



Денис Савельев

«Аналогичная правовая позиция»

Отсылки к другим делам в текстах судебных актов арбитражных судов

аналитическая записка

УДК 347.9
ББК 67.410
С12

- С12 **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)). — 17 с.

ISSN 2307-2032 online

ISSN 2306-6520 print

Аналитическая записка представляет исследование 6.9 млн. текстов решений арбитражных судов Российской Федерации с целью выявить в них наличие отсылок к судебному правотворчеству: правовым позициям, изложенным судами по аналогичным делам. В результате исследования сделаны выводы относительно возможности выделить «прецедентные» дела, на которые сделаны такие ссылки, оценить закономерности упоминания этих дел в судебных актах и оценить масштаб и динамику этого явления.

БЛАГОДАРНОСТИ

Автор выражает признательность коллегам — Кириллу Титаеву, Дмитрию Скугаревскому, Руслану Кучакову и Тимуру Бочарову — за деятельное участие в подготовке исследования, а также всем сотрудникам Института проблем правоприменения за участие в обсуждениях проекта.

Публикация подготовлена в рамках научного проекта N 17-18-01618, поддержанного Российским научным фондом.

Данные предоставлены сервисом Casebook компании Право.ру.

Институт проблем правоприменения (The Institute for the Rule of Law) создан в 2009 году в составе Европейского Университета в Санкт-Петербурге. Миссия ИПП — содействие судебной реформе и утверждению принципа верховенства права в России. Направления деятельности — проведение научных исследований, публикации и доведение до сведения широкой общественности их результатов, инициация общественных дебатов, выработка стратегических рекомендаций для всех заинтересованных сторон, включая тех, кто принимает решения, а также развитие обучающих программ. Деятельность института поддерживается Сбербанком, ПАО «МТС», Российским научным фондом и Европейским университетом в Санкт-Петербурге.

Европейский Университет в Санкт-Петербурге (ЕУСПб) был учрежден в 1994 году и начал свою работу как обучающая аспирантура по социальным наукам в 1996 году. Благодаря высокому профессионализму и уникальному научному потенциалу Европейский университет приобрел репутацию одного из самых динамичных и современных образовательных учреждений страны.

Контакты:

Санкт-Петербург, ул. Гагаринская 6/1лит. А.,
Научно-исследовательский центр
«Институт проблем правоприменения»
Тел.: (812) 386 76 12
E-mail: ipp@eu.spb.ru
www.enforce.spb.ru



Настоящее издание может свободно и без получения особого разрешения правообладателя распространяться в электронном виде при условии, что копирование и/или распространение не преследует целей извлечения прибыли, сохраняется указание имен авторов и правообладателя и не модифицируется, включая конвертацию в другие форматы файлов, оригинальная электронная версия издания, которую можно загрузить с сайта — www.enforce.spb.ru.

© Коллектив авторов, 2021

© Институт проблем правоприменения
при Европейском университете
в Санкт-Петербурге, 2021

СОДЕРЖАНИЕ

Основные результаты Executive summary	4
Введение	5
Данные и методика	7
Определение количества ссылок, релевантных для исследования.	8
Количество ссылок в документах по уровням судебной инстанции	9
Сетевой анализ ссылок	10
«Прецедентные дела», или дела, на которые ссылаются больше всего	12
«Доказательство прецедента»: как суды ссылаются на другие дела для подтверждения своей правовой позиции	14
Предикторы наличия ссылок в деле	15
Оценка значимости явления ссылок на другие дела	17

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ | EXECUTIVE SUMMARY

Институт проблем правоприменения проанализировал 6,9 млн текстов решений арбитражных судов по 5,4 млн делам (не являющимся делами о банкротстве) за 2009–2019 гг., определив в каждом деле отсылки к другим арбитражным делам. Данные для исследования предоставлены сервисом Casebook компании Право.ру. В результате сделаны следующие выводы:

- По нашей оценке, в решениях по примерно 540 тыс. дел за 2009–2019 гг. содержатся отсылки к правовым позициям, высказанным в других делах, при том, что в этих делах не участвуют одинаковые стороны.
- Существуют судебные дела, на которые ссылаются тысячи и десятки тысяч других дел. Такие дела можно условно назвать «прецедентными».
- Выражение «аналогичная правовая позиция» стало в судебных решениях устойчивым словосочетанием и свидетельствует о практике использования отсылок к правовым позициям, высказанным судами в сходных обстоятельствах.
- Ссылки на другие дела указываются в решениях всех инстанций: ими пользуются и в первой инстанции, и в последующих. При этом в высших инстанциях доля дел, содержащих ссылки, выше, чем в первой.
- Существуют решения судов, которые ссылаются на большое число решений по другим делам в подтверждение изложенной правовой позиции. Таким образом суд легитимирует свое решение. Использование ссылок на другие дела росло до 2015 г., затем рост их использования остановился, что возможно, связано с упразднением Высшего арбитражного суда РФ в 2014 г.
- Среди судебных решений много небольших по размеру текстов, и в них не встречаются ссылки на другие дела. Это, например, судебные приказы и решения без мотивировочной части. Однако в длинных текстах число ссылок увеличивается. Это свидетельствует о связи между сложностью дела и использованием ссылок на аналогичные правовые позиции.
- Суды ссылаются не только на решения высших судов, но и на дела, которые завершились в апелляции или в последующих инстанциях и не стали предметом рассмотрения высших судов.

Полученные выводы показывают, что решения арбитражных судов России содержат не только ссылки на нормы закона, но и на судебное правотворчество. Анализ используемых в них правовых позиций позволяет изучить, какие виды дел ответственны за наибольшую нагрузку судей и несут риски для участников коммерческого оборота и, следовательно, какие сферы законодательства следует совершенствовать.

