

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЕ СМЫСЛООБРАЗОВАНИЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению судебной практики в рамках общего понятия правоприменительного смыслообразования. Обосновывается, что судебная практика является нетипичным источником современного российского права, независимо от законодательного закрепления этого статуса и безотносительно к терминологическому выражению итоговых ее результатов. Анализируется взаимосвязь между институциональной (звено судебной системы) и содержательной (правообразующее значение судебных актов) сторонами правосудия. Отмечается нерешенность на доктринальном уровне вопроса о судебном прецеденте, представленном в российской версии как определение (изменение) практики применения правовой нормы. В дискуссионном ключе обсуждается законодательный способ решения в виде института пересмотра вступивших в законную силу судебных актов по новым обстоятельствам. Особое внимание уделено классификации форм выражения права в судебной деятельности на безусловные, представленные постановлениями Пленума и Президиума Верховного Суда РФ, и условные, приобретающие правообразующие свойства в процессе последующего положительного восприятия практикой высших судов, к которым в конечном счете могут быть отнесены любые судебные решения с точки зрения имеющегося в них правотворческого потенциала. Предлагаются и подвергаются осмыслению три основные модели взаимодействия между судебной практикой и законодательством: «суд — помощник законодателя», «суд — негативный законодатель», «суд — позитивный законодатель».

Ключевые слова: судебная практика, правоприменение, смыслообразование, источник права, судебная система, судебное решение, судебный прецедент, законодательство.

DOI: 10.17803/1729-5920.2018.140.7.125-134

Тема судебной практики, широко освещаемая в отечественной юридической литературе, имеет недостаточно разработанный аспект. Он связан с тем, что различные компоненты судебной деятельности — усмотрение, толкование и др., — выступают средствами особого правоприменительного смыслообразования. Это деятельность судов и участников правоприменительного процесса по поиску ситуа-

ционного смысла норм права при разрешении конкретного дела, по уточнению, модификации их смысла в процессе обобщения правоприменительной практики. Рассмотрение этих компонентов в системной взаимосвязи облегчает комплементарное освещение социальной роли и юридического значения судебной практики, а также позволяет определить в рамках общей терминологической базы соотношение

© Гаврилова Ю. А., 2018

* Гаврилова Юлия Александровна, кандидат юридических наук, доцент Волгоградского государственного университета (ВолГУ)

gavrilova_ua@volsu.ru

400062, Россия, г. Волгоград, просп. Университетский, д. 100

практически всех средств правового воздействия, которые используются судами в их деятельности и по поводу которых ведутся жаркие дебаты между учеными. Данный вопрос является новым, так как судебная практика в аспекте правоприменительного смыслообразования еще не рассматривалась.

Проблема признания судебной практики источником права имеет давние традиции изучения в отечественной науке, но не является абсолютно изученной. В рамках этой проблемы остаются дискуссионными следующие составные и частные аспекты:

- 1) необходимо ли законодательное закрепление судебной практики в качестве источника права или нет;
- 2) какой содержательный компонент судебной практики (судебное решение или судебный прецедент) приобретает правообразующее значение, или с другой, институциональной, точки зрения, какое звено судебной системы может порождать саму эту практику в качестве такого источника (только решения высших судов России, а равно решения Европейского Суда по правам человека (далее — ЕСПЧ), либо решения любых судов и особенно нижестоящего звена);
- 3) в каком порядке взаимодействуют судебная практика и законодательство.

Смысл постановки вопроса об официальном статусе судебной практики заключается в достижении с помощью ответа на него социально полезного эффекта: обеспечения устойчивого социально-экономического развития, политической свободы, правовой охраны Конституции России и т.п. О закреплении в законе такого источника права, как судебная практика, по нашим наблюдениям, начинают говорить тогда, когда имеет место недостаточный уровень легитимности судебной власти в обществе. Сложившаяся ситуация с профессио-

нальным и кадровым обеспечением отправления правосудия в первой инстанции далека от идеальной. Она оценивается в диапазоне от «хорошей» до крайне нигилистической. Но главное в том, что «мораль, нравственность надолго ушли в прошлое»¹.

Можно согласиться с презумпцией более высокой компетентности и авторитета судей высших инстанций (ведь их нагрузка в целом меньше и ответственность выше), но с учетом специфики современных российских условий при переходе на вышестоящие должности от судей, отработавших в первой инстанции, трудно ожидать стремительного профессионального совершенствования. Поэтому остро встают на повестке дня вопросы репутационного имиджа судебной власти в обществе: расширения участия присяжных заседателей в суде первой инстанции, выборов начал в судебном корпусе, снижения общей нагрузки (но как этого достичь?) и т.д.² Заметим, что сами по себе внутренние организационные изменения в судебном сообществе проблемы не решат без перестройки судейского сознания и «шлифовки» чувства совести.

