Запорожец В.А., Шанин А.А.
Общие проблемы судебного прецедента в юридической практики Российской Федерации

*ЧОУ ВО «Волгоградский институт бизнеса»
(Россия, Волгоград)*

doi:10.18411/lj-05-2018-07

idsp: 000001:lj-05-2018-07

Судебный прецедент представляет собой гибкий механизм преодоления пробелов в законодательстве. При наличии пробелов в праве, его отставании от жизни высшие судебные органы фактически издают нормы, вносящие изменения и дополнения в действующую систему нормативного регулирования общественных отношений. При этом судебный прецедент следует рассматривать в двух плоскостях: 1) судебный прецедент создает правоположение, которое отсутствует в нормативном акте и тем самым преодолевает пробелы в законодательстве; 2) судебный прецедент дает разъяснения и толкование нормативно-правового акта.

В нынешних условиях признание за отдельными судебными актами роли источников права способно обеспечить большую «эластичность» и объективность реально действующих правовых норм. Более того, учет законодателем при разработке новых законов судебной практики, в том числе формируемой решениями Конституционного Суда, позволяет говорить о прочном развитии и становлении судебной власти в нашей стране. Поэтому целесообразно на официальном уровне законодательно признать судебное правотворчество за высшими судебными органами, в частности за Конституционным Судом Российской Федерации в качестве одного из необходимых способов формирования правовых норм, на основе которых будут разрешаться не только разово-конкретные дела, но и другие аналогичные дела.

Признание прецедентного характера решений высших судебных инстанций, в частности по преодолению пробелов в законодательстве, будет способствовать осуществлению конституционного принципа судебной защиты.

Неизбежность судебного правотворчества объясняется в нашей науке факторами, которые можно отрицать только тем же ненаучным методом: 1) наличие пробелов в праве, которые в силу быстрого изменения общественных отношений отразить адекватным оперативным законодательным регулированием чаще всего невозможно; 2) существование закона в языковой форме всегда несет в себе потенциал прецедента, ибо ни одна языковая составляющая не способна идеально совместить реальность (общественное отношение) и право; 3) часто законодатель употребляет общие (оценочные) понятия, объективно не имея возможности проявить свою волю во всей полноте. Фактически суд по велению законодателя (прямого или косвенному) вынужден конкретизировать норму в ходе ее применения; 4) в праве имеются противоречия, и правоприменителю приходится их преодолевать. Пробел можно констатировать только при радикальной противоречивости норм, когда одна из них уничтожает другую. Так или иначе, но обоснование решения суда в части выбора применимой нормы будет иметь нормативный характер.

На наш взгляд, система будет целостной и адекватно «работающей», когда вопрос о вхождении судебного прецедента в правовую систему России будет решен положительно. Необоснованное затягивание этого негативно сказывается на правоприменительном процессе, его оперативности и в конечном итоге на уровне законности в стране. Признание и нормативное закрепление судебного прецедента в качестве источника российского права позволит мобилизовать правовую систему, избежать многих ее кризисных и аномальных состояний, сделает правоприменительную практику соответствующей мировым реалиям.

В целом судебная система, включая Конституционный Суд РФ, широко использует возможности унифицированного подхода в применении норм права при разрешении споров со схожими обстоятельствами (в целом или в части по отдельным вопросам). Например, Конституционный Суд РФ практически в каждом своем решении (будь то постановление или определение) делает ссылки на ранее сформулированную им правовую позицию.

Таким образом, резюмируя сказанное, отметить, что уже сейчас применение закона в огромной степени совершается с оглядкой на предшествующую судебную практику, порой весьма разноречивую; следовательно, чем более единообразной она станет, тем легче будет в ней разобраться. Также, в России необходимо резко улучшить ситуацию с ясностью и доступностью языка, которым пишутся законодательные тексты – по крайней мере те, которые касаются широких слоев населения. Так что противникам прецедента можно посоветовать сосредоточить свой критический пыл именно на законодательстве: чем более ясным и однозначным оно станет, тем меньшее практическое значение будет иметь судебный прецедент. В современных же условиях следует открыто признать: без него обойтись не представляется возможным на современном этапе развития российского законодательства.

***

1. Российская Федерация. Конституция. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года // Российская газета. – 1993. – 25 дек. – С. 3 – 6.
2. Российская Федерация. Законы. О Конституционном Суде Российской Федерации: федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 № 1-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. - № 13. – Ст. 1447.
3. Пресняков, М.В. Правовой прецедент как вторичный, или производный, источник конституционного права // Современное право. - 2016.- № 9. - С. 10 - 14.
4. Проблемы теории права и правореализации: Учебник / Отв. ред. Л.Т. Бакулина. – М.: Статут, 2017. – 384 с.
5. Свирин, Ю.А. Судебный прецедент: от научных дискуссий к единообразию судебной практики // Актуальные проблемы российского права. - 2015.- № 11. - С. 20 - 25.

Зиновьева В.В.

Позитивные действия и гендерное равенство на примере правовой практике ЕС и Норвегии

*Ассоциация РегбиЛиг Клубов
(Россия, Москва)*

doi:10.18411/lj-05-2018-08

idsp: 000001:lj-05-2018-08

Аннотация

В статье рассматривается понятие термина позитивных действий, сделан краткий обзор законодательной базы ЕС и Норвегии относительно позитивных действий в сфере гендерного равенства и судебных решений по спорам касательно применения их на практике, исследованы аргументы сторонников и противников политики утвердительных действий, мнение общественности Европы. В статье делается вывод о различии в подходах ЕС и Норвегии к применению принципа позитивных действий в области гендерного равенства при найме на работу, а также о том, что Европейским судом, в отличие от законодательства Норвегии, меры позитивных действий признаются незаконными, если они направлены на установление гендерных квот. Выводы исследования могут быть использованы в дальнейшем изучении развития и становления позитивных действий в международном праве, а также для совершенствования правового регулирования в данной области.

Ключевые слова: утвердительные действия, позитивные действия, позитивная дискриминация, обратная дискриминация, гендерное равенство, Европейский суд.