовых системах, а также отличительные особенности исторических предпосылок и поступательного развития российской правовой системы.

В работе были использованы методы сравнения, обобщения и систематизации. Историко-правовой метод применялся при обобщении научных исследований и анализе юридической силы правового прецедента в различные исторические периоды. Сравнительно-правовой метод использовался для определения места и роли судебного прецедента в различных правовых системах. Формально-юридический метод применен при исследовании сущностных характеристик судебного прецедента и судебного решения. Посредством обработки больших баз данных изучались судебные решения на предмет наличия в них ссылки на решения по аналогичным делам.

Цель статьи заключается в научном анализе нормативности актов судебной власти в англосаксонской правовой системе и выявлении возможности применения правового прецедента как источника права при регулировании общественных отношений в российской судебной системе.

Для достижения цели поставлены следующие задачи: исследовать нормативность актов судебной власти, основанных на принципе *stare decisis* в странах англосаксонского права; изучить трансформацию принципа *stare decisis* и основные аргументы в дискуссии о его сущностных характеристиках и возможности применения в дальнейшем в странах общего права; выявить особенности применения и становления прецедентного права в Англии и США; проанализировать аргументы о нормативности

актов судебной власти, основанных на принципе *stare decisis*, в Российской Федерации; изучить правовые акты касательно содержащихся в них рекомендациях по вынесению судебных решений по аналогии и правоприменительную практику вынесения судебных решений; исследовать возможность применения правового прецедента как источника права при регулировании общественных отношений в российской судебной системе.

Основная часть

В странах англосаксонского права нормативность актов судебной власти основана на принципе «*stare decisis et non quieta movere*», который переводится как «придерживаться того, что было уже решено, и не беспокоить то, что спокойно» (сокращенно — *stare decisis*). Американский судья Р. Шпрекер переводит этот принцип с латыни как «придерживаться решений и не поднимать уже решенные вопросы»¹. Другие авторы предоставляют такой перевод: «придерживаться прецедентов и не поднимать решенные вопросы»². Этот принцип обеспечивает обязательность прецедентного права.

Его содержание основано на исторической стабильности и разнообразии системы общего права, порядок действия которой основан на судебном прецеденте. Как указал американский судья Л. Гейл, общее право «представляет собой монумент, медленно выстраивавшийся, как коралловый риф, от маленьких надстроек предков, каждый из которых надстраивал те частицы, что были возведены их предшественниками, и, в свою очередь, оставлял фундамент, на котором работали его наследники»³.

Доктрина *stare decisis* — относительно недавнее явление. В начале XVIII в. М. Гейл в «Истории общего права Англии» писал: «Решения судов, хотя и являются обязательными в силу законов Королевства для сторон дела до момента их отмены в силу ошибки или согласно парламентскому постановлению, между прочим, не создают право в прямом смысле (поскольку только король и парламент могут

¹ *Sprecher R.* The Development of the Doctrine of Stare Decisis and the Extent to Which It Should Be Applied // American Bar Association Journal. 1945. Vol. 31. P. 501.

² *Kocourek A., Koven H.* Renovation of the Common Law through Stare Decisis // Illinois Law Review. 1935. Vol. 29. No. 8. P. 973.

³ *Heydon J.* Limits to the Powers of Ultimate Appellate Courts // Law Quarterly Review. 2006. No. 122. P. 403.

его создавать)»⁴. Хотя в Англии существовали случаи следования судьями своим ранее принятым решениям еще в XII в., современная доктрина *stare decisis* в виде обязательности прецедентов высших судов для низших и обязательности для судей своих ранее принятых решений, имеющих силу прецедента, начинает разрабатываться лишь в XVIII в.

До начала этого периода судьи не признавали за собой обязанность следовать ранее принятым решениям, исторические причины такого отношения к прецеденту можно проследить с XV по XIX в.⁵ В начале XVI в. появились специальные мастера, занимавшиеся хранением и ведением архива рассмотренных дел, однако решения утверждались исключительно самим канцлером. Особенностью судебных дел было то, что процесс по делу в суде канцлера осуществлялся свободно, а потому возникала возможность для создания новых правил рассмотрения и форм защиты нарушенных прав. Лорд-канцлер руководствовался общими представлениями о полезном и справедливом. Значительное влияние на эти представления оказало церковное право, в частности римское право, получившее в то время широкую известность и преподававшееся в университетах. Начиная с 1616 г. нормы права справедливости стали приобретать большую юридическую силу, чем нормы общего права, т.к. ему предоставляли приоритет в коллизионных вопросах.

