

10. Носік Ю.В. Права на комерційну таємницю в Україні: цивільно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Носік Юрій Володимирович. – К., 2006. – 221 с.
11. Правове регулювання відносин у сфері охорони прав на комерційну таємницю: сучасний стан і перспективи розвитку: монографія / [Н.М. Мироненко, О.В. Пічкур, С.О. Бутнік-Сіверський та ін.] ; за заг. ред. Н.М. Мироненко. – К. : Інтерсервіс, 2012. – 396 с.
12. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За заг. ред. Е.О. Харитонов, Н.Ю. Голубевої. – Х. : ТОВ «Одісей», 2009. – 1208 с.
13. Кулініч О.О. Загальні положення про інформацію з обмеженим доступом у цивільному праві : [монографія] / О.О. Кулініч. – Одеса : Видавництво Букаєв Вадим Вікторович, 2008. – 243 с.
14. Топалова Л.Д. Правовой режим коммерческой тайны : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Топалова Людмила Дмитриевна. – Донецк, 2006. – 213 с.
15. Бегова Т. Суб'єкти права інтелектуальної власності на ноу-хау / Т. Бегова // Право України. – 2005. – №11. – С.95 – 98.

ЗАГОРОДНЯ Н. В.,
старший викладач кафедри права
та публічного адміністрування
економіко-правового факультету
(*Маріупольський державний університет*)

УДК 346.93

ПРЕЦЕДЕНТНА СИСТЕМА ДЖЕРЕЛ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

У статті проведено дослідження прецедентної системи джерел господарського процесуального права в умовах посилення ролі судової правотворчості, розглянуто її структурні елементи, які набувають статусу судових прецедентів.

Ключові слова: *джерела, судовий прецедент, судова практика, судова правотворчість.*

В статье проведено исследование прецедентной системы источников хозяйственного процессуального права в условиях повышения роли судебного правотворчества, рассмотрены ее структурные элементы, которые приобретают статус судебных прецедентов.

Ключевые слова: *источники, судебный прецедент, судебная практика, судебное правотворчество.*

The article investigates the precedent system of sources of commercial law in the context of increasing the role of judicial lawmaking, its structural elements that acquire the status of judicial precedents are examined.

Key words: *sources, judicial precedent, judicial practice, judicial lawmaking.*

Вступ. Сучасні тенденції формування правової системи в Україні характеризуються розформалізацією системи джерел права. Система джерел права перебуває в постійному русі, оскільки існує в суспільному середовищі, яке постійно розвивається. Відповідно, система джерел права або її окремі елементи можуть змінюватися (скасовуватися) в разі виникнення соціальної потреби та необхідності бути адекватними наявним суспільним відносинам. На сьогодні відбувається реформування українського судочинства відповідно до затвердженої Президентом України Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, що зумовлює впровадження в національну правову систему новітніх теоретичних уявлень щодо місця та ролі судового прецеденту і судової практики в господарському судочинстві.

У такому аспекті актуальним є позитивне вирішення питання можливості суддівського нормотворення та визнання такого джерела господарського процесуального права, як судовий прецедент (судова практика).



Значний внесок у розроблення та становлення закономірностей розвитку та функціонування судового прецеденту як джерела права знаходимо в працях багатьох українських і зарубіжних дослідників і теоретиків права, таких як: Б.В. Малишев [1], Д.Ю. Хорошковська [2], Н.А. Гураленко [3], А.А. Марченко [4], Н.Д. Слотвінська [5], Н.М. Пархоменко [6] та ін.

Постановка завдання. Вищезазначене зумовлює теоретичну та практичну актуальність дослідження прецедентної системи джерел господарського процесуального права України та її структурних елементів. Метою даної статті є спроба сформулювати прецедентну систему джерел господарського процесуального права на сучасному етапі її розвитку та визначити її елементи та зв'язки між ними.

