

**РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ**

КАЗЬМІРОВА І. В.,

викладач кафедри інформаційного,
господарського та адміністративного
права
(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)

ДУЯНОВ Д. Є.,

студент І курсу факультету соціології
і права
(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)

УДК 340.14

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.1>

ЯВИЩЕ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ТА ЇЇ РІЛЬ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

У статті приділяється увага дослідженню питання ролі судової практики у правовій системі України. Розглянуто окремі поняття правової системи. Проаналізовано підходи до визначення структури правової системи. Зроблено висновок, що судова практика виступає окремим самостійним елементом правової системи. Проаналізовано запропоновані науковцями визначення судової практики. Зазначено, що часто поняття судової практики розглядають у широкому і вузькому розумінні. На основі проаналізованих визначень науковців автором здійснено узагальнений висновок та запропоновано розглядати судову практику переважно як рішення судів, що не створюють норми права, а виробляють методи, засоби та шляхи вирішення, узгодження правових питань, спираючись на існуючі, які внаслідок своєї багаторазовості й одноманітності застосування виступають правовим зразком для наступних судових рішень в аналогічних справах. Окрему увагу приділено поділу судової практики на такі види, як поточна, прецедентна, керівна. Проаналізовано значення судової практики як елемента правової системи України. Зауважено на важливості забезпечення єдності судової практики та акцентовано увагу на нормах закону, що мають цьому сприяти. Відзначено, що на сучасному етапі судова практика набуває все більшого значення майже в усіх правових системах. Зроблено висновок про поступове створення передумов, в тому числі на рівні закону, для визнання судової практики джерелом права, тобто визнаною в суспільстві офіційною формою (способом) зовнішнього виразу та закріплення норм, посилення на які підтверджують їхнє існування. Додатково автором звернуто увагу на такий феномен судової правотворчості як «негативна правотворчість», що полягає у винесенні органами судової влади рішень, які скасовують дію юридичної норми, визнаючи їх неконституційними та протиправними.

Ключові слова: *судова практика, правотворчість, правова система, застосування норм права, юридична практика, джерело права.*



Kazmirova I. V., Duyanov D. E. The phenomenon of judicial practice and its role in the legal system of Ukraine

The article focuses on research on the role of judicial practice in the legal system of Ukraine. Some concepts of the legal system are considered. Approaches to determining the structure of the legal system are analyzed. It is concluded that judicial practice is a separate independent element of the legal system. The definitions of judicial practice proposed by scientists are analyzed. It is noted that the concept of judicial practice is often considered in a broad and narrow sense. Based on the analyzed definitions of scientists, the author made a generalized conclusion and it is suggested to consider the case law mainly as court decisions that do not create rules of law, but develop methods, means and ways of solving, coordination of legal issues, relying on existing ones, which due to their multiplicity and uniformity of application serve as a legal model for subsequent court decisions in similar cases. Particular attention is paid to the division of judicial practice into such types as current, precedent, management. The importance of judicial practice as an element of the legal system of Ukraine is analyzed. The importance of ensuring the unity of judicial practice was noted and attention was focused on the norms of the law that should promote this. It is noted that at the present stage judicial practice is becoming increasingly important in almost all legal systems. It is concluded that the gradual creation of preconditions, including at the level of law, for the recognition of judicial practice as a source of law, ie recognized in society as an official form (method) of external expression and consolidation of norms, references to which confirm their existence. Additionally, the author draws attention to such a phenomenon of judicial lawmaking as «negative lawmaking», which consists in the issuance by the judiciary of decisions that repeal the legal norm, declaring them unconstitutional and illegal.

Key words: *judicial practice, lawmaking, legal system, application of law, legal practice, source of law.*

Постановка проблеми. Інтерес юридичної науки до питань, пов'язаних із виявленням закономірностей формування, розвитку та функціонування правових систем в умовах глобалізації, не згасає, незважаючи на значну кількість досліджень у цій галузі юридичних знань. Значною мірою це зумовлено динамічністю самої правової системи, а також надзвичайною активністю використання методологічних підходів дослідження цієї категорії [1, с. 27]. Відзначимо чималу кількість запропонованих науковцями визначень поняття правової системи та наведемо деякі з них.

