

Одесская национальная юридическая академия
ассистент кафедры уголовного права Кузембаев А.С.
научный руководитель:
доктор юридических наук, профессор Туляков В.А.

Доклад на тему: «Судебный прецедент в уголовном праве»

Известно, что общее представление о прецеденте сводится к тому, что, рассматривая дело, суд выносит приговор или решение являющееся обязательным для судов той же или низшей инстанции при решении аналогичных дел. Этот судебный документ является, с одной стороны, императивным актом для участников конкретного судебного дела, а с другой стороны, как частный случай применения права, он сам по себе порождает общую норму – становится прецедентом [1].

Исторически, феномен судебного прецедента сложился в Англии и Уэльсе, где централизованные королевские суды способствовали созданию единого, общего для всей страны, права. Во многом этому помогли публикации судебных отчетов, систематически издаваемых с конца XIII века.

В отличие от англосаксонской системы права, роль судебной практики в романо-германской правовой семье не столь значительна. Но, тем не менее, не замечать ее как источник права нельзя. Источником права признаются решения не любого суда, а лишь суда высшей инстанции, которым является Кассационный суд Франции. Его решения при рассмотрении конкретных дел служат общим ориентиром для судебной практики в целом, и при наличии пробелов в законодательстве – в частности [2].

Существенную роль судебной практики в развитии уголовного права, доказывает действующий Уголовный кодекс Дании, принятый в 1930 году, который указывает на возможность применения наказания в соответствии с иными сопоставимыми кодексу актами: «Только деяния, наказуемые в соответствии с законом или с полностью сопоставимыми с ним актами, влекут

наказание» [3]. Стремясь избежать подробности описаний составов преступлений, Уголовный кодекс Дании также допускает применение закона по аналогии. Широко представлены пределы судейского усмотрения. Это означает, что Уголовный кодекс Дании является основным, но не единственным источником уголовного права. Наряду с законодательством, большую роль играют и судебные прецеденты.

Необходимость прецедентов, хотя и в ограниченных пределах, вызвана динамизмом общественных отношений, недостаточностью типового законодательного регулирования, наличием пробелов, коллизий, дефектов в праве. Судебная практика не должна выходить за рамки закона, противоречить ему, а сам правоприменитель связан законодательными и моральными нормами.

Значение судебной практики определяется тем, что она приобретает общий и нормативный характер для правоприменителя, выступая «как ориентир, как пример для решения конкретных, аналогичных дел». Суды, таким образом, конкретизируют и детализируют общие нормы, раскрывают содержание оценочных правовых понятий и вырабатывают правовоположения – прообраз полноценной нормы [4]. Это тем более важно, что в условиях демократической государственности невозможен отказ в правосудии (например, ввиду отсутствия или неполноты закона).

Признание прецедентного характера решений высших судебных инстанций, в частности, по преодолению пробелов в законодательстве, будет способствовать осуществлению конституционного принципа судебной защиты. За последние годы судебная практика высших судебных инстанций подтвердила, что она является источником права, «что суд не только применяет право, но и творит его, что служит на благо людей, поскольку обеспечивает защиту их прав и свобод, а отказ суда от этой функции послужил бы во вред» [5]. Это никак не ограничивает роль и место Конституции Украины и иных законов в иерархической системе нормативно-правовых актов, потому как судебный прецедент в Украине должен быть представленным вторичным или

производным источником по отношению к закону. Он подчинен закону, конкретизирует букву закона, наполняя ее реальным содержанием [6].

В последнее время в юридической литературе все чаще появляются мнения о закреплении судебного прецедента в качестве источника права, о признании за Пленумом Верховного суда в той ли иной стране, права издавать общеобязательные для всех нижестоящих судебных инстанций разъяснения по вопросам судебной практики, поскольку это приведет к единообразию применению законодательства [7].

Однако для того, чтобы понять полезность значения разъяснений, и ее роли на данный период развития государства, необходимо уяснить причины возникновения такой практики издания руководящих разъяснений и генезис развития в советский период. Несмотря на то, что они были исключены, без уяснения особенностей их функционирования и остаточного влияния на наше право не обойтись, тем более что именно сейчас осознается их полезность.