Более подробно информацию о делах, ссылающихся на другие, можно посмотреть на интерактивном ресурсе <http://precedent.enforce.spb.ru>

ВВЕДЕНИЕ

В России давно ведутся теоретические дискуссии о судебном прецеденте и о роли судебной практики как источника права в условиях континентальной правовой системы. Советская социалистическая правовая наука, доказывая уникальность советской идеологии и стремясь найти свои преимущества перед «капиталистическими» странами Запада, гневно осуждала прецедентное право. Например, И. Б. Новицкий писал:

*«При системе “судебного прецедента” это предыдущее решение приобретает характер трафарета или шаблона, по которому должны выноситься последующие решения по однородным делам, хотя бесспорно, что двух тождественных по фактическому составу дел не бывает <...> в советском государстве не может быть места для “судебного прецедента”. Советский суд является проводником и стражем социалистической законности <...> Советское право не может признавать судебного прецедента, ибо суд из применителя и стража закона превратился бы в **творца новых норм права**, конкурируя в известном смысле с законодателем»¹.*

При том, что отечественная правовая наука всегда основывалась на роли суда как правоприменителя, не наделенного правом устанавливать новые нормы, суды далеко не всегда единообразно решали сходные дела. В связи с этим высшие судебные инстанции в советском и постсоветском судебном процессе были наделены функциями по обеспечению «единообразия» решений нижестоящих судов. Высказанная ими позиция по какому-либо вопросу разрешения споров фактически является для нижестоящих судов обязательной. Кроме того, пересмотр высшими судебными инстанциями правовых позиций нижестоящих судов в отдельных делах так же может менять правовое пространство, поведение участников гражданского оборота, как и введение или отмена норм законодателем.

В недавнем исследовании судебной практики и теоретического материала С. Савельев излагает множество аргументов в пользу того, что суд должен и может обеспечивать правовую определенность в условиях абстрактного по своей природе законодательства. Автор высказывает мнение, что в России «сформирована в той или иной мере культура (политика), похожая на доктрину прецедента. Арбитражные суды повсеместно следуют правовым позициям высшего суда — Президиума ВАС РФ (вертикальный *stare decisis*)»².

Действительно, «окно возможностей» для «прецедентного» права было приоткрыто Высшим арбитражным судом, который в 2008 г. установил, что формирование им правовой позиции по какому-либо вопросу, если об этом прямо указано в решении, может являться основанием пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам в порядке надзора дел, разрешенных не в соответствии с такой позицией³. В момент принятия такого решения многие авторы и СМИ назвали этот шаг введением прецедентной модели в арбитражной системе.

В программном докладе Председателя ВАС РФ А. Иванова «Речь о прецеденте» первым пунктом развития прецедентной системы стала публикация судебных актов в сети Интернет:

«<...> Сейчас мы видим резкий рост обращений со ссылками на опубликованные в Интернете судебные акты, подтверждающие ту или иную позицию. Но для прецедентного права важен не сам факт публикации, а тщательный анализ судебных актов на предмет того, какие правовые

¹ Новицкий И. Б.. Источники советского гражданского права. М. 1959. С.127. /Электронный ресурс. URL: <https://lawbook.online/gosudarstva-prava/sudebnaya-praktika-eeznachenie-dlya-28582.html> дата доступа 04.09.2020 (Выделение жирным шрифтом произведено автором данной работы)

² Савельев С.Л. Прецедент в России. Унификационный потенциал практики Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ. М.Статут 2020. С.102

³ Постановление Пленума ВАС РФ от 14 февраля 2008 г. N 14 «О внесении дополнений в постановление Пленума ВАС РФ от 12.03.2007 N 17 “О применении Арбитражного процессуального кодекса РФ при пересмотре вступивших в законную силу судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам”»

позиции в них заложены. Поэтому необходима более глубокая обработка имеющегося массива актов с тем, чтобы среди них можно было легко найти похожие. Судебная система также должна разработать и внедрить организационные механизмы, которые позволяют изучать опубликованную судебную практику и оперативно реагировать на те или иные отклонения, имеющиеся в ней»⁴.

Однако с упразднением ВАС РФ практика обжалования актов в связи со вновь открывшимися обстоятельствами, называемая «прецедентной», по новым делам стала юридически невозможна. Вероятно, не последней причиной упразднения этого органа стало его намерение развивать судебное правотворчество:

«Анализируя слияние Верховного суда и Высшего Арбитражного суда, Зорькин [председатель Конституционного суда РФ] отметил, что это было необходимо для того, чтобы добиться единообразия практики, а также для того, чтобы пресечь “правотворческое начало”»⁵.

В июне 2020 г. Верховный Суд РФ издал ряд постановлений по процессуальным вопросам кассационного и апелляционного производства. В постановлении, касающемся кассационной практики⁶, в частности, включены элементы, связанные с единообразием применения права:

*(п.28) Проверая правильность применения судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, суд кассационной инстанции применительно к части 4 статьи 170 АПК РФ устанавливает, **соответствуют ли выводы судов практике применения правовых норм**, определенной постановлениями Пленума Верховного Суда Российской Федерации и сохранившими силу постановлениями Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по вопросам судебной практики <...>*

*(п.30) В качестве документов, подтверждающих доводы и возражения по жалобе, могут быть представлены, в частности, **материалы судебной практики по делам со схожими фактическими обстоятельствами**, обосновывающие, по мнению заявителя, правильность применения судами первой, апелляционной инстанций норм материального или процессуального права.*

Таким образом, Верховный Суд вернулся к идее *stare decisis*. Приведенный выше аргумент советского ученого о том, что каждое судебное дело уникально, не подтверждается в современности. При большом количестве дел, рассматриваемых судебной системой, многие будут похожи. В некоторых случаях спорный вопрос невозможно решить только при помощи отсылки к нужной законодательной норме. Тогда возникает судебное правотворчество. При этом при решении сложных вопросов не исключено, что разные суды могут вынести различающиеся решения по сходным делам. В этой ситуации работа высших судебных инстанций по приведению практики решения спорных вопросов к единообразию вполне ожидаема и соответствует требованиям стабильности правосудия и гражданского оборота.

Однако в этой идеальной картине не учитывается одно обстоятельство: не все решения обжалуются и попадают в высшие судебные инстанции. Согласно статистике Судебного департамента при ВС РФ, только около 10-20% арбитражных дел обжалуются во второй, апелляционной инстанции⁷.

⁴ Иванов Антон Александрович. Речь о прецеденте // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2010. №2. URL: <https://law-journal.hse.ru/2010--2/27303076.html> (дата обращения: 07.09.2020).