Данная логика подтверждается тем, что авторы, ратующие за законодательное закрепление судебной практики в качестве источника права, не раскрывают причин, для чего это необходимо, и какие задачи при этом решаются³. Очевидно, что морально авторитетная судебная власть располагает высоким кредитом доверия в обществе, а для этого требуется не принудительное «возведение в закон» ее социальной роли, а надлежащий уровень развития благосостояния, морального воспитания и профессионального отбора.

Следует во многом согласиться и поддерживать обоснованное мнение судьи Конституционного суда Республики Татарстана Ф. Н. Багаутдинова о том, что в будущих судьях

¹ Синцов Г. В. К вопросу об этическом воспитании юристов в современной России // Российская юстиция. 2012. № 11. С. 37.

² См.: Терехин В. А. Проблемы повышения эффективности правосудия и доверия к судейскому корпусу: продолжение дискуссии // Российская юстиция. 2012. № 8. С. 47.

³ См.: Сухов И. В. К вопросу о судебном правотворчестве // Вестник Челябинского государственного университета. Серия «Право». 2011. № 4. С. 12; Свирин Ю. А. Судебный прецедент: от научных дискуссий к единообразию в судебной практике // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 11. С. 20—25. В. С. Белых пишет об отсутствии необходимости внесения изменений в Конституцию РФ, но судебный прецедент должен получить «юридическую прописку» в системе источников права. См. подробнее: Белых В. С. Судебный прецедент как источник правового регулирования: спорные вопросы теории и практики // Закон. 2012. № 5. С. 185—191; Соловьева Т. В. Значение постановлений высших судебных органов в гражданском процессуальном законодательстве // Российская юстиция. 2015. № 1. С. 32—34.

надо воспитывать милосердие, так как именно мудрый человек, имеющий опыт и знания в разных сферах жизни, способен без предвзятости судить о преступлении и наказании, справедливости и т.д.⁴ Вследствие этого важно дальнейшее обсуждение мер по повышению легитимности и поддержанию доверия к действиям суда у российских граждан. И в прямом соотношении с реализацией этих мер находится ответ на вопрос о легализации судебной практики в правовой системе.

Какой же элемент судебной практики имеет правообразующее значение — любое судебное решение или судебный прецедент высших судебных инстанций? Формулируются ли в результате судебной практики новые правовые нормы или предписания иного, в том числе «нормативного», «интерпретационного», «прецедентного» и т.п. характера? Мы не ставим специальной целью подробно осветить эти вопросы, по которым издано сегодня очень много специальной литературы. Предмет нашего интереса составляет взаимосвязь между институциональным звеном судебной системы и содержательной стороной «продукта» его деятельности, которая представляется одной из ключевых в раскрытии природы и специфики соответствующего правоприменительного смыслообразования в судебной деятельности.

Можно предположить, что распространение правотворческих аспектов на любое судебное решение выглядит скорее отдаленной перспективой, вытекающей из задач формиро-

вания правового государства и налаживания контроля институтов гражданского общества за действиями судебной власти⁵. Отметим, что в юридической литературе все реже можно встретить принципиальное мнение о том, что решение суда должно основываться по возможности на буквальном толковании действующего законодательства, но соображения справедливости и целесообразности должны не проявляться в правоприменении, а находить отражение в самом законе⁶.

Напротив, когда озвучивается вопрос о судебном прецеденте (главным образом как основании или результате деятельности высших судов России и ЕСПЧ) можно обнаружить «красочную» палитру аргументов «за» и «против». От сторонников признания судебного прецедента источником права мы слышим аргументы:

- 1) об исторической оправданности его применения в целом и опыте его использования в дореволюционной России в частности;
 - 2) о легитимности принятия его на основе убеждения;
 - 3) о полезности для развития экономики, глобализации и интеграционных процессов⁷.
- От противников судебного прецедента мы узнаем о нем как:
- 1) об «узаконенной» форме судебного произвола, нуждающейся в постоянном контроле;
 - 2) всего лишь о правоприменительном акте «повышенного интерпретационного значения», юридическом факте, регулирующем

⁴ См.: Багаутдинов Ф. Н. Правосудие должно быть милосердным // Российская юстиция. 2012. № 5. С. 45.

⁵ См.: Минасян Г. М. Судебная практика как основа судебного решения в гражданском судопроизводстве // Евразийский юридический журнал. 2017. № 3. С. 269—270.

⁶ Такое мнение высказывается в одной из статей (см.: Гаг Л. В. Толкование норм права и законность // Вестник Томского государственного университета. Право. 2013. № 3. С. 6).

⁷ См. подробнее: Артеменко И. А. Место и роль судебного прецедента в системе источников уголовного права дореволюционной России // Вестник Московского государственного областного университета. Серия «Юриспруденция». 2015. № 4. С. 82—85.

