# МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ УКРАИНЫ

# ОДЕССКАЯ НАЦИОНАЛЬНАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ

# Судебно-административный факультет

Кафедра организации судебных и правоохранительных органов

Реферат

ПОРЯДОК ОБОБЩЕНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ АПЕЛЛЯЦИОННЫМИ СУДАМИ

Студентки I курса

дневной формы обучения

Титоренко Натальи Игоревны

Одесса 2009

# Содержание

## Введение

## 1. Законодательство Украины относительно ведения обобщения судебнойпрактики апелляционными судами

## 2. Судебная практика в истории

## 3. Суть судебной практики для законодательства Украины

## Заключение

## Список использованной литературы

# Введение

# Цель обобщения - проанализировать положение дел с применением судами законодательства при разрешении, выявить сложные и спорные вопросы в судебной практике и законодательстве, подготовить предложения для обеспечения правильного и одинакового применения судами норм права, а также устранение пробелов в законодательстве.

Существует специальное управление изучения и обобщения судебной практики.

Так как на данный момент с осуществлением судебно-правовой реформы в Украине были внесены изменения в Закон Украины «О судоустройстве Украины», в процессуальные кодексы Украины, возникает множество коллизий в деятельности судов по разрешению споров, то в Украине стало вестись обобщения судебной практики. Для того, чтобы суды не выносили различные решения по практически аналогичным делам, а пользовались материалами обобщения.

Обеспечение единства судебной практики означает обеспечение правильного и единообразного применения законодательства Украины.

# 1. Законодательство Украины относительно ведения обобщения судебной практики апелляционными судами.

Согласно Закону Украины «О судоустройстве» в обязанности апелляционных судов входит изучение и обобщение судебной практики.

Законопроект, внесенный группой народных депутатов, которым предлагается кардинально изменить некоторые правовые институты Закона Украины «О судоустройстве Украины». Поддерживая идею судебной реформы в целом, хотелось бы остановиться на некоторых моментах, которые не могут быть принятыми, поскольку противоречат нормам Конституции Украины, касающиеся отправления правосудия.

Речь идет о введении довольно сложного и непонятного механизма обеспечения одинакового применения законов и возложении на Верховный Суд Украины обязанности решать вопросы верховенства права и единого порядка применения законов. Согласно указанному, решение Верховного Суда Украины по вопросам единства судебной практики будут обязательными для всех судов Украины, а если суд или судья «наберутся наглости» отойти от существующей судебной практики (с учетом обстоятельств конкретного дела, предоставленных участниками процесса доказательств, оценки этих доказательств и т.д.), то нужно будет обязательно предварительно обратиться в Верховный Суд и получить на это «согласие».

При этом, что довольно странно, инициировать вопрос обеспечения единства судебной практики имеют право также Генеральный прокурор и Министр юстиции Украины (почему и не министр МВД, Уполномоченный Верховной Рады по правам человека?). Обеспечивать единство судебной практики местными судами возложено на апелляционные суды

Поэтому возникает вопрос, что же такое судебная практика и на что именно направлены такие изменения? Возможны ли указанные изменения в судоустройственном законодательстве без внесения соответствующих изменений в Конституцию Украины и под силу ли это Верховному Суду Украины в его нынешнем значительно обновленном составе и при его нынешних условиях работы (процессуальном коллапсе)?

Это является законодательным введением судебного прецедента, что для современной Украины, которая входит в страны континентального права, являются кардинально новым правовым явлением.

Сегодня вопрос о нетипичных для отечественной правовой системы источниках права приобретает актуальное значение как в теоретическом, так и в практическом значениях.

В общей правовой системе судебная практика выступает относительно самостоятельным объективным явлением, а следовательно, имеет свои, только ей присущие содержание и форму.

Общепризнано, что судебная практика является составной юридической практики, которая в свою очередь является составляющей общего процесса правового регулирования в обществе.

В юридической литературе отмечается, что юридическая практика - это объективированный опыт индивидуально-правовой деятельности компетентных органов, который создается в результате применения права при разрешении юридических дел.

Конечно, наиболее значительный опыт применения права создается в результате деятельности судов, т.е. судебной практики. Председатель Верховного Суда РФ Лебедев В. М. предлагает рассматривать судебную практику как всю совокупность деятельности судов по рассмотрению гражданских, уголовных, административных и других судебных дел.