⁵ Пресс-клиппинг «IX ВСЕРОССИЙСКИЙ СЪЕЗД СУДЕЙ» 6-8 декабря 2016 года/ официальный сайт Судебного Департамента при Верховном Суде РФ. Электронный ресурс. url: http://www.cdep.ru/userimages/news/Press-klipping_IX_VSEROSSIYSKIY_SEZD_SUDEY_7_dekabrya_2016.pdf Дата обращения: 04.09.2020

⁶ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 июня 2020 г. N 13 г. Москва «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде кассационной инстанции». Электронный ресурс. URL: <https://rg.ru/2020/07/17/vs-dok.html> дата обращения: 04.09.2020

⁷ Обзор судебной статистики о деятельности федеральных арбитражных судов в 2019 году http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2020/Obzor_sudebnoy_statistiki_o_deyatelnosti_federalnih_arbitrazhnykh_sudov_v_2019_godu.pdf

Для теории права в дискуссии о прецеденте важен вопрос, обязан ли суд руководствоваться ранее установленной правовой позицией. Для эмпирического исследования права более важен вопрос, действительно ли это происходит, и в какой мере эта практика распространена. Здесь необходимо подчеркнуть, говоря о правотворчестве, что новое решение высшей судебной инстанции по сложному вопросу появляется только благодаря тому, что где-либо в первой инстанции было принято решение, не удовлетворяющее одну из сторон, и затем активность сторон привела к цепочке рассмотрений дела разными инстанциями. Наконец, высший судебный орган высказался по этому вопросу, а нижестоящие суды затем стали использовать эту правовую позицию при разрешении сходных дел. И это произошло вне обычного для отечественной правовой системы порядка, в котором законодатель разрешает конфликт правовых позиций путем принятия или изменения нормы писаного права.

Современные базы данных судебных решений содержат их тексты с практически полным покрытием, как минимум, в арбитражной системе. Это позволяет оценить влияние судебных решений на последующую практику не только на опыте изучения отдельных дел, но и на основе эмпирического исследования больших массивов судебных актов.

В этом исследовании мы показываем:

- а) на какие решения арбитражных судов чаще всего ссылаются в других решениях;
- б) все ли решения, на которые ссылаются часто, являются результатом пересмотра высшей судебной инстанцией, или есть дела, которые цитируются без наличия по ним позиции высших судов;
- г) в решениях по каким делам часто и много используются отсылки к другим делам.
- д) в решениях каких инстанций появляются такие отсылки: в первой или в последующих.

ДАННЫЕ И МЕТОДИКА

В настоящем исследовании изучаются ссылки из одних судебных решений арбитражных судов на другие. Мы исходим из того, что прямое упоминание в тексте судебного акта номера другого судебного акта означает максимально четкое указание на использование изложенной в нем правовой позиции (при условии, что исключены случаи, когда указание номера происходит, например, при объединении дел, или в других подобных «технических» случаях).

Исходными данными для исследования стали 9,790,984 текстов случайной выборки документов арбитражных судов по делам, зарегистрированным в 2009-2019 гг. включительно. Документы и данные были получены из сервиса Casebook компании Право.ру⁸. Далее PDF-файлы решений были превращены в plaintext-документы⁹.

В исследовании не рассматривались ссылки из дел и на дела, зарегистрированные до 1 января 2009 г. и после 31 декабря 2019 г., ввиду ограничений набора данных. При этом в связи с тем, что в 2019 г. не все дела были завершены, структура дел по инстанциям может быть незначительно искажена. В итоге в работе использовано 6,948,904 решений и постановлений по 5,403,039 делам. Поскольку за указанный период в Картотеке арбитражных дел зарегистрировано 17,372,883 небанкротных дела, использованная выборка по числу дел составляет примерно 31% дел от всех дел за указанный период.

⁸ Благодарим Александра Сарапина за предоставление доступа к данным.

⁹ Если в PDF-файле решения присутствовал встроенный текст, использовалась утилита pdftotext из пакета Xpdf. В ином случае изображение страниц распознавалось с помощью пакета tesseract.

Распределение по типам производства, годам и категориям дел примерно соответствует генеральной совокупности, что, на наш взгляд, делает выборку репрезентативной для распространения выводов на все дела за указанный период.

Из исследования были исключены тексты длиной менее 1100 символов. Это в основном решения, вынесенные в форме судебного приказа, а также записи о закрытом заседании. Также из рассмотрения были исключены дела по производству о банкротстве юридических и физических лиц, так как для них характерна иная структура стадий судопроизводства. Из выборки не исключались решения, принятые в порядке упрощенного судопроизводства, так как в таких решениях также встречаются ссылки на другие дела. В выборку включались только документы, являющиеся постановлениями и решениями суда, исходя из их метаданных, с исключением решений, вынесенных только в виде резолютивной части. Однако следует учесть, что заполнение данной переменной в исходных данных не является идеальным и можно увидеть погрешности.

В арбитражной системе используется удобная для идентификации нумерация дел вида А__-__/_ или СИП__-__/__. Это позволяет практически однозначно выделить ссылку на дело в тексте по его номеру. Номера решений высших судебных инстанций отличаются, в таком случае в документе может быть два номера: номер арбитражного дела и номер судебного акта по нему, вынесенного конкретным судом, но в данном исследовании используются только номера арбитражного дела, которые появляются в первой инстанции.

Найденные номера дел были приведены к одному стандарту указания года, были исправлены опечатки (напр., использование латиницы вместо кириллицы в номерах дел) и удалены дополнительные данные номера после года. Из полученного массива ссылок были исключены повторные указания того же номера в одном решении.

Если ссылка встречалась в любом решении любой инстанции по данному делу, в том числе несколько раз, то учитывается одна ссылка, таким образом для исследования основной единицей является арбитражное дело со всеми его документами.

Упоминание номеров дел в решениях может указывать на аналогичность правовой позиции, однако у этого подхода есть и ограничения. В идеальном исследовании следовало бы выделять правовые позиции из текстов решений и искать их повторения в иных делах. Возможно, подобные результаты будут достижимы в дальнейших изысканиях.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ КОЛИЧЕСТВА ССЫЛОК, РЕЛЕВАНТНЫХ ДЛЯ ИССЛЕДОВАНИЯ

В итоге поиска после исключения дублирующихся в документе ссылок и ссылок на то же самое дело было найдено 1,595,711 ссылок. Упоминание номера другого арбитражного дела в решении не обязательно означает цитирование правовой позиции. Такое упоминание может быть связано с делами, имеющими какую-либо юридическую связь между собой, например, при объединении дел в одно производство.