Г. А. Гаджиев говорит о постепенности внедрения прецедентного права в России. Об этом см.: Гаджиев Г. А. Решения высших судов России как общественный капитал // Вестник Московского университета. Серия 11 «Право». 2015. № 1. С. 16; Назаров И. Д., Мигушов К. А. Взаимодействие морального и правового в процессах повседневности и отправления правосудия // Вестник Санкт-Петербургского государственного университета технологии и дизайна. Серия 3 «Экономические, гуманитарные и общественные науки». 2016. № 2. С. 41—43; Силаева О. С. Судебный прецедент как источник права в России // Вестник Челябинского государственного университета. Серия «Право». 2011. № 19. С. 16; Шевцов А. Л. Теоретический анализ судебного прецедента как элемента наднациональной системы источников права Европейского Союза в условиях современного интеграционного строительства // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия «История и право». 2016. № 4. С. 20—25.

конкретные отношения, но не категории дел и, наконец,

- 3) о явлении, не свойственном российской правовой системе, взамен которого в традиции некоторых дореволюционных русских правоведов необходимо шире применять аналогию закона и аналогию права⁸.

При этом следует всегда помнить, что отношение к судебному прецеденту определяется преимущественно по субъекту его социальной легитимации и официальной легализации (законодатель или высшие суды), но в случае с высшими судами — это всегда в определенной степени нарушение принципа «*Nemo iudex in propria causa*» — никто не может быть судьей в собственном деле, поскольку о том, что эта правовая позиция подлежит обязательному учету как прецедент, заключает именно сам высший суд, а это мнение возвращает нас к исходному тезису о необходимости (возможности) легализации прецедента только законодателем.

В Российской Федерации вопрос о правообразующей роли судебного прецедента имеет законодательный и доктринальный способы решения. На законодательном уровне в соответствии с известными потребностями правоприменительной практики Федеральным законом от 09.12.2010 № 353-ФЗ ст. 392 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее — ГПК РФ) изложена в новой редакции, ее п. 5 ч. 4 устанавливает следующее. К новым обстоятельствам, на основании которых вступившее в законную силу судебное постановление может быть пересмотрено, относится определение (изменение) практики применения правовой нормы в постановлении Пленума Верховного Суда РФ или в постановлении Президиума Верховного Суда РФ, вынесенном по данному конкретному делу или в рамках другого дела в порядке надзора (далее — соответственно Пленум и Президиум)⁹.

В одном из последних постановлений Конституционного Суда РФ от 17.10.2017 № 24-П по делу о проверке конституционности п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ в связи с жалобами граждан

Д. А. Абрамова, В. А. Ветлугаева и других было разъяснено, что практика применения правовой нормы не может быть определена (изменена) кассационным определением Судебной коллегии Верховного Суда РФ.

Обоснование этого состоит в том, что постановления Пленума или Президиума являются окончательными (т.е. не подлежат отмене или изменению в установленном процессуальным законом порядке), принимаются в составе, отражающем правовую позицию Верховного Суда РФ в целом, и только в случаях, имеющих особое значение, например, для формирования единообразной правоприменительной практики или для устранения нарушений, имеющих существенный и фундаментальный характер¹⁰. В целом с этим взглядом можно согласиться, но остались вопросы.

Если кассационное определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ положительно воспринято последующей практикой Президиума или подход обобщен Пленумом, то фактически оно пересматривает имеющуюся практику с момента принятия. Если же практика формально пересмотрена намного позже, чем вынесенное «позитивное» кассационное определение, то в свете предполагаемого введения пресекающего процессуального срока для такого пересмотра это может повлечь невозможность обращения за защитой права, например, в силу истечения срока или просто из-за нежелания заинтересованных лиц нести временные и организационные затраты.

К тому же основания для пересмотра судебного акта в кассационном и надзорном порядке обладают во многом сходными чертами: а) существенные нарушения норм материального права или норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также защита охраняемых законом публичных интересов (ст. 387 ГПК РФ); б) нарушение прав и свобод человека и гражданина, гарантированных Конституцией РФ, общепризнанными принципами и нормами международного пра-

⁸ См.: Поляков С. Б. Судебный прецедент в России: форма права или произвола? // Lex Russica. 2015. № 3. С. 28—42; Хусаинова М. В. Общие закономерности развития судебного толкования в Российской Федерации и Федеративной Республике Германия // Евразийский юридический журнал. 2014. № 11. С. 83; Андреев В. К. Судебная практика и гражданское законодательство: проблемы взаимодействия // Российское правосудие. 2015. № 7. С. 10—15.

⁹ СЗ РФ. 2010. № 50. Ст. 6611.

¹⁰ URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 05.12.2017).

ва, международными договорами Российской Федерации, прав и законных интересов неопределенного круга лиц или иных публичных интересов, единообразия в толковании и применении судами норм права (ст. 391.9 ГПК РФ).

Довод же о большем или меньшем составе судей Верховного Суда РФ, формулирующих практику, характеризуется тогда незначительным весом и находится в рамках ранее уже названной презумпции авторитета и квалификации судей верховных инстанций.