Більшість дослідників дотримуються тієї точки зору, що правова система є сукупністю юридичних засобів, якими оперує держава, як основний носій публічної влади, здійснюючи нормативний вплив на суспільні відносини [2, с. 27]. О. Ф. Скакун під правовою системою розуміє зумовлений об'єктивними закономірностями розвитку суспільства цілісний комплекс взаємозалежних і погоджених спеціальних і загальних засобів правового впливу на суспільні відносини, що постійно відтворюється та використовується людьми та їх організаціями (у тому числі державою) як суб'єктами права для досягнення приватних та публічних цілей, забезпечення правопорядку [3, с. 300]. На переконання Н. М. Оніщенко, правова система – це об'єктивне, історично закономірне явище, яке включає в себе взаємопов'язані, взаємообумовлені й взаємодіючі компоненти: право й законодавство, що його втілює; юридичні установи та юридична практика; суб'єктивні права і обов'язки; правовідносини, правова ідеологія та ін. [4, с. 62–64].

О. Ф. Скакун зазначає, що наявність у державі власної національної правової системи зумовлена тим, що в кожній країні діють свої правові звичаї, традиції, законодавство, юрисдикційні органи, особливості правового менталітету, правової культури, які склалися історично, підкреслює, що в будь-якій державі правова система, будучи невід'ємним елементом правової культури, детермінована історичними й географічними чинниками і є частиною соціальної системи держави [5, с. 257–259].



Вважаємо, що характеристика поняття, сутності правової системи була б не повною без згадування про властиву такій системі структуру. Знову ж таки, підвищений науковий інтерес до питань, пов'язаних із виявленням закономірностей формування, розвитку та функціонування правових систем, зумовив появу безлічі підходів і щодо елементів правової системи, що складають її структуру. При цьому, як підкреслює Є. В. Білозьоров, усі елементи правової системи тісно пов'язані один з одним, є взаємозалежним, але й поряд із цим володіють певною самостійністю. Усі вони виконують загальні і специфічні функції у правовій системі, характеризуються єдністю й розходженням, сприяють ефективності дії всього утворення [1, с. 28].

М. В. Цвік, О. В. Петришин вважають, що до структури правової системи входять: 1) інституціональна складова – сукупність усіх суб'єктів права (індивідуальних та колективних, державних та недержавних); 2) нормативна складова – сукупність принципів і норм права, які регулюють відносини між суб'єктами права, правила правотворчості, система визнаних джерел права; 3) ідеологічна складова – сукупність поглядів на право та інші правові явища, що поділяються на правову психологію, правову ідеологію та правову культуру. До цієї групи належить також система підготовки юристів; 4) функціональна складова – процес реалізації права та правозастосування, судова та інша юридична практика; 5) результативна складова – відображає результати дії права, ступінь його соціальної затребуваності та відповідності інтересам соціуму, стан правопорядку в суспільстві [6, с. 562].

О. Ф. Скакун до структури правової системи включає такі елементи, як: суб'єкти права; правові норми та принципи; правові відносини, правова поведінка, юридична практика, режим функціонування правової системи; правова ідеологія, правова свідомість, правові погляди, правова культура; зв'язки між вказаними елементами, які визначають результати їхньої взаємодії – законність, правопорядок [5, с. 238–239].

Наведених підходів достатньо для висновку, що судова практика виступає невід'ємним елементом правової системи. Більше того, у сучасному правовому житті будь-якої держави судова практика займає визначальне місце у правовій системі в цілому. Адже, на нашу думку, саме від належного функціонування судової системи, єдності та узгодженості судової практики у застосуванні норм права залежить функціонування правової системи країни в цілому, а відповідно й належний захист прав та інтересів кожного. Не випадково питання значимості, місця чи ролі судової практики для формування правової системи завжди були і продовжують залишатися актуальними для правових наукових досліджень, про що свідчить їх широкий спектр. Разом з тим, не применшуючи вагомості й значущості внеску багатьох вчених, судова практика залишається мало дослідженою як елемент правової системи України, що й обумовлює актуальність даного дослідження.