Судебный прецедент в тот период, предстал в ином образе, выразившееся в том, что, во-первых, было предоставлено право пленумам Верховного Суда СССР и Верховных судов союзных республик, давать в пределах имеющейся у них компетенции, руководящие разъяснения по вопросам правильного и единообразного применения законодательства, обязательные для всех нижестоящих судов. А, во-вторых, это проявлялось в «непосредственном» использовании судебного прецедента на практике, в качестве которого рассматривались «решения пленумов и судебных коллегий Верховного Суда СССР и Верховных судов союзных республик, а также президиумов последних» [8]. И именно с помощью М. М. Исаева открылась дискуссия о правовой природе руководящих разъяснений Пленума Верховного Суда СССР. Положительно решая вопрос о руководящих указаниях, как источнике советского уголовного права, он включил их в число подзаконных нормативных актов, которые принимаются на основании и в пределах действующих законов, но «могут заполнять и пробелы нашего законодательства, как их заполняют «подзаконные» акты других органов» [9].

Итак, советское законодательство де-юре не признавало и не придавало обязательной силы судебному прецеденту. Но неправильно не изучать эти решения, оставлять их без внимания. А особенно было важно изучение опубликованной судебной практики Верховного Суда СССР и Верховных судов союзных республик. В Бюллетене Верховного Суда СССР, Бюллетенях Верховных судов союзных республик, а также в обзорах судебной практики публиковались постановления пленумов и определения коллегий по наиболее важным и спорным вопросам, возникающим в работе судов по применению законодательства. Содержащиеся в этих изданиях обоснования и мотивировки относительно признаков различных правовых норм, по сути, оказывали помощь в уяснении этих норм и, следовательно, правильном их применении [10].

Так, характеризуя на IV встрече Председателей Верховных судов Центральной и Восточной Европы работу Пленума Верховного Суда Украины, В. Бойко, в частности, подчеркивал, что к полномочиям Пленума отнесены и важные вопросы, направленные на совершенствование практики применения законодательства судами, и, что Верховный Суд Украины, исполняя эту важную функцию, постоянно изучает судебную практику применения законодательства при рассмотрении судебных дел некоторых категорий, и по его выражению «если всмотреться глубже, то практически идет изучение судебных прецедентов» [11].

Таким образом, разъяснения высших судебных органов по-прежнему продолжают играть ведущую роль в судебной практике, представляя в уголовном праве своего рода ориентиром для нижестоящих судов, но, не обладая возможностью восполнять пробелы законодательства. Поэтому указанные разъяснения не могут быть источником уголовного права, хотя ссылки на них как на логическую основу разрешения дела в силу их авторитета и сложившейся традиции вполне могли бы быть допустимы в судебных решениях.

В последнее время внимание научной общественности привлекает и такой факт, на который указывает О. Скакун, а именно дискуссия вокруг

решений Конституционного Суда Украины, который имеет особый статус в системе правосудия [12], который заключается в его специальных полномочиях [13]. Так, на законодательном уровне были утверждены решения Конституционного Суда Украины об отмене смертной казни как вида наказания [14], о возможности предоставить правовую помощь при разрешении дел в судах Украины, вместе с адвокатами, другим лицам, которые являются специалистами в отрасли права, и т.п.

Правовые положения, а это результат интерпретации, Конституционного Суда, изложенные в мотивированной части его решения, приобретают нормативный характер не законодательного акта, а скорее судебного прецедента благодаря своей казуальности и процессуального режима производства. Очень характерной иллюстрацией механизма судебного прецедента является применение решений Конституционного Суда Украины другими органами, а именно судами. Под таким применением необходимо понимать признание решений Конституционного Суда Украины и введение его положений в акты, которые приняты с целью обобщения и выработке единого государственного подхода к решению того или иного вопроса [15].

Следовательно, многие решения Конституционного Суда носят нормативный характер. Итоговые решения органов конституционного контроля отличаются от обычных судебных правоприменительных органов, но близки к правотворческим нормативно-правовым решениям высокого уровня. Они имеют первостепенное значение для обеспечения конституционности и восстановления нарушенного права и являются новым, нетрадиционными, источником отрасли права.

Таким образом, круг источников уголовного права никогда не оставался неизменным. Некоторые из них, утратив какую-либо практическую значимость, сохранили лишь историческую ценность. Другие, совершив значительную эволюцию с древнейших времен, продолжают существовать. При этом для многих современных правовых систем характерна множественность источников права.

В целом, возможно, утверждать, что причины внимания к судебному прецеденту объясняются следующим.