Вопрос относительно юридического статуса судебной практики, ее места, роли и значения в правовой системе, признание или отрицание ее как источника права всегда были актуальными и в основном принадлежали к решениям высших судебных инстанций, связанных с толкованием и применением права.

В апелляционных судах председателем суда и его заместителями организовывается ведение, обобщение и изучение судебной практики, благодаря чему может увеличиваться эффективность работы судов.

В следствии этого Верховным Судом Украины, Высшими специализированными судами издаются документы обобщения судебной практики, которые с помощью статистических данных и ведения обобщения судебной практики анализируют использование определённого рода законодательства.

# 2. Судебная практика в истории

В научных трудах ученых-юристов XIX и начале XX в. по этому вопросу также обменивались мнениями.

Л. И. Петражицкий (1910 г.), обобщая ранее высказанные учеными мысли, писал, что «многие считают судебную практику особым источником права (видом позитивного права) наравне с обычным правом и законами. Другие же, не отрицая значения судебной практики как источника права, считают ее обычным правом, как особый вид особого права. Некоторые вообще отрицают значение судебной практики как источника права, отмечая, что задача судов в том, чтобы применять действующее право, а не творить право ».

Пытаясь преодолеть явные трудности в определении юридического статуса судебной практики в форме разъяснений высших судебных инстанций, ученые предлагали различные правовые конструкции, с помощью которых, по их мнению, можно адекватно решить этот вопрос.

Так, Е. В. Васьковский судебную практику рассматривал как вспомогательный источник процессуального права в силу того, что «сенат признает за своими разъяснениями, которые даются при решении дела в кассационном порядке, обязательное значение для всех подведомственных ему судебных учреждений». Вместо этого были высказывания, что «положения, содержащиеся в разъяснениях высших судебных инстанциях, можно назвать интерпретационных нормам, обязательность которых имеет не формальный характер, а фактический (логический)».

Следовательно, при исследовании вопроса о статусе судебной практики учеными приводились мнения, что:

а) судебная практика является источником права лишь в той части, в которой она запечатлена в разъяснениях (ранее руководящих разъяснениях) Пленума Верховного Суда;

б) судебная практика является источником права в полном объеме (решение Конституционного Суда Украины, Верховного Суда Украины, других судебных инстанций по конкретным делам), включая решения районных судов;

в) судебная практика независимо от форм ее выражения не является источником права.

Судебный прецедент - это решение суда, которое (в формальном смысле) имеет обязательный характер не только для участников данного дела, но и для суда, который его принял, и низших по иерархии судов при решении аналогичных дел, а в материальном смысле -- содержит норму права ( «конкретную норму права»).

Исторически прецедентное право происходит из Великобритании, где судьи в процессе принятия решений самостоятельно формулировали правовые принципы, которые приобретали общеправовой значение при их дальнейшего применения. Синонимом прецедентного права - судебное право.

Теоретики-сторонники судебного прецедента в качестве формы выражения юридических норм в странах, где его официально признано, утверждают, что прецедентная система обязывает судей лучше мотивировать судебные решения, ограничивает их полномочия, служит гарантией от произвола и способствует стабильности правосудия, допускает отступление от практики, сложившейся только из убедительных мотивов.

Особенно признается, что роль прецедента среди других источников права зависит от состояния законодательства. Однако в последнее время в США, например, наблюдается уменьшение обязательной роли судебного прецедента и превалирует тенденция к увольнению судей от обязательного соблюдения их собственных решений. Распространяется тезис о том, что текст Конституции - явление первичное, а его толкование - вторичное, то есть толкование может изменяться с учетом новых условий жизни. Кроме того, суды отступают от созданных ими прецедентов, когда считают их ошибочными или принятыми с нарушением предыдущего прецедента, либо приняты по халатности. Ненужные прецеденты просто забываются и это дает основания критикам заявлять, что такая нестабильность уменьшает процессуальные гарантии при отправлении правосудия, поскольку считается, что прецеденты для того и существуют, чтобы судебные инстанции не меняли свои правовые позиции под влиянием «власть имущих».

Итак, прецедент в его классическом понимании не допускает никаких отклонений, даже в том случае, если он неверен. Поэтому ученые указывают, что обязательность судебного прецедента замедляет формирование права, которое не успевает за требованиями и вызовами общества, меняется.