Результати дослідження. Зазначимо, що в сучасних умовах основне джерело права в Україні – нормативно-правовий акт – недостатньо оперативно регулює динамічні суспільні відносини, у зв'язку із чим суду потрібно визначити правову політику на підставі нормотворення. Підґрунтям надання актам судової влади ознак нормативності є необхідність забезпечення однаковості судової практики, дотримання принципу законності під час здійснення правосуддя, захисту прав та свобод людини і громадянина, реалізації норм Конституції України як норм прямої дії, подолання колізій і прогалин, які виникають у правовому регулюванні суспільних відносин [7, с. 72].

На думку С.В. Шевчука, нормативний вплив актів судової влади помітний упродовж всієї історії людства. Серед історичних причин визнання нормативності актів судової влади виокремлюються: необхідність дотримання звичаїв, що визнавалися в судових рішеннях, централізація державної влади, ієрархічність судової системи та відкритість судочинства. Крім того, дотримання судами принципу «аналогічні справи вирішуються аналогічно» сприяє підвищенню суспільної довіри до суддів та зміцненню поваги до їх рішень. Суд бере участь у процесі формування права в разі, якщо правова позиція, викладена в акті судової влади, має обов'язкове значення не лише для сторін у справі, а й для суддів у вирішенні наступних справ аналогічного характеру [8, с. 26].

І.В. Борщевський, погоджуючись із всебічним визнанням нормативності актів судової влади, говорить про вживання в науковому обігу терміна «судова правотворчість», який відображає явище нормативності актів судової влади в тих випадках, коли судді в процесі застосування, тлумачення норм права, заповнення прогалин, вирішення колізій формують нові правоположення (правові позиції) як частину мотивації акта судової влади [7, с. 72].

Д.Ю. Хорошковська також наголошує, що все більшого значення набуває судова правотворчість, яка включає в себе прецедентні рішення Верховного суду України, Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини [2, с. 5].

Велику роль судових актів у господарському процесі, як відзначає О.В. Кот у своєму науковому дослідженні, відіграють судові інтерпретаційні акти, тобто акти офіційного тлумачення, що приймаються особливими державними органами – органами правосуддя (господарськими судами). До цих актів він відносить:

- 1) ухвали про роз'яснення рішення (ухвали), що виносяться господарським судом відповідно до ст. 89 ГПК України;
- 2) рекомендаційні роз'яснення Вищого господарського суду України спеціалізованим судам нижчого рівня з питань застосування законодавства щодо вирішення справ господарської юрисдикції;
- 3) роз'яснення рекомендаційного характеру, що їх дає Пленум Вищого господарського суду України за результатами узагальнення судової практики з питань застосування спеціалізованими судами законодавства під час вирішення справ відповідної судової юрисдикції;
- 4) прийняті раніше постанови Пленуму Верховного Суду України [9, с. 8].

Дійсно, сучасні концепції судової правотворчості, окремі проблеми становлення, закономірностей розвитку та функціонування судового прецеденту як джерела права знаходимо в працях багатьох українських і зарубіжних дослідників і теоретиків права. Серед сучасних дисертаційних досліджень заслуговують на увагу роботи Б.В. Малишева «Судовий прецедент у правовій системі Англії (теоретико-правовий аспект)» (Київ, 2002 р.), Д.Ю. Хорошковської «Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження» (Київ, 2006 р.), Н.А. Гураленко «Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект» (Львів, 2009 р.), А.А. Марченка «Судовий прецедент у правовій системі України (1991–2010 р.р.)», (Київ, 2015 р.), Н.Д. Слотвінської «Судова практика як джерело права» (Львів, 2017 р.).

Наявність судових прецедентів, які б доповнювали діючі закони, надало б гнучкості системі джерел господарського процесуального права (далі – ГПП) та престижності закону.