На доктринальном же уровне остаются нерешенными вопросы понятийного осмысления «практики применения нормы права», «определения этой практики», «изменения этой практики», так как практика складывается на основании конкретных решений, до принятия некоторых «знаковых» постановлений Пленума или Президиума она еще не сложилась, можно очертить лишь ее примерные рамки.

Примечательно, что в ходе обострившейся в последние годы темы «конкуренции юрисдикций» ЕСПЧ и российских судов влияние решений ЕСПЧ на российскую правовую систему признается как сторонниками этого влияния, так и его противниками. Однако сегодня мало кто вспоминает, что эта полемика началась еще с определения Конституционного Суда РФ от 22.05.1996 № 62-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Аветяна Вельмира Арамаисовича как не соответствующей требованиям Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»: «...что касается возможности обжалования решений Конституционного Суда Российской Федерации, то следует иметь в виду, что Конституцией Российской Федерации, определяющей полномочия и порядок деятельности Конституционного Суда Российской Федерации, не предусмотрено образование какого бы то ни было органа, правомочного пересматривать его

решения. Вместе с тем в соответствии с частью третьей статьи 46 Конституции Российской Федерации, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты, каждый вправе обратиться в установленном порядке в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, а значит и **обжаловать в них решение Конституционного Суда Российской Федерации**»¹¹.

На протяжении двух десятилетий формировалась устойчивая тенденция следования прецедентам ЕСПЧ в российской правоприменительной практике и доктринальная ее поддержка¹², но имеются и мнения против признания решений ЕСПЧ прецедентами¹³. Развитие идей о прецедентном характере решений ЕСПЧ для отечественной правоприменительной практики будет зависеть от степени сближения позиций юридической науки и практики в результате их взаимодействия, и хочется верить, что политические факторы окажут на этот процесс наименьшее влияние.

Мы придерживаемся позиции, что судебная практика является нетипичным источником современного российского права, вне зависимости от того, закреплено это законодательно или нет, а также безотносительно к тому, какими особыми терминами, насыщенными эстетическими коннотациями, содержательно описывается итог правоприменительного смыслообразования: «результат толкования», «правовые позиции», «правоположения судебной практики», «правила применения», «объем правоприменительного усмотрения» и т.д.

Можно выделить два основных повода или две причины судебного нормотворчества:

- 1) при стабильном направлении развития практики частота и повторяемость разъяснений смысла одних и тех же правовых норм увеличиваются неравномерными темпами, вследствие чего образуется «разрыв»

¹¹ URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 05.12.2017).

¹² См.: Аверьянов К. Ю. Решения Европейского Суда по правам человека в системе источников права // Актуальные проблемы российского права. 2012. № 2. С. 275—284; Иодковский Э. В. Соотношение юрисдикций Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека и их влияние на гражданское судопроизводство // Актуальные проблемы российского права. 2012. № 1. С. 196—205; Калиниченко П. А. Европеизация российской судебной практики (на примере влияния права Европейского Союза на решения российских судов) // Lex Russica. 2013. № 11. С. 1224—1234; Никитина А. В. Европейские правовые ценности в решениях Конституционного Суда Российской Федерации (на примере права на судебное разбирательство в разумный срок) // Lex Russica. 2012. № 4. С. 615—650.

¹³ См., например, Марченко М. Н. О юридической природе и характере решений Европейского Суда по правам человека // Вестник Московского университета. Серия 11 «Право». 2016. № 2. С. 5—22.

между потребностями и ожиданиями субъектов практики и возможностями суда «ответить» на эти запросы в конкретном деле. Судья рассуждает по схеме: «может быть где-то уже и есть какая-то практика, но мне она неизвестна, а надо же что-то делать, решить “здесь и сейчас”». Поэтому в таком своеобразном деятельностном «порыве» пробиваются «ростки» спонтанного творчества, а решение основывается на «усмотрении по обстоятельствам»;

- 2) при относительно постоянных темпах развития судебной практики кардинально изменяется ее траектория, модифицирующая смысл применяемых норм права: видоизменяется круг лиц, в отношении которых они действуют, принципиально производится пересмотр юридической квалификации сходных деяний, формулируются разные правовые последствия действий сторон правоотношения и т.д. При этом судья опирается на обширный багаж правоприменительного смыслообразования, к которому могут относиться не только толкование, но и конкретизация правового статуса субъектов, применение по аналогии как самих юридических норм, так и правовых позиций. Например, в результате интерпретации законодательства о военной службе в конституционном судопроизводстве такие правовые позиции часто «переносятся» в сферу действия законодательства о службе в таможенных органах, органах наркоконтроля и пожарной охраны, исходя из немецкого принципа «*gleiches gleich zu werten*» («равное оценивать по-равному»). Отсюда все формы выражения права в судебной деятельности можно классифицировать на *безусловные*, представленные постановлениями Пленума и Президиума, и *условные*, признаваемые таковыми источниками после последующего положительного восприятия судебной практикой Пленума и Президиума (кассационные определения, обзоры судебной практики, ответы на вопросы и т.д.). Именно такое видение решения этого вопроса, по нашему мнению, способствует

компромиссу между сторонниками схемы «любого судебного решения», имеющего правотворческий потенциал, и схемы «судебного прецедента», представляющего собой эталон судебного творчества в виде научно обоснованного и широко признанного в профессиональном сообществе образца правоприменительного смыслообразования.