Несмотря на то, что судебная практика почти всегда учитывалась нижестоящими судами в качестве ориентира в вопросах применения и толкования права, устранения препятствий в нем, при применении аналогии закона или аналогии права, в нашей правовой системе судебная практика де-юре не признана источником права. Например, российский ученый С. К. Загайнова указывает, что «Постановления Пленума Верховного Суда является интерпретационных авторитетом для нижестоящих судов, играют важную роль в обеспечении единообразия применения законодательства на территории страны, но они никогда не будут иметь свойства нормы права. Ни толкование правовых норм, ни преодоления пробелов в действующем законодательстве, ни устранение противоречий невозможно расценивать как правотворчество Верховного Суда. В таких случаях суд не создает нормы права, он лишь излагает свое мнение о применении действующей нормы ».

Зато некоторые другие ученые, преимущественно юристы-практики, отмечают, что судебная практика является источником права, и отмечают при этом, что недостатки и пробелы в праве были и всегда будут, несмотря на то, как законодатель не хотел или не умел принимать необходимые законы предусмотреть все отношения, которые требуют законодательного регулирования, просто невозможно. Особенно это проявляется в период кардинального обновления законодательного массива и в таких ситуациях роль судебной практики в целом и как источника права в частности значительно повышается. Поэтому они считают, что суд, выполняя свои обязанности, устраняет недостатки, и, решая противоречия в законодательстве, просто вынужден создавать (творить) право, иначе его деятельность станет не просто неэффективной, а приведет к последствиям, противоположным тем, которые от него ждет общество, он не будет защищать права, а наоборот, будет способствовать нарушению этих прав. Так, отмечается, что судебная практика является составной частью правовой системы и играет в ней важную активную роль, а, будучи закрепленной в некоторых Постановлениях Пленума Верховного Суда, она является источником права.

Указанную точку зрения разделяют и некоторые судьи Верховного Суда Украины. Так, первый заместитель Председателя Верховного Суда Украины П. П. Пилипчук отмечает, что «укреплению авторитета судебных решений Верховного Суда Украины и их прецедентного значения способствовало бы закрепление такого их статуса в Законе« О судоустройстве Украины »и в процессуальных кодексах. Схожее мнение разделяет и председатель судебной палаты по хозяйственным делам Верховного Суда Украины И. Б. Шицкий, который указывает, что «Верховный Суд не получил достаточных полномочий как высший судебный орган, а поэтому не может обеспечить единства в правоприменении с помощью нынешних процессуального и организационного механизмов ». И далее добавляет, что «деятельность Верховного Суда следует сориентировать на выработку обязательных для судов правовых позиций ... В порядке относительно одинакового применения законов нужно предусмотреть обращение к нему судов при наличии намерения отступить от решений Верховного Суда Украины, принципиальной сложности вопроса и его важности для судебной практики, значительных трудностей в применении нового закона ».

Действительно, в национальном правовом пространстве в последнее время произошли кардинальные изменения законодательства. С принятием Конституции Украины 1996 г. сложилась весьма противоречивая и сложная ситуация. С одной стороны, Конституция принята не как декларативный документ, что было раньше, а как акт, имеющий высшую юридическую силу, и ее нормы являются нормами прямого действия, они могут напрямую применяться судами для защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина, то есть роль суда значительно повысилась. С другой стороны, в правовой системе Украины еще очень много отрицательного, которое связано с большим количеством недостатков и пробелов в законодательстве, их противоречивостью, неоднозначностью, а некоторые из них и вообще не соответствуют нормам Конституции.

# 4. Суть судебной практики для законодательства Украины

Как быть судам в этой ситуации, как устранить пробелы в законодательстве? Решать эти проблемы или не решать - у суда выбора нет, поскольку их решения - это не только задача суда, но и является его конституционной обязанностью.

В соответствии с ч. 8 ст. 9 ГПК Украины запрещается отказ в рассмотрении дела по мотивам неполноты, неясности, противоречивости или отсутствия законодательства, регулирующего спорные отношения. Такие пробелы и недостатки нового законодательства особенно отчетливо проявляются в период их начального правоприменения и здесь роль и значение судебной практики значительно возрастает и было бы неправильным сказать, что прецедент в украинской правовой системе вообще не имеет никакого значения. Следует только четко определить место этого правового феномена в правовой действительности.

По нашему мнению, не следует путать существенно разные по содержанию явления - наличие правового прецедента (отрицать наличие которого бессмысленно) и правовой прецедент как источник права, которое пытаются ввести в законодательное поле Украины указанным выше законопроектом без соответствующих изменений в Конституцию Украины и в процессуальное законодательство.

