



Питання про самостійність судової влади не могло бути поставлене раніше через панування тоталітарної доктрини підпорядкування суду в своїх рішеннях закону, виведеному виключно з класових, а пізніше – з державних інтересів, і лише демагогічно замаскованих під «волю народу». Теорія застосування права заснована на теоретичній конструкції формально-нормативного розуміння права, де суд зобов'язаний підкорятися в ієрархічному плані законодавчим і виконавчим органам влади. Саме законодавець відкриває реальну норму, а всі інші органи зобов'язані її застосовувати – в цьому суть теорії судового застосування права, яка в цілому відкидає питання про судову правотворчість, а отже, і про самостійність судової влади в змістовному значенні.

В практиці судів загальної юрисдикції досить складно знайти нові правові норми, однак певні елементи правотворчості є в рішеннях вищих судових органів і Постановах їх пленумів. Приміром, можна навести приклад рішення Верховного Суду України по конкретній справі, яким було створено нову норму права. Йдеться про рішення Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 03.12.2004 р. Призначаючи повторне голосування по виборах Президента України 2004 р. і керуючись загальними принципами виборчого процесу, Верховний Суд України шляхом заповнив прогалину в виборчому законодавстві й поставив крапку у найбільш резонансному політичному конфлікті останніх років.

Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Пленум вищого спеціалізованого суду узагальнює з метою забезпечення однакового застосування норм права при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції практику застосування матеріального і процесуального закону. Відповідні узагальнення приймаються у формі Постанов, які мають рекомендаційний для судів характер. Згідно пп. 6 п. 2 ст. 55 Закону України «Про судоустрій України» від 07.02.2002 р. таким правом був також наділений Верховний Суд України, постанови якого мали суттєву вагу у вітчизняній судовій практиці. Фактично недотримання положень цих постанов мало наслідком скасування рішення суду у вищих інстанціях. Правова сила Постанов Пленуму Верховного Суду України ґрунтувалася на механізмі їх прийняття: вони ухвалювалися на підставі широкого аналізу судової практики і статистики. Якщо виникало спірне питання правозастосування, то вивчення відповідної судової практики спочатку проводилися в регіонах, – у місцевих і апеляційних загальних судах, а далі опрацьовувалися у Верховному Суді України. Тобто правові положення Постанов Пленуму були засновані на практиці первинних судових інстанцій, аналізі одиничних випадків правозастосування, що забезпечувало реальне відображення тих проблем, і правових прогалин, які склалися на той час.

Проводячи аналіз проблем судової правотворчості в судовій системі України не можна оминати проблему прецедентного значення рішень Верховного Суду України після судової реформи 2010 р. Відповідно до пп. 1 п. 2 ст. 38 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд України переглядає справи з підстав неоднакового застосування судами (судом) касаційної інстанції однієї і тієї ж норми матеріального права у подібних правовідносинах у порядку, передбаченому процесуальним законом. Реалізація даного повноваження Суду неодмінно призведе до утворення нових правових положень, обов'язкових для нижчих судів, і одночасно сприятиме утвердженню самостійності судової влади.