В Україні судовий прецедент визнається офіційним джерелом права в деяких випадках, один із них – у випадку застосування практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, сьогодні питання застосування в українському праві практики ЄСПЛ врегульовано Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого



2006 р., ч. 1 ст. 17 якого встановлено, що суди застосовують під час розгляду справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та практику ЄСПЛ як джерело права [10] (далі – Закон).

На рішення ЄСПЛ як джерело процесуального права звертають увагу Верховний Суд України й вищі спеціалізовані суди. Так, у постанові Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 14 «Про судові рішення в цивільній справі» зазначається, що в мотивувальній частині кожного судового рішення в разі потреби мають міститися посилання на Конвенцію й рішення ЄСПЛ, які згідно із Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» є джерелом права і підлягають застосуванню по даній справі [11]. Інформаційний лист Вищого Господарського Суду України від 22 квітня 2016 р. № 01-06/1444/16 у п. 2 закріплює: «У зв'язку з ратифікацією Конвенції, протоколів до неї та прийняттям Верховною Радою України Закону господарським судам у здійсненні судочинства зі справ, віднесених до їх підвідомчості, слід застосовувати судові рішення та ухвали Суду з будь-якої справи, що перебувала в його провадженні» [12].

Як показує аналіз практики судів України, під час відправлення правосуддя останні посилаються як на положення Конвенції, так і на правові позиції ЄСПЛ.

Крім того, деякі дослідники дотримуються позиції про те, що судова практика вже є джерелом права [13]. Так, до судових актів, які містять нормативні приписи, на їхню думку, можуть бути зараховані такі:

- 1) рішення Конституційного Суду України;
- 2) нормативне тлумачення Пленуму Верховного Суду України й Вищих спеціалізованих судів (у тому числі Вищого господарського суду України);
- 3) рішення судів загальної юрисдикції, що скасовують дію нормативних актів;
- 4) рішення судів за аналогією закону та права, а також на основі норм права, що містять оцінні поняття;
- 5) рішення ЄСПЛ.

Відповідно до чинного законодавства актами Конституційного Суду України (далі – КСУ), в яких він закріплює результати контролю за додержанням конституційної законності вищими органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, тлумачить положення Конституції і законів України є висновки, рішення та ухвали. До зазначених актів КСУ належать лише ті з них, в яких він формує свої правові позиції щодо забезпечення, реалізації та захисту прав і свобод громадян.

На думку М.М. Марченка, за своєю юридичною природою рішення Конституційного Суду є не лише актами правозастосування, а й актами, що містять норми права. Рішення Конституційного Суду України, що стосуються загальнозначущих питань, пов'язаних із розглядом справ про відповідність нормативно-правових актів та нормативних договорів Конституції, з тлумаченням Конституції, вирішуються тим, що містять не лише загальні, а й загальнообов'язкові норми, розраховані на багаторазове їх застосування і невизначене коло суб'єктів [14, с. 225].

В. Кампо, Р. Гринюк, В. Устименко, досліджуючи сучасні доктринальні підходи до систематизації джерел права, доходять висновку, що джерелами господарського права є акти Конституційного Суду України (правові позиції в них), прийняті ним із метою захисту конституційно встановлених прав громадян на власність та підприємницьку діяльність: Рішення від 26 листопада 1998 року № 16-рп/98 (позиція щодо порядку підписання зовнішньоекономічних договорів), Рішення від 12 лютого 2002 року № 3-рп/2002 (позиція щодо правового статусу суб'єктів права різних форм власності), Рішення від 9 липня 2002 року № 15-рп/2002 (позиція щодо досудового врегулювання спорів), Рішення від 12 січня 2010 року № 1-рп/2010 (позиція щодо звернення до третейського суду) [15, с. 69].

Правові позиції КСУ, які визнають закони та інші нормативно-правові акти (або їх окремі положення) неконституційними, найчастіше слугують нормативним джерелом права. Визнаючи той чи інший нормативно-правовий акт неконституційним, тим самим скасовуючи його, КСУ виконує функцію правотворця. Тому такі рішення фактично створюють нові правові норми, які поширюються на всіх суб'єктів права й породжують нові права й обов'язки.