Несмотря на такое значение роли судебной практики, все же следует дать ответ на вопрос: вводить в судопроизводстве указанный выше механизм применения единства судебной практики?

Как известно, согласно действующему законодательству Верховный Суд

Украины, в отличие от Конституционного Суда Украины, не наделен официальным правом давать толкование Конституции и законов Украины (ст. 147 Конституции), а вправе лишь давать разъяснения судам для одинакового применения законодательства (ст. 47 Закона Украины «О судоустройстве Украины»).

Согласно ст. 8 Конституции в Украине признается и действует принцип верховенства права. Поэтому совершенно непонятно, как именно Верховный Суд Украины может решать вопросы верховенства права (ст. 47), если он на конституционном уровне признается и действует независимо от того, будет Верховный Суд его решать или нет? Указанное, по нашему мнению, есть не что иное как схоластикой. Более того, согласно ст. 129 Конституции судьи при осуществлении правосудия независимы и подчиняются только закону.

В ст. 8 ГПК Украины определен законодательство, согласно которому суд решает дела. В нем нет упоминания о прецеденте, нет даже и ссылки на Постановления Пленума Верховного Суда Украины. Принимая решение по делу, суд, по ст. 215 ГПК (содержание судебного решения), не имеет права даже ссылаться на Постановления Пленума ВСУ (или на конкретные решения ВСУ), несмотря на то, что такие указания судам данные в соответствующем Постановлении Пленума ВСУ о судебном решении.

Именно поэтому, по нашему мнению, на этом этапе развития судебной системы с учетом конституционных положений (Украина не является страной прецедентного права) приравнивать некоторые решения ВСУ а также его постановления относительно единства судебной практики фактически закону, невозможно. По нашему мнению, можно вести речь лишь об их разъяснительную, информационное, рекомендованное значение.

Более того, в процессуальном законодательстве достаточно других рычагов влияния вышестоящих судов на нижестоящие при формировании единства судебной практики. Так, согласно ч. 2 ст. 311, ч. 4 ст. 338 ГПК Украины выводы и мотивы, по которым отменены решения суда, являются обязательными для суда первой (или апелляционной) инстанции при новом рассмотрении дела, указанный четкий механизм пересмотра решений по исключительным обстоятельствам. Кроме этого, необходимо ввести официальное обнародование всех решений ВСУ. Следует отметить, что некоторые свои решения Верховный Суд Украины держит в тайне, например, в течение 2004 г. в связи с исключительными обстоятельствами судебной палатой по гражданским делам было отменено 11 постановлений и решений Верховного суда. Ни одно из этих решений не было опубликовано.

Механизмом преодоления пробелов в законодательстве, в результате которого суды нередко допускают судейские ошибки, должно также стать и предоставление Верховному Суду Украины права законодательной инициативы (вот чего Верховный Суд должен добиваться. Актуальность этого особенно возрастает в связи с поиском конкретных путей влияния судебной практики на совершенствование действующего законодательства.
Понимание единства судебной практики с возможностью применения санкций к судьям за отступления от него в виде отмены судебных решений, которые отличаются от такого одинакового применения (с возможностью возбуждения дисциплинарных производств в отношении судьи и т.д.), могут иметь негативные последствия. Весьма негативным последствием будет и затягивания сроков рассмотрения дел, поскольку предлагается достаточно сложная, многоступенчатая процедура обращения в Верховный Суд Украины, к тому же в гражданско-процессуальном законодательстве не указано право суда в данном случае приостановить производство по делу.

В случае внедрения указанной выше процедуры единого порядка осуществления судопроизводства могут возникнуть вопрос: не грозит ли это осуществлению независимого судопроизводства, будет во всех случаях обеспечено принятие действительно законного решения. Это связано с тем, что одинаковые дела довольно часто разнообразятся различными обстоятельствами, деталями, которые, в конце концов, и влияют на позицию суда, формируют окончательное решение.

Фактически это является самовольным правообразованием за пределами компетенции Верховного Суда Украины. Поскольку, все же, Постановления Пленума ВСУ являются обязательными для судов, они по действующей Конституции должны иметь значение механизма преодоления пробелов в законодательстве. Принятие в предложенном варианте процедуры единого применения законов полностью нивелирует значение аналогии закона и аналогии права, поскольку роль нижестоящих судов будет значительно упрощена, им не нужно будет размышлять над целесообразностью применения аналогии, об обоснованности этого способа преодоления пробелов в законодательстве (вообще не нужно будет думать -- вспоминать логику права, механизм действия законов и т.п.), поскольку достаточно будет лишь обратиться в ВСУ, где в предложенном законопроектом регламенте решат для суда спор.