Дополнительно отметим, что требуется установление определенных рамок, адаптирующих использование модели прецедента в отечественной практике, на что справедливо обращалось внимание в публикациях по этой теме¹⁴. Специфика правоприменительного смыслообразования с помощью прецедента в российской правовой системе усматривается в его двойственном характере: с одной стороны, он распространяется только на будущее время (в части обязательности указаний вышестоящего суда о толковании закона нижестоящему суду при повторном рассмотрении дела), с другой — применение его к ранее состоявшимся судебным решениям в порядке «сформировавшейся практики» возможно лишь в прямо предусмотренных им же самим случаях. Поэтому можно принять соответствующее мнение П. А. Якушева с оговоркой, что обратная сила судебного прецедента в России применима всегда в случаях, не ухудшающих положение гражданина в публичных правоотношениях с государством¹⁵.

Оценивая характер взаимосвязи судебной практики и законодательства, можно выделить три основных способа или модели такого взаимодействия:

- 1) «суд — помощник законодателя»;
- 2) «суд — негативный законодатель»;
- 3) «суд — позитивный законодатель».

Модель «суд — помощник законодателя» основывается на обобщении имеющейся практики и реализации Верховным Судом РФ права законодательной инициативы. Она предполагает опосредованное участие судов в правотворчестве путем формирования правоположений судебной практики в качестве «прообразов» будущих норм и для нашей страны формально по Конституции России остается пока еще основной моделью.

¹⁴ См.: Арановский К. В., Князев С. Д. Ограничения судебного прецедента в романо-германском праве // Правоведение. 2012. № 4. С. 51—66; Архипов В. В., Поляков А. В., Тимошина Е. В. Адаптация опыта систем прецедентного права к российской правовой системе: к постановке проблемы // Правоведение. 2012. № 3. С. 113—134.

¹⁵ См.: Якушев П. А. Обеспечение стабильности и единства судебной практики при изменении толкования правовой нормы высшей судебной инстанцией // Российская юстиция. 2014. № 7. С. 51—54.

Эффективность модели «суд — негативный законодатель» будет зависеть от теоретического решения вопроса о соотношении правотворчества и конституционного (судебного) нормоконтроля. Если за основание сравнения брать вид юридической деятельности, то суды, признающие недействительными нормативные акты или их часть, занимаются правотворчеством лишь опосредованно. Но если абстрактный судебный нормоконтроль рассматривать как внесение элементов творческой новизны в основные смыслы отраслевого регулирования путем формирования, «приращения» к ним дополнительных смыслов, то, вероятно, мы будем иметь дело уже с непосредственным правотворчеством суда.

В рамках модели «суд — позитивный законодатель» непосредственное правотворчество судов путем создания прецедентов, использования широкого усмотрения и т.д. может иметь место в силу острой необходимости практической адаптации закона, но, как правило, в идеале самим законом должны регламентироваться случаи, порядок и условия применения правотворческих инструментов. Судья Конституционного Суда РФ А. Н. Кокотов выделяет в данном плане следующие процедуры:

- а) толкование Конституции РФ;
- б) проверка конституционности актов отраслевого законодательства;
- в) выявление и легализация «скрытых» источников права¹⁶.

Особое значение такого смыслообразования связано с усложненным порядком пересмотра Конституции РФ, когда право законодательной инициативы не может быть реализовано по отношению к представительному (законодательному) органу власти потому, что в данном случае «законодатель» — это народ. Это «вынуждает» Конституционный Суд РФ при осуществлении толкования Конституции России связать историческую волю народа с актуальным смыслом и содержанием его текста, например, создав новую форму конституционного права — закон РФ о поправке к Конституции РФ.

При этом перспективной представляется также идея «опережающего правотворчества», когда судебная практика создает модели правового регулирования, не предусмотренные законом даже в его нынешних концептуальных рамках, что используется законодателем при формулировании новых стратегических ориентиров правового развития¹⁷.