Впрочем, уже во второй половине XVII и в XVIII в. и даже раньше (еще в XII в.) можно найти решения, следовавшие устоявшейся судебной практике, но теоретически даже в соответствующих отраслях права сохранялась тенденция не считать такое следование обязательным⁶. Уже в то время ранее принятые судебные решения рассматривались как до-

казательство существования определенного правового состояния, а принцип *stare decisis* происходит из декларативной теории общего права: оно рассматривалось уже существующим до соответствующего принятого решения суда, и любое судебное провозглашение права, которое считалось несовместимым с определенным идеалом общего права, не нуждалось в отмене и могло быть просто заменено в новом решении в соответствии с правом, являющимся правом с самого начала⁷. Пользуясь метафорой лорда Коука, декларативная теория исходила из того, что «функцией судьи является собственно не создание, а провозглашение права в соответствии с золотым мериллом права, а не кривым посохом дискреции»⁸. Таким образом, классическая декларативная теория оставляла за судами достаточно пространства для отклонения от предыдущей практики на основании фикции, что ранее принятые решения не составляли сами по себе право, а служили лишь доказательством существования такого права.

В XVIII — начале XIX в. английские суды начали разрабатывать концепцию «признанной обязанности следовать ранее принятым решениям»⁹. В условиях господства декларативной теории судьи считали себя обязанными приводить определенные основания для отклонения доказательств существующего права, изложенных в ранее принятых решениях¹⁰. В начале XVIII в. Блэкстоун уже указывал, что «в соответствии с признанным правилом следует придерживаться ранее принятых прецедентов, если подобные вопросы вновь возникают в производстве»¹¹. К слову, судья Блэкстоун в поддержку этого тезиса приводил немало аргументов, выдвигаемых и сейчас в поддержку доктрины *stare decisis*. По его мнению, у сторон в деле есть необходимость пола-

⁴ Hale M. *The History of the Common Law of England (1713)* / C. M. Gray, ed. Chicago : University of Chicago Press, 1971. P. 45.

⁵ Potter H. *Potter's Historical Introduction to English Law and its Institutions* / A. K. R. Kiralfy, ed. 4th ed. London : Sweet & Maxwell, 1958. P. 275.

⁶ Potter H. *Op. cit.* P. 279.

⁷ Lee T. *Stare Decisis in Historical Perspective: From the Founding Era to the Rehnquist Court* // *Vanderbilt Law Review*. 1999. No. 52. P. 660.

⁸ Lee T. *Op. cit.* P. 660.

⁹ Савельев Д. А. «Аналогичная правовая позиция»: отсылки к другим делам в текстах судебных актов арбитражных судов: аналитическая записка / под ред. Д. А. Скугаревского. СПб. : Институт проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге, 2021. (Аналитические записки по проблемам правоприменения. Вып. 1 (2021).)

¹⁰ Lee T. *Op. cit.* P. 661.

¹¹ Blackstone W. *Commentaries on the Laws of England*. Oxford : Clarendon Press, 1765. Vol. 1. P. 191.

гаться на прецедент, существование системы прецедентов будет способствовать авторитетности судебной системы, а сам прецедент как источник права — стабильности, ведь отменить в быстром порядке определенный прецедент очень сложно¹². Соответственно, прецедент направлен на «удержание весов правосудия ровно и твердо, чтобы они не шатались с каждой мыслью, высказанной судьей»¹³. В настоящее время основой английской доктрины судебного прецедента является убеждение, что «каждый суд обязан следовать решению более высокого по положению суда, а апелляционные суды (кроме Палаты лордов) связаны своими ранее принятыми решениями»¹⁴.

Система прецедентного права построена на логических конструкциях от общего к конкретному. Как отмечал лорд Рейд, «оно было создано судьями, которые выносили общие суждения: оно структурировалось путем рационального распространения того, что уже существует, чтобы справедливо решать конкретные дела»¹⁵. Принцип *stare decisis* определяет такое направление развития: из конкретного дела выводятся общие принципы методом индукции, которые применяются в последующих делах через дедуктивный метод. Как указал английский суд в деле *Henderson v. John Stuart (Farms) Ltd.*¹⁶, «применять действующий и признанный принцип к новым обстоятельствам не означает узурпацию функции законодателя», ведь новые споры могут пролить новый свет на старый вопрос и вызвать модификацию нормы, которая уже считалась частью национального права.

Все основания для признания этого принципа были в той или иной степени и в США. Как писал один из отцов-основателей молодого американского государства, А. Гамильтон, «чтобы предотвратить произвольную дискрецию судей, необходимо обязать их строгими правилами и прецедентами, служащими для определения и очерчивания их обязанностей

по каждому конкретному делу, подаваемому на их рассмотрение...»¹⁷.