В связи с этим мы применили ряд фильтров для ссылок. Были отобраны такие ссылки, когда в двух делах (из которого осуществляется ссылка и на которое производится ссылка) нет одинаковых сторон по индивидуальному номеру налогоплательщика (ИНН). При этом не учитывались ИНН органов государственной власти, так как они могут участвовать в различных процессах с большим числом организаций в силу своих функций. Кроме того, в номерах могут встречаться опечатки. Для исключения опечаток рассматривались только ссылки, в которых номера дел по расстоянию Левенштейна отличаются более чем на 1, то есть различаются более чем на один символ. Наконец, в исследовании использовались

только ссылки на документы, на которые ссылаются более 3 и более других документа.

После фильтрации осталось 280,138 ссылок из 180,199 дел. Следует подчеркнуть, что это консервативная оценка таких ссылок, то есть найдено минимальное количество ссылок, удовлетворяющих выбранным критериям. Более подробно об определении значимости найденного количества ссылок и количества документов, в которых такие ссылки можно ожидать, указано ниже в разделе «Оценка значимости явления ссылок на другие дела».

Для оценки количества ссылок во всех арбитражных делах полученные из случайной выборки количества ссылок необходимо увеличивать пропорционально. Таким образом, можно заключить, что в генеральной совокупности дел за период около 540 тыс. дел, вероятно, содержат ссылки на правовые позиции, изложенные в других делах.

Выражение «аналогичная правовая позиция» встречается в исследованных текстах около 42 тыс. раз. Это позволяет говорить о том, что такая форма стала устойчивым словосочетанием, хотя указания на правовую позицию в тексте встречаются и другими способами, так что ссылок по номеру больше.

КОЛИЧЕСТВО ССЫЛОК В ДОКУМЕНТАХ ПО УРОВНЯМ СУДЕБНОЙ ИНСТАНЦИИ

Можно определить, какие судебные инстанции в своих решениях используют ссылки на другие дела, а также в каких инстанциях закончились дела, на которые ведут такие ссылки.

Таблица 1. Распределение суммы найденных ссылок, в разрезе инстанций, в которых завершилось дело

Уровень инстанции	Количество найденных валидированных ссылок		Справочно: число дел, закончившихся в соответствующей инстанции за указанный период
	в делах, которые ссылаются	в делах, на которые ссылаются	
4 (надзор)	3 228 (1,15%)	100 193 (35,76%)	38 000 (0,70%)
3 (кассация)	58 674 (20,96%)	135 696 (48,47%)	401 302 (7,42%)
2 (апелляция)	78 161 (27,9%)	31 724 (11,32%)	775 758 (14,35%)
1 (первая инстанция)	140 075 (50,0%)	12 525 (4,47%)	4 187 973 (77,51%)
всего	279 958 (100%)	279 958 (100%)	5 403 039 (100%)

Примечание. Уровень инстанции документа – это уровень инстанции, на котором закончилось дело, в котором найдены ссылки на другие дела. Данный уровень указан в соответствии с данными Картотеки арбитражных дел. В число документов, в которых найдены ссылки, включены только решения и постановления. Определения ВС РФ и ВАС РФ не включались. Если по делу имеется определение об отказе в принятии заявления или жалобы, считается, что дело завершилось в инстанции, вынесшей такое определение.

Дела, не рассмотренные далее, чем в первой инстанции, ответственны за 140 075 ссылок, что составило половину (50,0%) всех уникальных ссылок. Как видно из Таблицы 1, ссылки чаще встречаются в документах по делам, которые закончились в более высокой инстанции, чем первая. Это может объясняться также и примененными фильтрами, обеспечившими консервативную оценку их числа, однако не мешает общему выводу, что в менее значительных делах встречается меньше ссылок.

Особенно интересным представляется вопрос, на решения какой инстанции ссылаются другие решения. Ожидаемо было бы, что ссылки происходят только на решения, по которым существует позиция высших судебных инстанций: ВАС РФ (до его упразднения) или ВС РФ. Для этого можно посмотреть на распределение ссылок в разрезе инстанций, в которых окончились дела, на которые ссылаются.

Из Таблицы 1 также следует, что максимальная доля дел ссылается на дела, окончившиеся в высших инстанциях (84%, если учесть суммарно кассацию и надзор). Однако существуют и дела, окончившиеся в первой инстанции и апелляции, но на которые ссылаются в других делах. Например, суд может обосновывать свою позицию своими же решениями:

«Суд полагает уменьшить сумму расходов на представителя до 5000 руб., которую считает обоснованной, разумной, и обычно предъявляемой при рассмотрении данной категории дел (дела N А44-3831/2013, А44-3830/2013, А44-3340/2013, А44-3339/2013, А44-3249/2013, А44-3248/2013, А44-2796/2013 и др.)».¹⁰

Часто суды ссылаются на практику кассационного суда своего округа, например,

«Вышеуказанная позиция суда основана на выводах, изложенных Арбитражным судом Центрального округа в постановлении от 22.05.2017 по делу №А14-16127/2015, постановлении от 29.09.2017 по делу №А14-15663/2016».¹¹

СЕТЕВОЙ АНАЛИЗ ССЫЛОК

В окружающем нас мире часто встречаются сетевые структуры, которые характеризуются наличием узловых точек и связей между ними. Например, это может быть карта города в навигационной программе, где точками являются перекрестки, связями — дороги, а основная задача — нахождение оптимального пути от одной точки к другой в условиях дорожных затруднений. Или это могут быть связи участников социальных сетей или сети цитирований научных источников.