При этом не секрет, что в Верховном Суде Украины (как и в апелляционных судах) нередко одни и те же дела (и не только при применении судами относительно недавно принятых законодательных актов) решаются по-разному, что является недопустимым. Поэтому фактическое введение судебного прецедента в таком «суррогатном» виде, фактическое приравнивание постановления ВСУ по вопросу единства судебной практики до уровня источника права, а следовательно, к норме права, достаточно неоправданным и может «парализовать» правосудия в Украине. Кроме того, есть довольно серьезные предостережения относительно того, что предоставление указанных выше функций Верховного Суда является переборкой конституционной функций Конституционного Суда относительно толкования законодательства.

Качество судебного решения не должна зависеть от того, сколько инстанций дают рекомендации относительно того, как рассмотреть дело. Она должна зависеть исключительно от судьи (суда), рассматривающего дело, который по конституционным принципам верховенства права является независимым и подчиняется только закону.

# Заключение

Обобщение судебной практики, которое проводится в апелляционных судах, в данный момент является недостаточно эффективным и результативным. Поэтому введение новыми законопроектами обобщения всей судебной практики в Украине Верховным Судом Украины является, по моему мнению, правильным решением. Так как использование правового прецедента как источника права уже доказало свою эффективность в мировой истории судебной деятельности (как, например в Великобритании).

Пробелы в законодательстве были и всегда будут, другой вопрос, как сделать его максимально эффективным. Конечно, введением использования общей судебной практики как использования прецедентного права всех проблем не решишь, но ограничиваться этим не стоит, надо продолжать совершенствовать существующее законодательство. Потому что причины для введения обобщения судебной практики действительно были, так как в Украине имеет место ситуация, когда по одинаковым решениям выводятся абсолютно различные решения.

Есть так же и отрицательные черты в обобщении судебной практики, так как каждое дело имеет множество мелких деталей и нюансов, глядя на которые суд и выносит решение. И весомым аргументом так же является то, что судья во время отправления правосудия должен руководствоваться только законодательством, а в ситуации, когда ему придётся руководствоваться уже имеющимися прецедентами это положение существенно нарушается. Так же в этом положении возникает вопрос о квалификации профессиональных судей, поскольку им не придётся детально изучать все тонкости процессуального законодательства, а придётся пользоваться имеющимися прецедентами.

Ведение обобщения практики именно апелляционными судами особенно полезно, так как вынесение решений именно по делам, которые рассматриваются во второй инстанции может достаточно безболезненно применить к себе уже существующую практику.

поэтому, я считаю, что ведение и обобщение судебной практики апелляционными судами полезно и целесообразно.

#  Список использованной литературы

1. Див.: Анненков К.Н. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. – СПб., 1884. – Т. 4. – С. 784.

 Див.: Уткина И.В. Заочное решение в гражданском процессе. – М.: «Городец-издат», 2003. – С. 28-51.

2. Див.: Луспеник Д.Д. Узагальнення судової практики розгляду цивільних справ у апеляційному порядку в 2006 році. – Архів апеляційного суду Харківської області за 2006 р. (наряд «узагальнення судової практики»).

3. Див.: Гражданское процессуальное право: Учебник / Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, 2004. – С. 288-289.

4. Див.: Луспеник Д.Д. Заочне рішення: його цілі, процедура, проблеми та шляхи вирішення // Право України. – 2004 . – № 5. – С. 95-99.

5. Див.: Уткина И. Заочное решение в гражданском процессе: вопросы и ответы // Российская юстиция. – 1997. – № 10. – С. 16-17.

6. Штефан О. Поняття заочного провадження в цивільному процесі // Юридична Україна. – 2005. – № 1. – С. 45-46.

7. Див.: Фурса С.Я., Щербак С.В., Євтушенко О.І. Цивільний процес: Проблеми і перспективи: Науково-практичний посібник. – К, КНТ, 2006. – С. 164.

8. Аналытична довыдка про вивчення та узагальнення практики
розгляду адміністративними судами спорів з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби

9. Про судоустрій України від 7 лютого 2002 року //відомості Верховної Ради України. – 2002. – №27-28. Ст. 180.

10. «Апелляционный суд города киева» сайт www.apcourtkiev.gov.ua