Во-первых, довольно абстрактные формулировки уголовного закона обуславливают то, с какой охотой судьи обращаются к конкретным примерам его применения при необходимости уяснения смысла этого закона.

Во-вторых, значение индивидуальных решений во многом зависит от авторитета высших судебных инстанций, их постановившего. Поэтому, несмотря на то, что в отечественной системе права прецеденты не являются решениями, которым суды обязаны повиноваться как общим нормам права – никто не препятствует судам принимать их во внимание настолько, насколько они представляются внутренне обоснованными и убедительными. И никто не мешает обращаться за советом и помощью к предыдущим решениям в поисках опоры для устранения возникающих сомнений.

В-третьих, судебные прецеденты позволят уменьшить нагрузку дел на суд, и судью в частности. Анализ деятельности местных судов Одесской области показал, что судьи настолько перегружены делами, что порой реально не могут объективно и непредвзято осуществлять правосудие, ведь большая загруженность делами, отчасти не может гарантировать возможность рассмотрения дела так, как того требует закон. Анализируя данные, возможно, констатировать, что на одного судью в Одесской области приходится в среднем около 1360 судебных дел за один год. Учитывая, что самые перегруженные суды в Одесской области – это суды г. Одессы, то на одного судью в г. Одессе приходится 1170 судебных дел, из них 42 уголовных дела в год. Перегруженность судов в Одесской области – катастрофическая. Введение судебного прецедента позволит уменьшить нагрузку дел на судью, создаст тем самым судьям возможность уделить внимание наиболее сложным делам.

И в заключении, определим, что процедура включения судебного прецедента в систему уголовного права Украины должна основываться на таких принципах:

- 1) Судебный прецедент – второй по юридической силе источник права после закона;
- 2) Прецедентами могут стать только решения (приговоры) Верховного Суда и высших специализированных судов;
- 3) Судебный прецедент не имеет обратной силы;
- 4) Правила применения прецедента (критерии отбора судами своих решений, которые становятся прецедентами, их отмены), а также порядок их официальной публикации, закрепляются в законе.

Литература

1. Волков К.А. Судебный прецедент в уголовном праве: за и против // Российский судья. – 2003. – № 7. – С. 28.
2. См.: Общая теория государства и права: В 2 т. / Под ред. М.Н. Марченко. Т. 2. – М., 1998. – С. 120.
3. Уголовный кодекс Дании / Научное редактирование и предисловие канд. юрид. наук С.С. Беляева. Перевод с датского и англ. канд. юрид. наук С.С. Беляевым, А.Н. Рычевой. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – С. 9.
4. См., напр.: Судебная практика в советской правовой системе / Под ред. С.Н. Братуся. – М.: «Юридическая литература», 1975. – С. 3 – 68.
5. Жуйков В.М. К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права. – М.: Институт государства и права Российской Академии наук, 1997. – С. 20.
6. См.: Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: Курс лекций. – М., 1996. – С. 109 – 111.
7. Загайнова С.К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – С. 138.
8. Марченко С.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов. – М.: Изд-во «Зерцало», 2001. – С. 537.

9. Исаев М. М. Судебная практика Пленума Верховного Суда СССР как источник советского уголовного права // Ученые записки ВЮОН. Вып. 5. – М., 1947. – С. 75 – 88.
10. Настольная книга судьи. / Ред. коллегия: А.Ф. Горкин, В.В. Куликов, Н.В. Радутная, И.Д. Перлов. М.: «Юридическая литература», 1977. С. 54.
11. См.: Куц Г. Застосування норм Європейської конвенції та прецедентної практики Європейського суду з прав людини судами України // Право України. – 2002. – № 2. С. 23.
12. Конституція України: Прийнята на V сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 147 – 153.
13. Скакун О. Конституційний Суд як учасник правотворчості (законотворчості) в Україні // Юридична Україна. – 2003. – № 1. – С. 27 – 28.
14. Решение от 29 декабря 1999 года № 11-рп/99 (дело о смертной казни по конституционному представлению 51 народного депутата Украины относительно соответствия Конституции Украины (конституционности) положений 24, 58, 59, 60, 93, 190-1 Уголовного кодекса Украины (в редакции 1960 года) в части, которая предусматривает смертную казнь как вид наказания).
15. Сергієнко Н. Вплив рішень Конституційного Суду України на правозастосовну практику судів спеціалізованої юрисдикції // Вісник Вищого арбітражного суду України. – № 4. – 2000. – С. 138 – 141.