Д. Мэдисон считал, что доктрина *stare decisis* ограничена более важными политическими соображениями и исключениями. Так, в письме, в котором обосновывалось его согласие как президента на образование банка Соединенных Штатов, несмотря на его отрицание конституционности такого шага, он ссылаясь на судебные прецеденты, в которых были подтверждены полномочия Конгресса в этой сфере¹⁸. По его мнению, такие «прецеденты, сформированные в рамках надлежащей дискуссии и при надлежащем рассмотрении и сознательно подтвержденные в дальнейших разбирательствах и повторении, считаются имеющими обязательную силу или скорее силу авторитета при определении содержания закона»¹⁹. По мнению Д. Мэдисона, существует по крайней мере два политических обоснования обязательной силы или силы авторитета прецедента: 1) поскольку это разумная и признанная аксиома, что благо общества требует, чтобы правила поведения его членов были определены и известны, чего бы не могло быть, если бы судья, несмотря на решения своих предшественников, изменял бы требования закона в соответствии с собственным толкованием; 2) поскольку обнародование закона, принятого публично, предусматривает как справедливое следствие уполномочение тех, кто принял закон в лице своего законодательного органа, определять его содержание через свой судебный орган²⁰. Последнее обоснование Д. Мэдисона основывалось на его понимании учредительной власти народа, от которой исходит законодательная и судебная власть, и поэтому судьи могут прояснять содержание закона, поскольку такая деятельность является одной из форм реализации учредительной власти.

Подобное понимание действия принципа *stare decisis* в условиях дальнейшего развития законодательства и существования писаной

¹² *Blackstone W.* Op. cit. P. 192.

¹³ *Lee T.* Op. cit. P. 661.

¹⁴ *Кросс Р.* Прецедент в английском праве / под общ. ред. Ф. М. Решетникова. М. : Юрид. лит., 1985. С. 25.

¹⁵ *Indyka v. Indyka // Appeal Cases Law Report.* 1969. No. 1. P. 44.

¹⁶ *Session Cases.* 1963. P. 248.

¹⁷ *Federalist and other Constitutional Papers / E. H. Scott, ed.* Chicago : Scott, Foresman & Co., 1898. P. 471.

¹⁸ *Megarry R. E.* Dissenting Reasons in the Judicial Committee // *Law Quarterly Review.* 1998. No. 114. P. 316.

¹⁹ *The Mind of the Founder: Sources of the Political Thought of James Madison / M. Meyers, ed.* Indianapolis : Bobbs-Merrill, 1981. P. 391.

²⁰ *The Mind of the Founder.* P. 391.

Конституции сразу же определило довольно важную точку напряжения между общепризнанной необходимостью обеспечить стабильность и определенность в праве, что включало правило следования ранее принятым решениям, с одной стороны, и остатками декларативной теории общего права, которые были основаниями для определенного пересмотра таких предыдущих решений, с другой стороны. Собственно, нахождение компромисса между такими двумя тенденциями и характеризует первые десятилетия функционирования Верховного суда США.

Итак, при рассмотрении понятия и сущности судебного прецедента стоит отметить, что судебный прецедент является ведущим источником права именно в правовых системах англосаксонской правовой семьи. В упомянутой системе судебный прецедент создает норму права, которая имеет внешнюю форму выражения в нем как в источнике права.

В настоящее время в случае коллизии норм общего права и права правоприменения применяются нормы права справедливости. Право справедливости (Equity Law), как определено в «Большом юридическом словаре» под редакцией А. Сухарева, это часть прецедентного права, состоящая из совокупности решений и правил, производимых практикой суда канцлера²¹. В этом случае важно соблюдение критерия иерархичности судов. Следовательно, определяющими для судебного прецедента в англо-американской правовой семье являются нахождение судьей и соблюдение именно *ratio decidendi* как составной части судебного решения, а также соблюдение прецедента в соответствии с иерархией судов²².

Такое характерное историческое развитие и особенности, присущие английскому праву, стали причиной увеличения разрыва между современными правовыми системами, где право англо-американской правовой семьи определяется судьями и является методом урегулирования общественных отношений. Кроме того, общее (прецедентное) право характеризуется тем, что в англосаксонской системе права нет разделения на частное и публичное, как в романо-германской правовой семье; для нее

характерно разделение права на общее право и право справедливости.

Напротив, в странах романо-германской правовой семьи судебный прецедент не признается источником права, хотя в последнее время наблюдается его активное применение во многих странах, служит средством восполнения пробелов и преодоления противоречий.

В российской правовой науке ведутся дискуссии по вопросу роли судебного прецедента.

Позиция, базирующаяся на том, что судьи независимы и подчиняются только закону, становится базовой при отрицании необходимости использования судебного прецедента при принятии судебного решения.

Другая позиция основывается на том, что при рассмотрении дел в судах должны быть обеспечены законность, равенство всех перед законом, и, соответственно, необходимо единообразие в толковании и применении судами норм права. Такая задача может быть обеспечена высшими судебными органами.