Таким образом, судебная практика как специфический механизм функционирования судебной правоприменительной системы использует огромный арсенал средств правового воздействия на общественные отношения. Совокупность этих юридических средств разной природы и назначения можно назвать правоприменительным смыслообразованием, которое играет положительную роль для достижения возложенных на судебную власть целей и задач.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аверьянов К. Ю. Решения Европейского Суда по правам человека в системе источников права // Актуальные проблемы российского права. — 2012. — № 2.
2. Андреев В. К. Судебная практика и гражданское законодательство: проблемы взаимодействия // Российское правосудие. — 2015. — № 7.
3. Арановский К. В., Князев С. Д. Ограничения судебного прецедента в романо-германском праве // Правоведение. — 2012. — № 4.
4. Артеменко И. А. Место и роль судебного прецедента в системе источников уголовного права дореволюционной России // Вестник Московского государственного областного университета. — Серия «Юриспруденция». — 2015. — № 4.
5. Архипов В. В., Поляков А. В., Тимошина Е. В. Адаптация опыта систем прецедентного права к российской правовой системе: к постановке проблемы // Правоведение. — 2012. — № 3.
6. Багаутдинов Ф. Н. Правосудие должно быть милосердным // Российская юстиция. — 2012. — № 5.

¹⁶ См.: Кокотов А. Н. О правотворческом содержании решений Конституционного Суда Российской Федерации // Российская юстиция. 2014. № 4. С. 21—24.

¹⁷ Об этом см., например, Татаркина К. П. Изменение законодательства и судебное толкование правил о договоре присоединения // Вестник Томского государственного университета. Право. 2015. № 1. С. 116.

7. Белых В. С. Судебный прецедент как источник правового регулирования: спорные вопросы теории и практики // Закон. — 2012. — № 5.
8. Будылин С. Л. Что творит суд? Правотворчество судов и судебный прецедент в России // Закон. — 2012. — № 10.
9. Гааг Л. В. Толкование норм права и законность // Вестник Томского государственного университета. Право. — 2013. — № 3.
10. Гаджиев Г. А. Решения высших судов России как общественный капитал // Вестник Московского университета. — Серия 11 «Право». — 2015. — № 1.
11. Иодковский Э. В. Соотношение юрисдикций Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека и их влияние на гражданское судопроизводство // Актуальные проблемы российского права. — 2012. — № 1.
12. Калиниченко П. А. Европеизация российской судебной практики (на примере влияния права Европейского Союза на решения российских судов) // Lex Russica. — 2013. — № 11.
13. Марченко М. Н. О юридической природе и характере решений Европейского Суда по правам человека // Вестник Московского университета. — Серия 11 «Право». — 2016. — № 2.
14. Минасян Г. М. Судебная практика как основа судебного решения в гражданском судопроизводстве // Евразийский юридический журнал. — 2017. — № 3.
15. Назаров И. Д., Мигушов К. А. Взаимодействие морального и правового в процессах повседневности и отправления правосудия // Вестник Санкт-Петербургского государственного университета технологии и дизайна. — Серия 3 «Экономические, гуманитарные и общественные науки». — 2016. — № 2.
16. Никитина А. В. Европейские правовые ценности в решениях Конституционного Суда Российской Федерации (на примере права на судебное разбирательство в разумный срок) // Lex Russica. — 2012. — № 4.
17. Поляков С. Б. Судебный прецедент в России: форма права или произвола? // Lex Russica. — 2015. — № 3.
18. Свириг Ю. А. Судебный прецедент: от научных дискуссий к единообразию в судебной практике // Актуальные проблемы российского права. — 2015. — № 11.
19. Синцов Г. В. К вопросу об этическом воспитании юристов в современной России // Российская юстиция. — 2012. — № 11.
20. Соловьева Т. В. Значение постановлений высших судебных органов в гражданском процессуальном законодательстве // Российская юстиция. — 2015. — № 1.
21. Сухов И. В. К вопросу о судебном правотворчестве // Вестник Челябинского государственного университета. — Серия «Право». — 2011. — № 4.
22. Татаркина К. П. Изменение законодательства и судебное толкование правил о договоре присоединения // Вестник Томского государственного университета. Право. — 2015. — № 1.
23. Терехин В. А. Проблемы повышения эффективности правосудия и доверия к судебному корпусу: продолжение дискуссии // Российская юстиция. — 2012. — № 8.
24. Хусаинова М. В. Общие закономерности развития судебного толкования в Российской Федерации и Федеративной Республике Германия // Евразийский юридический журнал. — 2014. — № 11.
25. Шевцов А. Л. Теоретический анализ судебного прецедента как элемента наднациональной системы источников права Европейского Союза в условиях современного интеграционного строительства // Известия Юго-Западного государственного университета. — Серия «История и право». — 2016. — № 4.
26. Якушев П. А. Обеспечение стабильности и единства судебной практики при изменении толкования правовой нормы высшей судебной инстанцией // Российская юстиция. — 2014. — № 7.

Материал поступил в редакцию 15 января 2018 г.