Мета статті – проаналізувати значення судової практики як елемента правової системи України.

Аналіз наукових публікацій. Є. В. Білозьоров, Д. Лук'янов, О. Ф. Скакун, Д. Кухнюк, В. Шаповал, Є. Євгарова, Д. Сімонович, Н. Слотвінська, М. Марченко, С. Шевчук, Н. М. Оніщенко, Ярлушкіна К. та інші науковці здебільшого приділяли увагу дослідженню поняття та структури судової практики, теоретико-методологічним засадам забезпечення єдності судової практики, а також запровадження судового прецеденту в якості джерела права в Україні. Савченко К. Ю. здійснило комплексне наукове дослідження судової практики як елемента правової системи України.

Виклад основного матеріалу. На сучасному етапі судова практика набуває все більшого значення майже в усіх правових системах, хоча її роль все ж таки коливається у межах від визнаного джерела права до правозастосовчого акту, який має лише піднормативне значення. Аналіз останніх досліджень з теорії права дає підстави стверджувати, що питання судової практики актуалізується у тому сенсі, що все більше науковців визнають за нею прецедентний характер, незалежно від аналізованої правової системи [7, с. 28].

Н. Д. Слотвінська визначає, що судова практика – це певний результат, підсумок судової діяльності, в певному виді судочинства, заснований на досвіді та суддівському розсуді,



закріплений в судовому акті та містить правові положення, тлумачення норми права, правові позиції, принципи і є прикладом для правозастосування судами нижчих інстанцій [8, с. 10].

С. Шевчук розглядає судову практику як масив судових рішень, що створюється в процесі діяльності судових органів, перш за все судів вищих інстанцій. Залежно від правової системи, цей термін може позначати вторинне джерело права, пов'язане винятково з інтерпретаційно-правовою та правозастосовною судовою діяльністю (континентальна європейська традиція), або первинне джерело, що має характер судового прецеденту (англійська традиція). В українській правовій системі характерне, те що вона вбирає все найкраще, що є в досвіді європейських країн, винятком не є судова практика. В Україні судова практика розглядається в широкому та вузькому значенні. У широкому розумінні судова практика включає всю діяльність судових органів, що відображається в прийнятих судових актах [9, с. 495]. Зокрема, прихильником такого підходу є С. Погребняк, що вбачає під судовою практикою різновид юридичної практики, що складається з правозастосовної, інтерпретаційної та правотворчої діяльності судів, яка в кінцевому результаті спрямована на створення певних юридичних фактів [10, с. 93]. К. Ярлушкіна вважає, що у широкому значенні під судовою практикою можна розуміти певну діяльність судових органів з питань розгляду та вирішення конкретних справ у поєднанні з правовим досвідом, що накопичується в результаті цієї діяльності [11, с. 174]. Судова практика у вузькому розумінні являє собою досвід індивідуально-правової діяльності суддів, яка складається завдяки застосуванню права під час вирішення юридичних справ [12, с. 18]. Або ж під судовою практикою слід розуміти і діяльність судів, і її результати з питань здійснення правосуддя як в цілому, так і частково [11, с. 175].

Отже, підсумувавши вищезазначені підходи, нами запропоновано розглядати судову практику переважно як рішення судів, що не створюють норми права, а виробляють методи, засоби та шляхи вирішення, узгодження правових питань, спираючись на існуючі, які внаслідок своєї багаторазовості й одноманітності застосування виступають правовим зразком для наступних судових рішень в аналогічних справах.