В российской системе права прецедент находится в подчиненном положении по отношению к закону. Это проявляется, в частности, в том, что законом может быть отменено действие судебного прецедента. Любой законодательный акт, принятый уполномоченным на то органом и в соответствии с установленной процедурой, должен в обязательном порядке признаваться и применяться судами.

Суд же, принимая судебное решение, должен действовать в строгом соответствии с законом. Прецедентом являются решения, вынесенные по аналогичному делу, разрешенному в рамках аналогичного судопроизводства. Все последующие решения могут вносить отдельные изменения в ранее формировавшийся прецедент, который, в свою очередь, становится нормой права. В этом случае к прецеденту как источнику права должны применяться те принципы, которые есть в праве. В качестве примера можно привести принцип непридания обратной силы прецеденту.

Правовая система государства является исторически сложившимся наследием, которое в связи со сменяющимся государственным устройством, трансформацией общественных

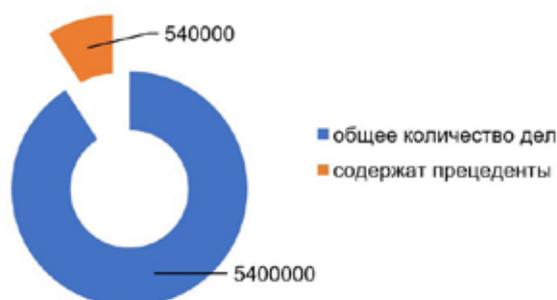
²¹ Сухарев А. Большой юридический словарь. 3-е изд., доп. и перераб. М., 2007. С. 523.

²² Петрова Н., Курило О. Сравнительный аспект применения судебного прецедента // Актуальные вопросы развития и взаимодействия публичного и частного права : материалы международной научно-практической конференции, г. Львов, 20–21 марта 2020 г. С. 120.

отношений, глобализацией видоизменяется и совершенствуется.

Российская судебная система в настоящее время уже содержит некоторые аналоги судебного прецедента. К таким можно отнести обзоры судебной практики, утвержденные Президиумом Верховного Суда РФ. Судебный прецедент предыдущих решений прямо закреплен в конституционном судопроизводстве Федеральным конституционным законом от 21.07.1994 № 1 «О Конституционном Суде Российской Федерации» (п. 3 ст. 43, ст. 47.1 и п. 9 ст. 75). Организационно-правовым механизмом реализации указанной нормы являются постановления Пленума Верховного Суда РФ.

Именно в правоприменительном механизме функционирования системы арбитражных судов в наибольшей степени присутствуют отдельные элементы, соответствующие категории «прецедентное право», что непосредственно отражается в судебных актах, содержащих отсылки к ранее принятым другими судами. В результате проведенного выборочного исследования мотивированных постановлений и решений арбитражных судов, вынесенных в 2009–2019 гг., было выявлено 540 тыс. дел, содержащих отсылки к правовым позициям, высказанным по результатам других производств, включая осуществленные в упрощенном порядке (см. диаграмму)²³. Так, в постановлении Десятого арбитражного апелляционного суда от 24.09.2024 по делу № А41-34824/2016 содержится отсылка к правовой позиции, высказанной в постановлении Арбитражного



Удельный вес дел, содержащих отсылки к правовым позициям, высказанным по другим делам, в общем количестве решений арбитражных судов за 2009–2019 гг.

суда Московского округа от 21.06.2023 № Ф05-15398/2023 по делу № А40-141849/2022, но сделано это в привязке к ст. 60 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», что указывает на интерпретационный, а не правотворческий, характер цитируемого нижестоящим судом ранее принятого акта вышестоящего суда.

Иными словами, применение российскими арбитражными судами судебной практики при мотивировке постановлений и решений не является автономным от применения нормативных правовых актов, что препятствует полноценному признанию судебного прецедента источником права в российской правовой системе, поскольку судебные акты не порождают новых правовых норм, а лишь формируют инструментарий для единообразного понимания (толкования) различными судами нормативных правовых актов, которые, в свою очередь, и представляют в совокупности корпус источников права.

Таким образом, само по себе наличие отсылки к правовым позициям, высказанным судами по другим делам, еще не представляет собой судебный прецедент в строгом смысле, поскольку арбитражные суды обращаются к ранее вынесенным актам добровольно, а не в качестве обязательного преюдициального источника, кардинально изменившего свое качество с правоприменительного на правотворческое.