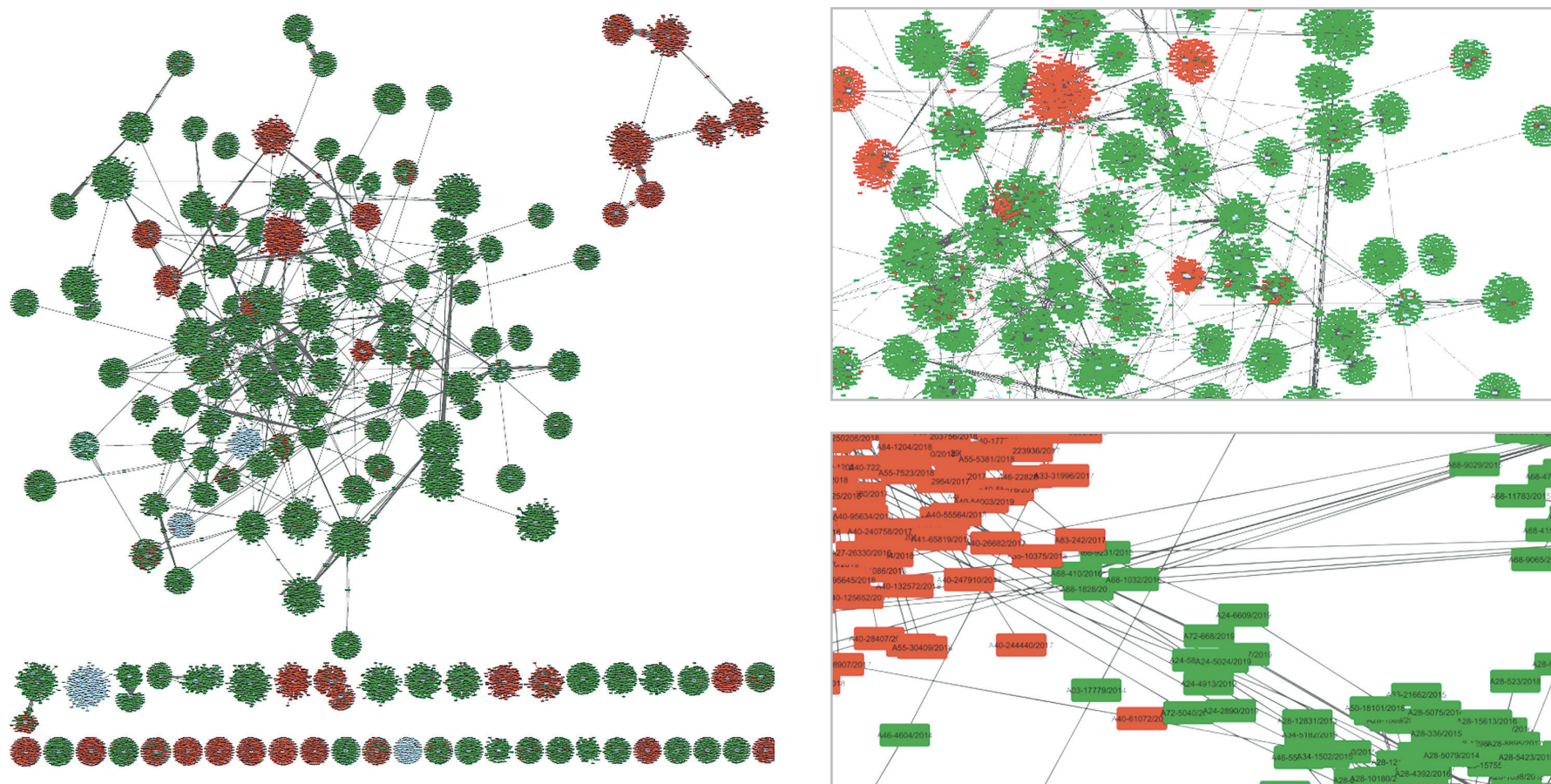
Наука исследует такие структуры в теории графов. Разработаны методики, позволяющие количественно оценивать различные параметры таких структур. В качестве графа можно представить исследуемые ссылки из одного дела в другое и измерить некоторые параметры таких связей. В анализе сетей разработано множество параметров, которые можно измерить и проанализировать (т.наз. меры центральности), однако в настоящем исследовании мы определим только два основных из них — входящую и исходящую центральность, то есть количество ссылок на определенное дело из других дел и из определенного дела на другие дела соответственно.

Как видно из Рисунка 1, некоторые дела являются единичными центрами ссылок, однако существует и общая сеть, в которой некоторые дела и ссылаются на другие, и на них ссылаются также. Отдельные «клубки» — это дела, которые ссылаются на какое-либо одно дело, и при этом оно больше не ссылается на другие дела. Если количество ссылок не очень большое, можно ожидать, что дело не станет вовлеченным в большую сеть. В целом гражданские дела ссылаются на гражданские, а административные — на административные, хотя в некоторых случаях ссылки между делами разных типов также наблюдаются.

¹⁰ Решение АС Новгородской области от 13.12.2013 по делу А44-5202/2013

¹¹ Решение АС Воронежской области от 15.03.2018 по делу А14-15840/2016

Рисунок 1. Карта сети ссылок в арбитражных делах(с увеличением фрагментов)



Прим. На рисунке представлена карта ссылок одних дел на другие по номеру и отдельно увеличенный участок сети. Рисунок создан программой cytoscape с использованием силового алгоритма визуализации графов (англ. *prefuse force directed layout*)¹. Красным цветом отображены административные дела, зеленым – гражданские дела, голубым – иные типы дел. На рисунке представлена лишь некоторая часть всех ссылок (показаны связи только на те дела, на которые ссылаются от 100 до 500 других дел, а также участники процесса не совпадают). Интерактивная карта, созданная в Институте проблем правоприменения доступна по адресу <http://precedent.enforce.spb.ru>.

¹ Shannon P. et al. Cytoscape: a software environment for integrated models of biomolecular interaction networks //Genome research. – 2003. – Т. 13. – №. 11. – С. 2498-2504. URL: <https://genome.cshlp.org/content/13/11/2498.full>

«ПРЕЦЕДЕНТНЫЕ ДЕЛА», ИЛИ ДЕЛА, НА КОТОРЫЕ ССЫЛАЮТСЯ БОЛЬШЕ ВСЕГО

В следующей таблице представлены дела, на которые ссылаются более 1 тысячи других дел (с учетом указанных выше фильтров и ограничений).