Разом з тим, судова практика поділяється на види, які в сукупності являють собою юридичну практику в діяльності судів. У теорії права виділяють наступні види судової практики: поточна, прецедентна, керівна. Найбільш простою формою судової практики є поточна, під якою розуміють рішення судів з певних судових справ як наслідок застосування норм права. Прецедентна судова практика нерідко розуміється як постанови і ухвали судів вищих інстанцій як зовнішньої форми досвіду з питань застосування законодавства з певних справ, що мають принциповий характер та містять правові положення щодо тлумачення норм права. Фактично, прецедентна практика є зразком щодо застосування норми права і полягає у роз'ясненні щодо її застосування у аналогічних справах. За своєю сутністю керівна практика є певним досвідом з питань застосування законодавства юрисдикційними органами та вищими судами спеціальної юрисдикції, що мають керівний характер. Ця практика не стосується безпосереднього вирішення юридичних справ, а є вторинним наслідком поточної практики. До керівної практики належать сформовані юрисдикційними органами приписи, що можуть у подальшому бути застосовані у правотворчості [7, с. 33].

У цьому контексті доцільно навести позицію М. І. Сірого про те, що місцеві суди вирішують питання як факту, так і права, а суди вищих рівнів, в тому числі і касаційні, вирішують питання правильності розуміння та застосування правових приписів [13, с. 8]. С. В. Шевчук відзначає, що тлумачення касаційної інстанції, що здійснюються в порядку касаційного перегляду судових рішень, передбачає завжди дві мети, по-перше, це визначення правової основи для вирішення конкретної справи і, по-друге, це визначення шляху для судової практики у широкому, необмеженому колі подібних правових питань [9, с. 109].

Слід зазначити, що судова практика формується не динамічним шляхом, тобто певна правова позиція тієї чи іншої поведінки стосовно визначених суспільних відносин повинна повторитись не один раз у рішеннях з аналогічних правовідносин. Здатність реагувати швидше, ніж законодавча гілка влади та регулювати суспільні відносини – це є особливістю судової практики.



Роль суду в Україні в процесі формування права не спрямована на формулювання норм права у своїх актах та має власні особливості, основними з яких є субсидіарний характер участі суддів у цьому процесі та обумовлено вимогами правосуддя. Отже, суд бере участь у процесі формування права у разі, якщо правова позиція, викладена в акті судової влади, має обов'язкове значення не лише для сторін у справі, а й для суддів при вирішенні наступних справ аналогічного характеру [14, с. 31].

З власного практичного досвіду зазначимо, що на сьогодні судова практика є своєрідним орієнтиром чи навіть прикладом у застосуванні норм права. Адже прийняті судами рішення дозволяють сформувати краще уявлення про характер спірних правовідносин, до яких може бути застосована та чи інша норма права або ж, навпаки, чітко визначити норми права та, відповідно, сформувати правильну правову позицію. Особливо помітно це проявляється у випадку, коли правове регулювання правовідносин є недостатньо повним або суперечливим, а також при застосуванні судами принципів права. Однак, при цьому дуже важливо забезпечити єдність судової практики. Не випадково пунктом 2 частини 1 статті 32 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» передбачено, що Вищий спеціалізований суд аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику, інформує про результати узагальнення судової практики Верховний Суд. Відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» Верховний суд забезпечує сталість та єдність судової практики».

Як правило, судова практика є формально необов'язковим, вторинним джерелом права. Вона може надати переконливе обґрунтування для судового рішення, однак посилення лише на неї недостатньо. Воно має бути поєднане з посиланням на відповідний нормативно-правовий акт, нормативно-правовий договір чи інше формально обов'язкове джерело права. Ситуація може бути іншою, якщо держава прямо вказує на обов'язковість висновків, викладених у відповідних судових актах [16, с. 22]. Зазначимо, що ч. 4 ст. 263 Цивільного процесуального кодексу України передбачено, що при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду. Тому, як слушно зауважив О. Петришин, це створює об'єктивне підґрунтя для визнання судової практики джерелом права, тобто визнанням у суспільстві офіційною формою (способом) зовнішнього виразу та закріплення норм, посилення на які підтверджують їхнє існування [16, с. 21].