Более того, даже при обязательном применении постановлений высших судебных органов происходит применение актов толкования нормативных правовых актов, а не актов правотворчества. По обоснованному мнению А. Н. Верещагина, именно судебное толкование закона высшими судами фактически является обязательным для нижестоящих судов²⁴. Например, постановление Арбитражного суда Уральского округа от 25.09.2024 по делу № А47-1030/2023 содержит прямую ссылку на определение Верховного Суда РФ от 27.12.2018 № 305-ЭС17-4004 в части правовой позиции о том, что по результатам анализа и оценки доказательств суд разрешает спор в пользу стороны, чьи доказательства преобладают над доказательствами процессуального противника.

²³ Есть ли в России прецедентное право? // Адвокатская газета. 06.07.2021. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/est-li-v-Rossii-pretседentnoe-pravo/> (дата обращения: 17.07.2023).

²⁴ Верещагин А. Н. Пять мифов о прецедентном праве в России // Судья. 2011. № 1. С. 60–61.

В данном случае, как и в остальных подобных, Верховный Суд осуществил судебное толкование ст. 71 АПК РФ, а не произвел принципиально новую норму законодательства, занимающую самостоятельное положение относительно действующих. Напротив, принципиальное значение имеет корреляция правовой позиции Верховного Суда с законодательной нормой, за формально-юридические пределы которой российские суды, включая арбитражные, в отличие от англосаксонских, выйти не могут.

Таким образом, Верховный Суд, исходя из обстоятельств конкретного дела, сути спорных правоотношений и содержания исковых требований, предоставляет образец толкования нормативного предписания. Такую же роль в конституционно-правовых отношениях играют решения Конституционного Суда РФ. Этот образец, согласно принципу *stare decisis* («стоять на решенном»), обязателен для учета судами низших уровней при решении аналогичных дел. Единого мнения в российском научном сообществе относительно того, создает ли такое толкование новое нормативное предписание, нет²⁵. Ввиду приведенного утверждения такого рода толкование нормы права не создает, хотя и предусматривается возможность такого создания.

В этой связи можно согласиться с мнением, что российская арбитражная система давно существует в режиме прецедентного права, но именно в форме толкования нормативных правовых актов, выполняющего разъяснительную функцию для нижестоящих судов, а не правотворческую. Подобное мнение поддерживает Ю. Тай, который отмечает, что «в соответствии с правовыми позициями Конституционного Суда РФ (постановление от 21.01.2010 № 1-П и др.)... это прямая реализация нормы ст. 126 Конституции РФ». Он обосновывает это утверждение тем, что федеральные законы и постановления пленумов Высшего Арбитражного и Верховного судов РФ давно ориентировали судей на необходимость изучения

судебной практики. При этом высказывается озабоченность по поводу существующей опасности прямого копирования судебных актов Верховного Суда РФ. То есть указывается на возможность «подгонки» правовой позиции по конкретному делу под имеющийся «прецедент», что может стать проблемой в работе судебных органов при вынесении судебных решений²⁶.

В странах континентального права обычно требуется консолидированный и согласованный ряд судебных решений по определенному вопросу (сложившаяся судебная практика) для того, чтобы определенная позиция имела значение. Конечно, это не препятствует силе решения, когда верховный суд принимает его впервые по соответствующему юридическому вопросу, практика в отношении которого еще не устоялась. Общепринятым является отсутствие формулы, согласно которой можно определить момент, с которого судебная практика может считаться устоявшейся.

Многие верховные суды в странах континентального права до сих пор уполномочены отбирать дела с целью установления стандартов, которые должны применяться в дальнейших делах²⁷, т.е. быть авторитетной судебной практикой, без отдельно созданного правила поведения. Такая же практика сложилась и в Российской Федерации. Что касается решений международных судебных органов, то практика их вынесения в последнее время демонстрирует сильную зависимость от политической конъюнктуры. Поэтому как создание консолидированного акта, содержащего ряд судебных решений по определенным вопросам, так и вынесение рекомендаций государствам по регулированию отдельных сфер правоприменения не обеспечивают приемлемость таких решений для государств. На невозможность безоговорочного следования рекомендациям наднациональных структур, а именно ЕСПЧ по вопросам конституционной юстиции России, обращает внимание В. Д. Зорькин²⁸.

²⁵ Hale M. Op. cit. P. 45.

²⁶ Есть ли в России прецедентное право?

²⁷ Opinion No. 20 (2017) on the role of courts with respect to uniform application of the law // URL: <https://www.coe.int/en/web/ccje/the-role-of-courts-with-respect-to-uniform-application-of-the-law> (дата обращения: 26.07.2023).

²⁸ Зорькин В. Д. Конституционная идентичность России: доктрина и практика : доклад на международной конференции в Конституционном Суде РФ (Санкт-Петербург, 16 мая 2017 г.) // Актуальные проблемы теории и практики конституционного судопроизводства. 2017. № 12. С. 7–30.