Таблица 2. Дела, на которые найдено более 1 тыс. ссылающихся других дел

<i>Номер дела</i>	<i>Число ссыл. дел</i>	<i>Комментарий</i>
A56-1486/2010	10 904	В деле возникло много различных практических вопросов, наиболее важный из них – распределение бремени доказывания добросовестности поведения директора завода: в случае если истец представил достаточные доказательства, опровергающие презумпцию добросовестности и разумности действий директора, бремя доказывания добросовестности и разумности переходит на ответчика. Имеются также и другие вопросы, ставшие предметом цитирования. Решения по делу длятся и в 2020 г., по делу существуют позиции ВАС РФ, ВС РФ
A46-12382/2012	10 563	Вопрос возник в сфере процессуального права: Суд не вправе отклонить представленные истцом доказательства, если ответчик не участвовал в судебном заседании. По делу высказана позиция ВАС РФ.
A41-13284/2009	7 540	В деле иллюстрируется оценочный вопрос, который должен решаться в конкретном деле и не может быть решен на законодательном уровне: соразмерность суммы неустойки последствиям нарушения обязательства. Этот вопрос является важным практически в любом виде контрактов где используется неустойка. По делу имеются позиции ВАС РФ, ВС РФ
A53-10062/2013	1 880	Позиция ВАС РФ: Включение в проект госконтракта заведомо невыгодного для контрагента условия не соответствует законодательству о госзакупках
A40-152737/2010	1 750	Тематика спорного вопроса в деле – взыскание расходов на оплату услуг представителя организации в процессе против ФНС РФ за счет средств федерального бюджета. Имеется определение ВАС РФ.
A57-3416/2009	1 723	Тематика спора – субсидиарная ответственность собственника по обязательствам учреждений. АС Поволжского округа признал незаконным бездействие муниципального учреждения Комитета финансов администрации Балаковского муниципального района Саратовской области, выразившееся в неприостановлении осуществления операций по расходованию средств на всех лицевых счетах муниципального учреждения имеется отказное определение ВАС
A71-9485/2009	1 583	ВАС РФ: управляющая компания не должна доказывать размер фактических расходов, возникших у неё в связи с содержанием общего имущества, выделяя их по отношению к одному из собственников помещений
A73-910/2017	1 270	Правовая позиция, выраженная кассационной инстанцией и подтвержденная высшей инстанцией: если организация своевременно исправила ошибку в предоставленных в ПФР данных, она не несет ответственность
A27-4849/2010	1 148	Постановление Президиума ВАС по этому делу касается установления кадастровой стоимости земельных участков по рыночной стоимости и по сообщениям профильных СМИ часто использовалось как прецедентное до упразднения ВАС

Прим. Указанное в таблице число ссылок из исследованного массива. В генеральной совокупности можно ожидать примерно в три раза больше ссылок.

Как видно из Таблицы 2, существуют дела, на которые ссылаются в сотнях и тысячах других арбитражных дел. Эти ссылки показывают, что существуют правовые позиции по важным вопросам, которые формируются в арбитражной системе¹³. Многие из таких позиций касаются вопросов, которые не могут быть установлены законодателем в жесткой форме и требуют оценочной деятельности суда в конкретных обстоятельствах — это добросовестность поведения, соразмерность неустойки и т.п. Это еще раз доказывает, что не все вопросы могут быть полностью решены законодателем.

Существуют дела, окончившиеся в апелляции, и не ставшие предметом рассмотрения высших судебных инстанций, на которые ссылаются часто. Например, апелляционное решение по делу А40-175963/2015 цитируется в более чем 100 других делах АС г. Москвы. В решении по делу А40-23050/16 это дело цитируется с часто встречающейся фразой «Аналогичной правовой позиции придерживается Девятый арбитражный апелляционный суд в Постановлениях...». Таким образом, ссылки могут быть на решения судов любого уровня (хотя решений по делам, окончившихся в первой инстанции и ставших «прецедентными» нами не было найдено).

Среди часто цитируемых дел могут появляться и случайные (на наш взгляд). Например, на дело А40-69929/2011, рассмотренное АСГМ, ссылаются 782 раза, но все ссылки идут только из решений АС Волгоградской обл. (напр., А12-10552/2015), тогда как решения самого АСГМ или других судов не ссылаются на него. Можно предположить, что по каким-либо причинам такая ссылка растиражирована из шаблона.

Более того, на одно из найденных дел случайно ссылаются по ошибке, как минимум, 482 раза на протяжении нескольких лет. Речь идет о деле А65-5938/2013, рассмотренном АС Татарстана, 11 ААС, АС Поволжского округа и СИП, которое стало цитируемым только в решениях одного суда — АС Пензенской обл. Но цитирования никак не связаны с правовыми позициями или обстоятельствами дела А65-5938/2013. В 482 решениях Пензенского АС встречается фраза «Участвующее в деле лицо, не совершившее процессуальное действие, несет риск наступления последствий такого своего поведения (Постановление Президиума ВАС РФ от 06.03.2012 N А65-5938/2013)». В данной фразе цитируется на самом деле Постановление ВАС РФ от 06.03.2012 N 12505/11, по известному делу Кировского завода А56-1486/2010, не имеющего отношения к указанному делу А65-5938/2013, рассмотренному АС Татарстана. Очевидно, что ошибка в номере закралась в часто используемую шаблонную фразу, которая не была замечена ни судом, ни сторонами по всем указанным делам. Опечатку при этом легко заметить по году регистрации дела, так как Постановление Президиума ВАС не может быть вынесено раньше года первоначальной регистрации дела. По нашим оценкам, общее число цитирований больше примерно в 2 раза.

Поскольку в каждом конкретном деле встречается ограниченный круг правовых вопросов, при визуализации карты сети связей мы наблюдаем отдельные «шары»: дела, ссылающиеся только на одно дело. Тем не менее, сеть связей с вовлечением в нее большого количества дел формируется вокруг универсальных вопросов, затрагивающих много дел, показанных выше.

Институтом проблем правоприменения разработано веб-приложение, изображающее связи между прецедентными делами, доступное по ссылке: <http://precedent.enforce.spb.ru>. Мы приглашаем исследователей и практиков изучать конкретные дела, ставшие цитируемыми с использованием этой карты.

¹³ Отметим, что поскольку мы анализируем случайную выборку решений по арбитражным делам, действительное количество ссылок на указанные дела будет кратно выше.