COURT PRACTICE AND ENFORCEMENT LEGAL SENSE IN THE RUSSIAN FEDERATION

GAVRILOVA Yuliya Aleksandrovna — PhD in Law, Associate Professor of the Volgograd State University (VolGU)

gavrilova_ua@volsu.ru

400062, Russia, Volgograd, prosp. Universitetskiy, d. 100

Abstract. *The article is devoted to court practice within the general concept of the enforcement legal sense. It is proved that jurisprudence is not a source of modern Russian law, regardless of legislative consolidation of the status and irrespective of the terminological expression of the results. The author analyzes the relationship between institutional (the part of the judicial system) and substantive (the importance of judicial law-making acts) of the parties to justice. It is noted that on the doctrinal level there is an open question on judicial precedent, represented in the Russian version as the definition (change) of practice of application of legal norms. The article discusses legislative methods of its solution in the form of institute of revision of entered into legal force judicial acts on new circumstances. Special attention is given to the classification of the forms of expression of law in the judicial activities that fall into unconditional, presented by the Plenum and the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation, and conditional, acquiring law-making features during subsequent positive perception of the practice of the higher courts, which ultimately can be assigned to any judicial decisions from the standpoint of existing law-making capacity. Three main models of interaction between litigation and legislation are considered: "the court — aide to legislator", "the court — negative legislator" and "the court — positive legislator".*

Keywords: *court practice, enforcement, legal sense, source of law, judicial system, judicial decision, judicial precedent, legislation.*

REFERENCES

1. Averyanov K. Yu. *Resheniya Evropeyskogo suda po pravam cheloveka v sisteme istochnikov prava* [The decisions of the European Court of Human Rights in the system of sources of law]. Aktualnye problemy rossiyskogo prava [Actual problems of Russian law]. 2012. No. 2.
2. Andreev V. K. *Sudebnaya praktika i grazhdanskoe zakonodatelstvo: problemy vzaimodeystviya* [Court practice and civil law: problems of interaction]. Rossiyskoe pravosudie [The Russian justice]. 2015. No. 7.
3. Aranovskiy K. V., Knyazev S. D. *Ogranicheniya sudebnogo pretsedenta v romanogermanskom prave* [Limits of judicial precedent in Romano-Germanic law]. Pavovedenie [Jurisprudence]. 2012. No. 4.
4. Artemenko I. A. *Mesto i rol sudebnogo pretsedenta v sisteme istochnikov ugolovnogo prava dorevolutsionnoy Rossii* [The place and role of judicial precedent in the system of sources of criminal law in pre-revolutionary Russia]. Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo oblastnogo universiteta. Seriya: Pravo [Bulletin of Moscow State Regional University. Series: Law]. 2015. No. 4.
5. Arkhipov V. V., Polyakov A. V., Timoshina E.V. *Adaptatsiya opyta sistem pretsedentnogo prava k rossiyskoy pravovoy sisteme: k postanovke problemy* [Adaptation of the system of case law experience to the Russian legal system: problem statement]. Pavovedenie [Jurisprudence]. 2012. No. 3.
6. Bagautdinov F. N. *Pravosudie dolzhno byt miloserdnyim* [Justice must be merciful]. Rossiyskoe pravosudie [Russian justice]. 2012. No. 5.
7. Belykh S. V. *Sudebnyy pretsedent kak istochnik pravovogo regulirovaniya: spornye voprosy teorii i praktiki* [Judicial precedent as a source of legal regulation: controversial issues of theory and practice]. Zakon [Law]. 2012. No. 5.
8. Budylin S. L. *Chto tvorit sud? Pravotvorchestvo sudov i sudebnyy pretsedent v Rossii* [What is the court doing? The law-making process of courts and judicial precedent in Russia]. Zakon [Law]. 2012. No. 10.
9. Gaag L. V. *Tolkovanie norm prava i zakonnost* [Law interpretation and due process of law]. Vestnik tomskogo gosudarstvennogo universiteta [Bulletin of the Tomsk State University]. Law. 2013. No. 3.
10. Gadzhiev G. A. *Resheniya vysshikh sudov Rossii kak obshchestvennyy kapital* [Decisions of higher courts of Russia as a social capital]. Vestnik Moskovskogo universiteta — Seriya 11: Pravo [Bulletin of Moscow University. Series 11: Law]. 2015. No. 1.