Некоторые исследователи считают, что прецедент в российское право «интегрирован, но не легитимирован»²⁹. В подтверждение можно привести ряд постановлений Пленума Верховного Суда РФ, в частности постановления от 30.06.2020 № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде кассационной инстанции» и № 12 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции», которыми установлено обязательное для нижестоящих судов требование руководствоваться при вынесении решений «практикой применения правовых норм, определенной постановлениями Пленума Верховного Суда РФ и сохранившими силу постановлениями Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ по вопросам судебной практики, постановлениями Президиума Верховного Суда РФ и сохранившими силу постановлениями Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, а также содержащейся в обзорах судебной практики, утвержденных Президиумом Верховного Суда Российской Федерации».

Тем не менее нельзя не согласиться с мнением, что место, роль и значение судебного прецедента в правовой доктрине России однозначно не определены³⁰.

Такие действия судей свидетельствуют о том, что они своими решениями интерпретируют, а не создают правовые нормы³¹, поскольку признание судебной практики как источника права обусловлено ее сущностными характеристиками, основными из которых являются 1) обобщение судебных решений по группе конкретных подобных споров; 2) интерпретационная деятельность; 3) прототип прецедентного права.

Следовательно, в российской правовой системе судебная практика пока играет факультативно-ориентировочную роль в процессе правового регулирования, что дает основание рассматривать элементы прецедентного права, применяемые в российском правосудии, имен-

но в качестве «прецедентов толкования», что, на наш взгляд, аргументируется с нескольких сторон.

Во-первых, именно разъяснительная, а не правотворческая, функция высших судов общей юрисдикции (Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ в части действующих постановлений после его институционального упразднения) является конституционной, основанной на ст. 126 Конституции РФ («дает разъяснения по вопросам судебной практики»). При этом в конституционной норме отсутствует прямое указание на юридическую обязательность таких разъяснений, как и на возможность осуществления правотворческой функции, означающей формулировку принципиально новых норм, органически не связанных с действующими. Аналогичным образом были закреплены и разъяснительные полномочия упраздненного Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ в отмененной ст. 127 Конституции.

Во-вторых, в решениях и постановлениях судов общей юрисдикции, включая арбитражные, отсылки к правовым позициям вышестоящих судов, как разъяснительным, так и вынесенным при разрешении споров по существу, сформулированы в неразрывном единстве с той или иной статьей действующего законодательства, на разъяснение либо формирование единообразной практики по которой направлены соответствующие отсылки, по внешним признакам имеющие отдельные элементы прецедентного права.

В-третьих, судебное правотворчество в российской правовой системе имеет относительный и условный характер, поскольку телеологически направлено не на создание новых правовых норм, а на обеспечение единообразного применения действующих, источниками которых являются нормативные правовые акты, а не судебные прецеденты в англосаксонском смысле.

В российской судебной системе суды чаще ссылаются на нормы законодательства, чем

²⁹ *Белякова А.* Прецедент в российском праве. О праве судов толковать закон и значении судебного прецедента в правовой системе // Адвокатская газета. 21.09.2023. URL: <https://www.advgazeta.ru/diskussii/pretsedent-v-rossiyskom-prave/> (дата обращения: 17.07.2023).

³⁰ *Поляков С. Б.* Судебный прецедент в России: форма права или произвола? // Lex russica. 2015. № 3. С. 28–42.

³¹ *Спасибо-Фатеева И.* Некоторые подходы к понятию источников права: в порядке постановки проблемы // Проблемы законности : республиканский межведомственный научный сборник. Харьков, 2000. Т. 42. С. 54.

на судебные акты. Поэтому сложно пока дать характеристику и отнести судебные акты к нормотворчеству или прецедентному праву. Не исключено, что прецедентное право в российской правовой системе начнет стремительно развиваться. На такую особенность развития правовых систем указывается исследователями, которые считают, что определенные изменения, направленные на трансформацию, сначала отвергаются в определенных странах, потом возникает разрыв и смещение между правовыми системами стран, входящих в одну семью, а затем страна, воспринявшая трансформацию и готовая отклониться от традиции, неизбежно вырывается вперед³².

Заключение

В связи с вышеизложенным на современном этапе развития правового государства изучение проявлений нормативности актов судебной власти в системе актов управления является важным и необходимым для развития научной основы дальнейшего укрепления независимости судебной власти в России. Это требует переосмысления традиционных юридических конструкций и поиска новых правовых решений, а значит, и полного, комплексного анализа.

Выводы исследования и перспективы дальнейших исследований в данном направлении.

1. Судебный прецедент, сыгравший историческую роль в формировании и развитии правовых систем общего права, постепенно меняет свое положение в системе источников.