«ДОКАЗАТЕЛЬСТВО ПРЕЦЕДЕНТА»: как суды ссылаются на другие дела для подтверждения своей правовой позиции

Среди мер центральности также может быть изучена и исходящая центральность, то есть какие дела ссылаются на много других. Такие ссылки имеют интересную правовую природу: приводя большое количество других дел, в которых высказана аналогичная правовая позиция, суд аргументирует свою позицию распространенностью используемого решения спора. Этот тип аргумента отличается от отсылки к одному решению вышестоящей инстанции как к авторитетному. Вместе с тем, хотя суд приводит массу номеров дел в аргументацию своей позиции, остается неизвестным, могли ли быть другие решения по аналогичным делам, с другой правовой позицией, больше их или меньше, новее они или старше. Поэтому такая аргументация может вводить в заблуждение. Средством для решения этой ситуации, как было показано выше, в судебной системе считается проверка соответствия решения на следование позиции высших судебных инстанций.

При применении описанных выше фильтров, дающих консервативную оценку числа ссылок, в 4131 делах более 5 таких ссылок, в 663 делах более 10 ссылок. Это сравнительно небольшое количество дел в масштабах всей практики. Однако сам по себе факт наличия тысяч таких дел может считаться значимым явлением, показывающим несостоятельность указанной в начале настоящего материала позиции советских правоведов, из которой следует, что таких ссылок быть не должно. Дела, имеющие наибольшее число ссылок на другие, приведены в Таблице 3.

Таблица 3: Дела, в которых указаны ссылки на наибольшее число других дел

<i>Номер дела</i>	<i>Число ссылок</i>	<i>Комментарий</i>
A53-23174/2013	41	Решение апелляционной инстанции содержит ссылки на решения АС СКО в подтверждение обоснования разумности заявленных судебных расходов
A53-13241/2013	40	Аналогично A53-23174/2013
A53-1212/2014	40	Аналогично A53-23174/2013
A40-71180/2017	35	Решение первой инстанции ссылается на различные правовые позиции в сфере налогового права, высказанные высшими судебными инстанциями и арбитражными судами округов. Решение было отменено в апелляционной инстанции, в решении которой также содержится большое число ссылок
A40-24375/2017	32	Оспаривание привлечения к ответственности за налоговое правонарушение крупным налогоплательщиком. На момент создания данного материала дело направлено на новое рассмотрение судом первой инстанции.
A40-51878/2016	31	Оспаривание привлечения к ответственности за неуплату налогов организацией.

Номер дела	Число ссылок	Комментарий
A55-7466/2011	31	Отсутствие сведений об эксперте в постановлении лишает налогоплательщика права на участие в его выборе, а также нарушает право заявлять отвод
A40-6480/2016	30	Решение суда первой инстанции по налоговому правонарушению, на 61 странице, приводится цитирований судебной практики. Характера фраза «Изложенные выводы <...> подтверждаются многочисленной положительной судебной практикой <...>»
A40-102636/2014	27	Используется много цитирований. «позиция МИ ФНС <...> прямо противоречит подлежащим применению нормам права и сформировавшейся судебной практике, которая однозначно исходит из того, что <...>»

Примечание: в таблице указан номер арбитражного дела и число ссылок на другие дела, имеющиеся в одном из решений по делу. Из таблицы исключены дела, в которых цитирование другого дела не представляет отсылку к правовым позициям в других судебных решениях.

Из Таблицы 3 видно, что такая практика используется судами, где могут использовать 35-40 ссылок (подобные дела возможно предоставить по запросу). В решениях с самым большим числом ссылок такие ссылки отражают различные процессуальные моменты, не связанные с прямым цитированием правовых позиций. Например, в решении апелляционной инстанции по делу A62-5746/2018 суд отказал истцу, приводя номера всех дел (106), инициированных истцом в разных судах, обосновывая недобросовестность истца и его желание только взыскать судебные издержки. Такие ссылки были по возможности максимально удалены при использовании указанных выше фильтров.

ПРЕДИКТОРЫ НАЛИЧИЯ ССЫЛОК В ДЕЛЕ

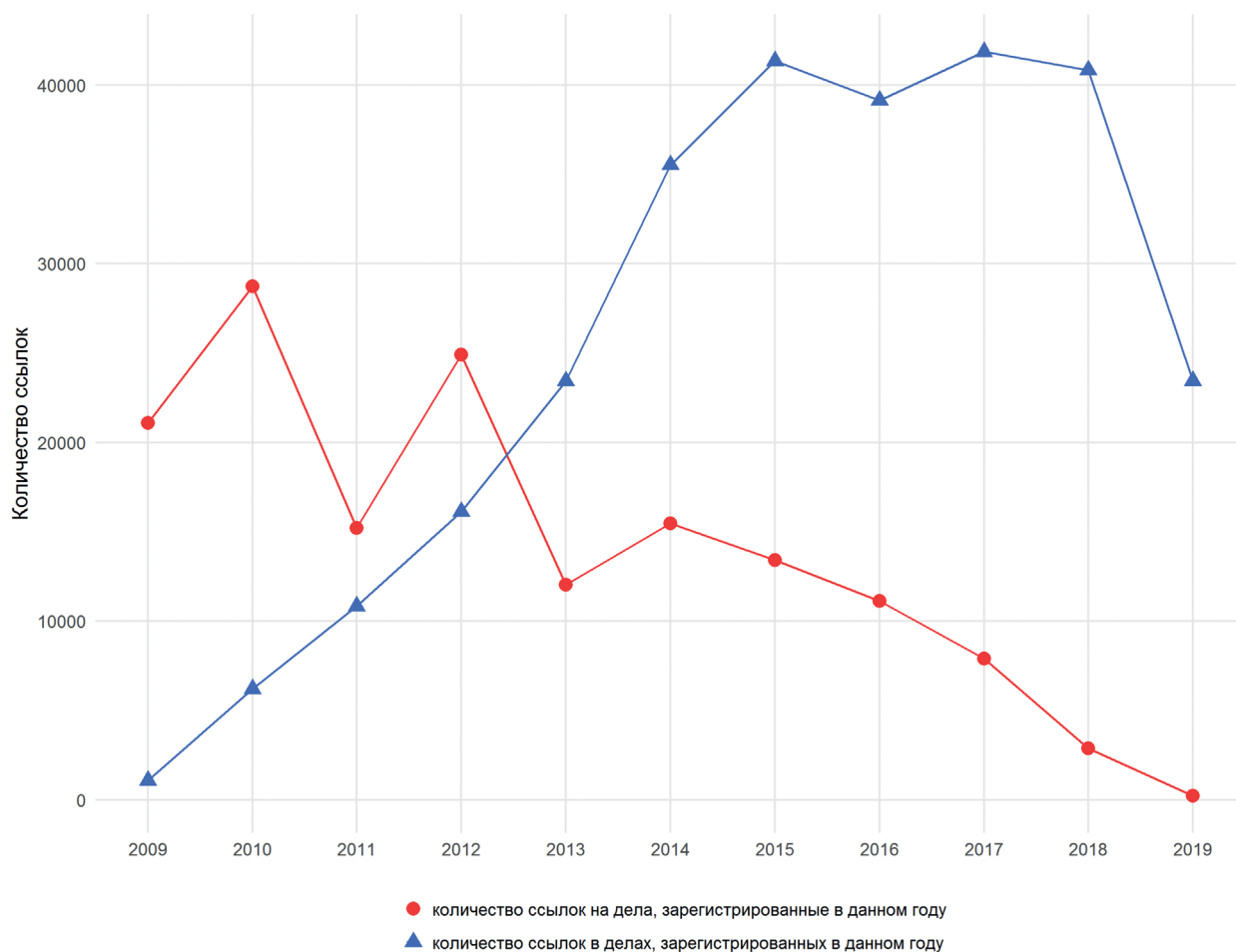
Могут ли какие-либо свойства дела предсказать, что на него будут ссылаться? Ответ на этот вопрос мог бы заложить фундамент для юридического анализа: какие нормы, в какой отрасли имеют больше пробелов и противоречий, которые приходится устранять судам. Или даже фундамент для более сложного вопроса: какая сфера не может регулироваться законодательством, и поэтому регулируется на судебном уровне. Однако для того, чтобы такая аналитика имела связь с реальностью, необходимо сначала отвергнуть гипотезу о том, что дела становятся цитируемыми случайно и никакие определенные факторы не связаны с тем, что на одну из правовых позиций вдруг будут много ссылаться.

