

## Судебный прецедент в континентальной доктрине

Научный руководитель – Ильютченко Наталия Владимировна

*Каленова Екатерина Вячеславовна*

*Студент (бакалавр)*

Московский государственный университет имени М.В.Ломоносова, Юридический факультет, Кафедра уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора, Москва, Россия

*E-mail: kalenova-2007@mail.ru*

Понятие судебного прецедента не имеет единого определения в связи со сложной правовой природой. Более того, различное значение прецедент приобретает в различных государствах романо-германской системы, поскольку данный источник в них официально не признается. Вопрос его изучения остаётся актуальным не только для континентальной доктрины, но и непосредственно для Российской действительности из-за тенденции к смешению англо-саксонской и романо-германской систем и, как одного из проявлений, увеличения значения юридического прецедента и судебной практики в государствах романо-германской правовой семьи. Эта тема интересна мне тем, что она отражает, как трансформируются источники права и как континентальная доктрина по-новому воспринимает понятие прецедентного права.

Чтобы в полной мере проанализировать судебный прецедент в романо-германской системе, необходимо понять, что из себя представляет судебная практика. Судебная практика – это совокупность судебных актов, выносимых при рассмотрении конкретных однотипных дел, в которых находит отражение определенный подход к решению правовых вопросов. Судебная практика шире, чем судебный прецедент. Она включает в себя несколько видов: практику высших судебных инстанций, практику нижестоящих судов, обобщенную судебную практику, устойчиво сложившиеся судебные подходы и практику конституционного контроля. В Российской Федерации существенное влияние на развитие права оказывают решения Конституционного суда РФ, постановления Пленума Верховного суда РФ и обзоры судебной практики.

Как уже было сказано, универсального понятия у прецедента нет. Его могут определять и как квазиисточник, и как особую форму толкования, и как вторичный источник. Следует понимать, что основным источником права в континентальной доктрине остаётся закон. Тем не менее, можно выделить ряд классических признаков, присущих англо-саксонской правовой системе: 1) решение по конкретному делу; 2) решение высшего суда; 3) решение, обязательное при рассмотрении аналогичных дел; 4) решение, опубликованное в надлежащей форме.

М.Н. Марченко выделяет несколько особенностей прецедента в романо-германской правовой семье: 1) многозначность явления в системе романо-германского права, именуемого прецедентом; 2) вторичный характер; 3) двойственный характер, двойственное положение среди источников права; 4) его «дифференцированный», «избирательный» характер применительно к различным отраслям права; 5) разнородность их правовой основы в разных странах и дифференцированность подхода к признанию за ними юридической силы. Также выделяют виды судебных прецедентов. 1) по юридической силе: первичные, обязывающие и убедительные; 2) по функции в правовом регулировании: правотворческий, толковательный прецедент; 3) по направлению действия: вертикальный, горизонтальный; 4) по роли в развитии права: декларативный, креативный.

Необходимо различать понятия нормативности и обязательности. Их соотношение показывает, почему судебная практика может быть обязательной, но при этом не являться источником права. Нормативность предполагает закрепление правовых норм в актах, обладающих юридической силой. Понятие обязательности означает необходимость исполнения тех или иных решений конкретными субъектами. Так, в Португалии решения Конституционного суда имеют силу закона; фактически он является правотворцем, однако некоторые считают, что судебные постановления не являются источником права, поскольку он не закреплён нормативно, и суд может лишь толковать право. Следовательно, соотношение обязательности и нормативности может быть аргументом в пользу сторонников отрицания прецедента как источника права в континентальной доктрине.

Однако есть и противоположная позиция. Одним из аргументов на примере судебной системы Российской Федерации можно привести то, что Конституционный суд РФ не просто толкует закон, но и вносит изменения в законодательство, создавая новые нормы и отменяя нормы, противоречащие Конституции. Так он играет роль «позитивного» и «негативного» законодателя. Например, Постановлением от 22 марта 2007 года №4-П Конституционный суд снял ограничения максимального размера пособия по беременности и родам для работающих высокооплачиваемых мам, что отражает высокую роль постановлений и решений судов в РФ и, следовательно, сближает судебную практику с судебным прецедентом, заключённым в особую форму.

Таким образом, дискуссионным остаётся вопрос о месте судебного прецедента в странах романо-германской правовой семьи и его понимании в континентальной доктрине. В связи со смешением двух противоположных правовых систем в данный момент сложно определить прецедент как источник в континентальной доктрине, или, напротив, опровергнуть его роль, поскольку значение судебной практики за последние десятилетия растёт. Можно предположить, что, поскольку происходит развитие права и идей континентальной доктрины, то и расширяется понимание прецедента, а, значит, впоследствии он вполне может утвердиться в качестве источника права.

### Источники и литература

- 1) 1. Головки Л.В. Судебное устройство и правоохранительные органы: учебник. – Москва: Статут, 2021.
- 2) 2. Головки Л.В. Судебный прецедент как ненормативный способ легитимации судебных решений // Вестник гражданского права. – 2010. – Т. 10, №6. – С. 6-34.
- 3) 3. Ильютченко Н.В. Судебный прецедент в уголовном процессе: отказ от стереотипов и иллюзий / Н.В. Ильютченко. – DOI 10/33184/ pravgos-2024.1.6 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. - №1. – С. 45-51.
- 4) 4. Марченко М.Н. Теория государства и права: учебник. – Москва: Проспект, 2023.
- 5) 5. Марченко М.Н. Особенности судебного прецедента в системе романо-германского права / М.Н. Марченко // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2016. - №1. – С. 5-13.
- 6) 6. Марченко М.Н. Судебный прецедент: разнообразие понятий и многообразие форм проявления / М.Н. Марченко // Журнал российского права. – 2006. - №6. – С. 96-107.
- 7) 7. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. – Москва: Норма, 2022.
- 8) 8. Пашенцев Д.А. Судебный прецедент как источник права в правовой системе России // Современное право. – 2012. - №4. – С. 77-80.

- 9) 9. Подольская Н.А. К вопросу о понятии прецедента как источника права / Н.А. Подольская // Судебная практика как источник права: сборник статей. – Москва: Юристъ, 2000. – С. 150-152.
- 10) 10. Постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2007 года №4-П.
- 11) 11. Чиркин В.Е. Сравнительное правоведение: учебник. – Москва: Норма, 2019.