В англосаксонской правовой доктрине вопрос прецедента сейчас не является однозначным. Ввиду отсутствия государственной судебной политики в вопросе отмены прецедентов спектр дискуссий и приводимых аргументов достаточно широк: от критики доктрины *stare decisis* и аргумента, что она стала «удобной доктриной как для консерваторов, так и для либералов», до призывов ученых отказаться от принципа *stare decisis*, хотя бы в сфере конституционного права.

В российской правовой доктрине судебного прецедента, несмотря на отрицание и дискусионность данного вопроса, трансформационные

процессы стремительно развиваются. В России судебный прецедент был «мягко» интегрирован в национальную правовую систему. Предпринимаются попытки определить содержание и возможные виды прецедентов. Проблема изучается как с теоретической точки зрения, так и с практической. Анализ правоприменения направлен на характеристику прецедента в России с точки зрения влияния на судопроизводство по отдельным категориям дел.

2. Внедрение судебного прецедента как одного из источников права в национальную правовую систему носит концептуальный характер, что влечет за собой необходимость трансформации всей системы законодательства. До настоящего времени место, роль и значение судебного прецедента в правовой доктрине России однозначно не определены, несмотря на фактическое интегрирование некоторых его механизмов в судебную систему посредством постановлений Пленума Верховного Суда РФ, сохранивших силу постановлений Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ.

3. Судебный прецедент не совпадает с актом судебной власти, а является лишь порядком мотивации этого акта, приобретающим обязательную силу при соблюдении судом этого порядка мотивации по аналогичным делам. Судебный прецедент как источник права придает нормативную силу тем актам судебной власти, где он содержится. Следует также отметить, что не является верным полное отделение судебного прецедента от судебного решения, в котором он содержится, поскольку судебный прецедент «привязан» к фактическим обстоятельствам дела, изложенным в соответствующей части судебного решения. Обязательность прецедента будет напрямую зависеть от места суда, принявшего соответствующий акт, в системе судебной власти.

4. В российской правовой системе применение отдельных элементов прецедентного права имеет правотолковательный (интерпретационный), а не правотворческий характер, преследуя цель формирования единообразного подхода судов общей юрисдикции к применению действующего законодательства, а не создания новых правовых норм, представляющего собой полноценный правотворческий процесс.

³² Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности : пер. с фр. М. : Международные отношения, 2020.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Верещагин А. Н.* Пять мифов о прецедентном праве в России // Судья. 2011. № 1. С. 60–61.
- Зорькин В. Д.* Конституционная идентичность России: доктрина и практика : доклад на Международной конференции в Конституционном Суде Российской Федерации (Санкт-Петербург, 16 мая 2017 г.) // Актуальные проблемы теории и практики конституционного судопроизводства. 2017. № 12. С. 7–30.
- Кросс Р.* Прецедент в английском праве / под общ. ред. Ф. М. Решетникова. М. : Юрид. лит, 1985. 234 с.
- Петрова Н., Курило О.* Сравнительный аспект применения судебного прецедента // Актуальные вопросы развития и взаимодействия публичного и частного права : материалы международной научно-практической конференции, г. Львов, 20–21 марта 2020 г. С. 119–122.
- Поляков С. Б.* Судебный прецедент в России: форма права или произвола? // Lex russica. 2015. № 3. С. 28–42.
- Савельев Д. А.* «Аналогичная правовая позиция»: отсылки к другим делам в текстах судебных актов арбитражных судов : аналитическая записка / под ред. Д. А. Скугаревского. СПб. : Институт проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге, 2021. 17 с. (Аналитические записки по проблемам правоприменения. Вып. 1 (2021).)
- Савельев С. Л.* Прецедент в России. Унификационный потенциал практики Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ. М. : Статут, 2020. 272 с.
- Спасибо-Фатеева И.* Некоторые подходы к понятию источников права: в порядке постановки проблемы // Проблемы законности : республиканский межведомственный научный сборник. Т. 42. Харьков, 2000. С. 49–54.
- Blackstone W.* Commentaries on the Laws of England. Vol. 1. Oxford : Clarendon Press, 1765. 474 p.
- Federalist and other Constitutional Papers / E. H. Scott, ed.* Chicago : Scott, Foresman & Co., 1898. 816 p.
- Hale M.* The History of the Common Law of England (1713) / C. M. Gray, ed. Chicago : University of Chicago Press, 1971. 173 p.
- Heydon J.* Limits to the Powers of Ultimate Appellate Courts // Law Quarterly Review. 2006. No. 122. P. 399–425.
- Kocourek A., Koven H.* Renovation of the Common Law through Stare Decisis // Illinois Law Review. 1935. Vol. 29. No. 8. P. 971–999.
- Lee T.* Stare Decisis in Historical Perspective: From the Founding Era to the Rehnquist Court // Vanderbilt Law Review. 1999. No. 52. P. 647–735.
- Megarry R. E.* Dissenting Reasons in the Judicial Committee // Law Quarterly Review. 1998. No. 114. P. 574–578.
- Potter H.* Potter's Historical Introduction to English Law and its Institutions / A. K. R. Kiralfy, ed. 4th ed. London : Sweet & Maxwell, 1958. 675 p.
- Sprecher R.* The Development of the Doctrine of Stare Decisis and the Extent to Which It Should Be Applied // American Bar Association Journal. 1945. Vol. 31. P. 501–509.
- The Mind of the Founder: Sources of the Political Thought of James Madison / M. Meyers, ed.* Indianapolis : Bobbs-Merrill, 1981. 576 p.