11. Iodkovskiy E. V. *Sootnoshenie yurisdiktsiy konstitutsionnogo suda Rossiyskoy Federatsii i Evropeyskogo suda po pravam cheloveka i ikh vliyanie na grazhdanskoe sudoproizvodstvo* [The correspondence of the jurisdiction of the Constitutional Court of the Russian Federation and the European Court of Human Rights and their impact on civil procedure]. Aktualnye problemy rossiyskogo prava [Actual problems of Russian law]. 2012. No. 1.
12. Kalinichenko P. A. *Evropeizatsiya rossiyskoy sudebnoy praktiki na primere vliyaniya prava Evropeyskogo Soyuza na resheniya rossiyskikh sudov* [The Europeanization of the Russian judicial practice (the study of the influence of European Union law on the decisions of Russian courts)]. Lex Russica. 2013. No. 11.
13. Marchenko M. N. *O yuridicheskoy prirode i kharaktere resheniy evropeyskogo suda po pravam cheloveka* [The legal nature and the features of the decisions of the European Court of Human Rights]. Vestnik Moskovskogo universiteta [Bulletin of Moscow University. Series 11: Law]. 2016. No. 2.
14. Minasyan G. M. *Sudebnaya praktika kak osnova sudebnogo resheniya v grazhdanskom sudoproizvodstve* [Judicial practice as the basis of judicial decisions in civil proceedings]. Evraziyskiy yuridicheskiy zhurnal [Eurasian law journal]. 2017. No. 3.
15. Nazarov I. D., Migushov K. A. *Vzaimodeystvie moralnogo i pravovogo v protsessakh povsednevnosti i otpravleniya pravosudiya* [The interaction of moral and legal in the everyday processes and the administration of justice]. Vestnik Sankt-Peterburgskogo gosudarstvennogo universiteta tekhnologii i dizayna. Seriya 3: Ekonomicheskie, gumanitarnye i obshchestvennye nauki [Vestnik of St. Petersburg State University of Technology and Design. Series 3: Economic, Humanitarian and Social Sciences]. 2016. No. 2.
16. Nikitina A. V. *Evropeyskie pravovye tsennosti v resheniyakh konstitutsionnogo suda rossiyskoy federatsii na primere prava na sudebnoe razbiratelstvo v razumnyy srok* [European legal values in the decisions of the constitutional Court of the Russian Federation (Case study of the right to trial within a reasonable time)]. Lex Russica. 2012. No. 4.
17. Polyakov S. B. *Sudebnyy pretsedent v Rossii: forma prava ili proizvola?* [Judicial precedent in Russia: form of law or arbitrariness?]. Lex Russica. 2015. No. 3.
18. Svirin A. Yu. *Sudebnyy pretsedent: ot nauchnykh diskussiy k edinoobraziyu v sudebnoy praktike* [Judicial precedent: from scientific discussions to uniformity in court practice]. Aktualnye problemy rossiyskogo prava [Actual problems of Russian law]. 2015. No. 11.
19. Sintsov G. V. *K voprosu ob eticheskoy vospitanii yuristov v sovremennoy Rossii* [To the question on the ethical education of lawyers in modern Russia]. Rossiyskoe pravosudie [Russian justice]. 2012. No. 11.
20. Soloveva T. V. *Znachenie postanovleniy vysshih sudebnykh organov v grazhdanskom protsessualnom zakonodatelstve* [The value of the judgments of the higher judiciary in civil procedural law]. Rossiyskoe pravosudie [Russian justice]. 2015. No. 1.
21. Sukhov I. V. *K voprosu o sudebnom pravotvorchestve* [To the question of judicial law-making]. Vestnik chelyabinskogo gosudarstvennogo universiteta [Bulletin of Chelyabinsk State University. Series: Law]. 2011. No. 4.
22. Tatarkina K. P. *Izmenenie zakonodatelstva i sudebnoe tolkovanie pravil o dogovore prisoedineniya* [Changes in legislation and judicial interpretation of the rules on the contract attachment]. Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta [Tomsk State University Journal]. Law. 2015. No. 1.
23. Terekhin V. A. *Problemy povysheniya effektivnosti pravosudiya i doveriya k sudeyskomu korpusu: prodolzhenie diskussii* [Problems of improving the efficiency of justice and trust in the judiciary: continuation of the discussion]. Rossiyskoe pravosudie [Russian justice]. 2012. No. 8.
24. Khusainova M. V. *Obshchie zakonomernosti razvitiya sudebnogo tolkovaniya v Rossiyskoy Federatsii i Federativnoy Respublike Germanii* [General regularities of the development of judicial interpretations in the Russian Federation and the Federal Republic of Germany]. Evraziyskiy yuridicheskiy zhurnal [Eurasian law journal]. 2014. No. 11.
25. Shevtsov A. L. *Teoreticheskiy analiz sudebnogo pretsedenta kak elementa nadnatsionalnoy sistemy istochnikov prava Evropeyskogo Soyuza v usloviyakh sovremennogo integratsionnogo stroitelstva* [Theoretical analysis of judicial precedent as part of the supranational system of sources of the European Union law in modern conditions of integration]. Izvestiya Yugo-apadnogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Istoriya i pravo [Proceedings of the Southwest State University. Series: History and Law]. 2016. No. 4.
26. Yakushev P. A. *Obespechenie stabilnosti i edinstva sudebnoy praktiki pri izmenenii tolkovaniya pravovoy normy vysshey sudebnoy instantsiei* [Providing the stability and unity of judicial practice when changing interpretation of the legal norms by a higher court]. Rossiyskoe pravosudie [Russian justice]. 2014. No. 7.