Правовое регулирование способов решения тех или иных спорных вопросов может осуществляться через законодательный процесс, путем создания новых норм, и через высшие суды, которые могут указать способ решения таких вопросов, в том числе меняя сложившуюся практику решения таких вопросов, практику общественных отношений или понятия теории права о справедливом способе решения того или иного конфликта. Судебный способ при этом может быть более эффективным.

Наиболее простым для анализа является вопрос, в какие годы отсылки к решениям использовались наиболее часто.

Из динамики количества ссылок на дело (входящая центральность) на Рисунке 2 видно, что больше ссылаются на дела, которые зарегистрированы ранее, что является вполне естественным. Более интересна динамика исходящей центральности (количество ссылок в делах на другие дела). Устойчивая тенденция к повышению такого числа за год, прекратилась к 2016 г., что может быть, по нашему предположению, связано с изменениями в организации судебной системы (упразднением ВАС РФ).

Рисунок 2. Меры центральности (входящая и исходящая), по годам



Прим.: красным цветом и кругами выделено общее количество дел, зарегистрированных в данном году, на которые ссылаются другие дела. Синим цветом и треугольниками выделено общее количество ссылок в делах, зарегистрированных в данном году. В состав ссылок включались только такие ссылки, которые ведут на дела, на которые ссылаются 3 и более других дела, при том что ИНН истцов и ответчиков не совпадают (кроме ИНН государственных органов). Из рассмотрения исключены категории унифицированного классификатора арбитражных дел, насчитывающих менее 50 дел. Также были исключены дела с классом ОКВЭД (2-цифры) основных участников, насчитывающих менее 50 дел. Полученные результаты устойчивы и соотносятся с представлением усредненных значений количества ссылок и регрессионными оценками метрик центральности для дел с усредненными характеристиками.

ОЦЕНКА ЗНАЧИМОСТИ ЯВЛЕНИЯ ССЫЛОК НА ДРУГИЕ ДЕЛА

В соответствии с отечественным процессуальным законодательством ожидается, что судьи будут в своих решениях ссылаться на применимые нормы нормативных правовых актов. Действительно, это происходит в обязательном порядке в каждом решении, и вследствие этого сравнивать число ссылок на судебные решения и на нормативные акты не представляется достаточно осмысленным.

В юридической логике континентальной системы права предполагается, что лишь в некоторых, редких случаях, когда существуют пробелы или противоречия в писаном праве, различия в трактовке норм судами в сходных делах, суды могут ссылаться на решения вышестоящих судов для обеспечения единообразия практики и формирование позиции по не урегулированным законом вопросам. В остальном потребности в правовом регулировании общественных отношений должен удовлетворять законодатель, своевременно адаптируя законодательство к их изменениям. Таким образом, можно ожидать, что в идеальном континентальном государстве суд ссылается на решения других судов в исчезающе малом количестве случаев.

Полученные данные говорят о том, что как минимум в 540 тысячах арбитражных дел есть отсылки к правовым позициям, изложенным в решениях по другим делам. Существуют дела, на которые ссылаются тысячи раз, а также дела, в которых приводится аналогичная практика из десятков других дел. В связи с этим можно считать такое явление достаточно заметным.

Поскольку большинство дел, на которые ссылаются чаще всего, прошли высшие судебные инстанции, можно сказать, что судебное правотворчество идет таким же порядком, как это предусматривается в теории. Когда мы говорим о континентальном праве, высшие суды руководят правовыми позициями. Вместе с тем, для того, чтобы такое решение состоялось, спор должен был возникнуть в первой инстанции и далее активные стороны должны были довести его до высших судебных инстанций. И, кроме того, существуют решения, на которые ссылаются, но они при этом не проходили рассмотрение в ВАС или ВС.

Определить количественно долю дел, в которых есть ссылки, среди всех дел, кажется достаточно простым решением. В числителе будет число дел со ссылками, а в знаменателе — общее число дел. Однако, как было показано выше, на столь большом массиве данных сложно определить точно число в числителе, и поэтому в настоящем исследовании была избрана консервативная оценка. Но и знаменатель также может содержать не все дела.

Большая часть арбитражных дел оканчивается решениями с короткими текстами. Такие решения принимаются в приказном производстве и отчасти в упрощенном производстве без вызова сторон. Это означает, что мы не ожидаем в большой части решений развернутую аргументацию, и, следовательно, наличие ссылок в подобных делах. Данные показывают, что ссылки содержатся скорее в более длинных текстах решений, то есть чем сложнее решение, тем скорее дело будет содержать ссылки на практику.