REFERENCES

- Blackstone W. Commentaries on the Laws of England. Vol. 1. Oxford: Clarendon Press; 1765.
- Cross R, Reshetnikov FM (ed.). Precedent in English law. Moscow: Jurid. lit. Publ., 1985. (In Russ.).
- Hale M, Gray CM (eds.). The History of the Common Law of England (1713). Chicago: University of Chicago Press; 1971.
- Heydon J. Limits to the Powers of Ultimate Appellate Courts. *Law Quarterly Review*. 2006;122:399-425.
- Kocourek A, Koven H. Renovation of the Common Law through Stare Decisis. *Illinois Law Review*. 1935;29(8):971-999.
- Lee T. Stare Decisis in Historical Perspective: From the Founding Era to the Rehnquist Court. *Vanderbilt Law Review*. 1999;52:647-735.
- Megarry RE. Dissenting Reasons in the Judicial Committee. *Law Quarterly Review*. 1998;114:574-578.
- Meyers M (ed.). The Mind of the Founder: Sources of the Political Thought of James Madison. Indianapolis: Bobbs-Merrill; 1981.

Petrova N, Kurilo O. Comparative aspect of the application of judicial precedent. Topical issues of development and interaction of public and private law: Proceedings of the International Scientific and Practical Conference, Lviv, March 20–21, 2020. (In Russ.).

Polyakov SB. *Judicial precedent in Russia: a form of law or arbitrariness? Lex russica. 2015;3:28-42. (In Russ.).*

Potter H, Kiralfy AKR (eds.). *Potter's Historical Introduction to English Law and its Institutions. 4th ed. London: Sweet & Maxwell; 1958.*

Savelyev DA. «Similar legal position»: references to other cases in the texts of judicial acts of arbitration courts: Policy Briefs. *Policy briefs on enforcement issues. 2021;1. (In Russ.).*

Savelyev SL. A precedent in Russia. Unification potential of the practice of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. Moscow: Statut Publ.; 2020. (In Russ.).

Scott EH (ed.). *Federalist and other Constitutional Papers. Chicago: Scott, Foresman & Co.; 1898.*

Spasibo-Fateeva I. Some approaches to the concept of sources of law: The issue statement. Problems of legality: republican interdepartmental collection of works. Vol. 42. Kharkov; 2000.

Sprecher R. *The Development of the Doctrine of Stare Decisis and the Extent to Which It Should Be Applied. American Bar Association Journal. 1945;1(31):501-509.*

Vereshchagin AN. Five myths about case law in Russia. *The Judge. 2011;1:60-61. (In Russ.).*

Zorkin VD. Constitutional identity of Russia: Doctrine and practice. Report at the International Conference in the Constitutional Court of the Russian Federation (St. Petersburg, May 16, 2017). *Aktualnye problemy teorii i praktiki konstitutsionnogo sudoproizvodstva. 2017;12:7-30. (In Russ.).*

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Росенко Мария Ивановна, доктор наук государственного управления, доцент, профессор кафедры конституционного и административного права Юридического института Севастопольского государственного университета
д. 33, Университетская ул., г. Севастополь 299053, Российская Федерация
mariyair@mail.ru

Скребец Елена Владимировна, доктор политических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Юридического института Севастопольского государственного университета
д. 33, Университетская ул., г. Севастополь 299053, Российская Федерация
evskrebets@mail.sevsu.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Maria I. Rosenko, Doctor of Public Administration, Associate Professor, Professor, Department of Constitutional and Administrative Law, Law Institute, Sevastopol State University, Sevastopol, Russian Federation
mariyair@mail.ru

Elena V. Skrebets, Doctor of Political Science, Associate Professor, Head of the Department of Civil Law and Procedure, Law Institute, Sevastopol State University, Sevastopol, Russian Federation
evskrebets@mail.sevsu.ru

Материал поступил в редакцию 26 июля 2024 г.

Статья получена после рецензирования 19 ноября 2024 г.

Принята к печати 15 декабря 2024 г.

Received 26.07.2024.

Revised 19.11.2024.

Accepted 15.12.2024.