Окремим феноменом судової правотворчості є «негативна правотворчість», що полягає у винесенні органами судової влади рішень, які скасовують дію юридичної норми, визнаючи їх неконституційними та протиправними. Негативна правотворчість в Україні проявляється в результатах діяльності Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини, проте саме Конституційний Суд України займає першість, бо лише він як єдиний орган конституційної юрисдикції розглядає справи про конституційність законів на інших нормативно-правових актів, Конституційний Суд України може повністю скасувати нормативно-правовий акт чи його частину визнавши неконституційним [17, с. 107].

Висновки. На нашу думку, судову практику слід розглядати переважно як рішення судів, що не створюють норми права, а виробляють методи, засоби та шляхи вирішення, узгодження правових питань, спираючись на існуючі, які внаслідок своєї багаторазовості й одноманітності застосування виступають правовим зразком для наступних судових рішень в аналогічних справах.

На сьогодні судова практика виступає окремим самостійним елементом правової системи. У правовій доктрині відсутня єдність у поглядах стосовно поняття судової практики, але здебільшого остання розглядається як правозастосовна діяльність суду під час вирішення справ. Вбачається, що вироблені судовою практикою принципові підходи слугують своєрідним орієнтиром при розгляді конкретних справ. Разом з тим, поступово виникають передумови (в тому числі, на рівні закону) для визнання судової практики джерелом права. Тим більше, що подекуди без судового тлумачення фактично є неможливим застосування правових норм, що зумовлено тим, що загальні положення норм права можуть бути не чіткими, мати абстрактний характер і бути неоднозначними для їх єдиного розуміння.



Список використаних джерел:

1. Білозьоров Є. В. Методологічні аспекти використання діяльнісного підходу в дослідженнях правових систем сучасності. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова*. 2019. № 34. С. 25–30.
2. Лук'янов Д. Правова система як предмет порівняльно-правових досліджень: характеристика за теорією систем. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 2. С. 27–35.
3. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) : підручник. Х. : Еспада, 2006. 776 с.
4. Оніщенко Н. М. Загальна характеристика правової системи як інтегруючої категорії правової науки. *Правова держава*. 2000. № 11. С. 62–64.
5. Скакун О. Ф. Теория государства и права : учебник. Харьков, 2001. 656 с.
6. Цвік М. В., Петришин О. В. Загальна теорія держави і права : підручник. Харків : Право, 2009. 584 с.
7. Савченко К. Ю. Судова практика як елемент судової системи України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2019. 223 с.
8. Слотвінська Н. Д. Судова практика як джерело права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2017. 19 с.
9. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Монографія. К. : Реферат. 2007. 640 с.
10. Погребняк С. Вплив судової практики на юридичні акти в романо-германській правовій сім'ї. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 4. С. 92–99.
11. Ярлушкіна К. Щодо поняття судової практики як загально-правової категорії. Конституційні засади правотворення та правозастосування: стан та перспективи розвитку : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Вінниця, 22 квітня 2016 р.). Вінниця : ДонНУ, 2016. С. 173–175.
12. Жигалкін П. І., Прилипко С. М., Ярошенко О. М. Судова практика та її значення для регулювання відносин у сфері праці : монографія. Харків : Вид-во «ФІНН», 2008. 544 с.
13. Сірий М. І. Забезпечення єдності судової практики – важливий напрямок розвитку правової системи. *Вісник Центру суддівських студій*. 2006. № 6. С. 6–9.
14. Марченко А. Поняття судового прецеденту та його місце у правовій системі України. *Митна справа*. 2013. № 5. С. 26–32.
15. Закон України «Про судоустрій та статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
16. Петришин О. Судова практика як джерело права в Україні: проблеми теорії. *Право України*. 2016. № 10. С. 20–27.
17. Коритко Л. Я. Вплив «негативної» правотворчості Європейського суду з прав людини та Конституційного суду України та трудове законодавство. *Трудове право, право соціального забезпечення*. 2012. № 2. С. 105–113.