Але ані Конституція, ані Закон України «Про Конституційний Суд України» прямо не визначають правової природи рішень КСУ, на відміну від конституцій й законодавства цілої низки країн, де акти конституційної юрисдикції офіційно кваліфікуються як такі, що мають силу закону (ФРН, Литва), як нормативні правові акти або акти нормативного характеру (Азербайджан, Вірменія, Білорусь, Казахстан та ін.), прецеденти (Іспанія) та ін.

Не менш важливого значення для усунення прогалин в українській правовій системі мають судові рішення Верховного Суду України.

Поштовхом нового витку традиційної дискусії про те, чи можуть бути судові рішення ВСУ джерелом права, стало запровадження новел в прийнятому 2 червня 2016 року Законі України «Про судоустрій та статус суддів». Стаття 13 цього Закону закріплює: «Висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повно-



важень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права» [16]. Висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду, враховуються іншими судами під час застосування таких норм права». Безперечно, встановлення такої норми стане істотним прогресивним кроком у сфері забезпечення Верховним Судом однакового застосування судами законодавства.

Зокрема, таке саме положення міститься в ст. 111-28 ГПК України (подібні норми включено і до інших процесуальних кодексів), яка встановлює, що висновок Верховного Суду України щодо застосування норми права, викладений у його постанові, прийнятій за результатами розгляду справи з підстав, передбачених пунктами 1 і 2 частини першої статті 111-16 цього Кодексу, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права [17].

Разом із тим ч. 2 п. 6 ст. 13 цього ж Закону встановлює, що «суд має право відступити від правової позиції, викладеної ВС, тільки з одночасним наведенням відповідних мотивів» [16]. Проте цю норму *проекту нового ГПК передбачається скасувати*. Якщо відповідні процесуальні зміни будуть прийняті, це суттєво полегшить здійснення правосуддя судами нижчого рівня, вирішить проблему забезпечення однакового і правильного застосування судами законодавства, а також стане підґрунтям для подальшого формування стабільної судової практики.

Я. Романюк вважає, що законодавче поширення обов'язковості судових рішень Верховного Суду України не лише на сферу здійснення правосуддя (як у системах прецедентного права), а й на діяльність усіх суб'єктів владних повноважень, може свідчити про наявність певних елементів нормативного характеру зазначених правових висновків [18, с. 127].

Висновки. Враховуючи те, що рішення Конституційного Суду України за своїм правовим змістом спрямовані на правильне та однозначне розуміння, застосування положень таких джерел права, як Конституція та закони України тощо, вважаємо, що правові позиції Конституційного Суду України можна кваліфікувати як особливе джерело господарського процесуального права України, що носить додатковий, допоміжний характер. Встановлено, що правові позиції, які містяться в постановках Верховного Суду, мають обов'язковий характер та мають велике значення для вітчизняної правової системи. Вважаємо, що їх також варто віднести до прецедентної підсистеми джерел господарського процесуального права в якості додаткових джерел.

Таким чином, до прецедентної підсистеми джерел господарського процесуального права можна віднести: 1) практику (правові позиції) ЄСПЛ; 2) практику (правові позиції) КСУ; 3) практику (правові позиції) Верховного Суду.

Зокрема, пропонується для вдосконалення правового статусу практики ЄСПЛ в системі джерел ГПП внести її як джерело права в Господарський процесуальний кодекс, визначивши, що суди застосовують під час розгляду справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та практику ЄСПЛ як джерело права. Це посилить використання та застосування цих актів у сфері захисту прав, свобод та інтересів у порядку господарського судочинства.

Список використаних джерел:

1. Малишев Б.В. Судовий прецедент у правовій системі Англії: теоретико-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Б.В. Малишев. – Київ, 2002. – 14 с.
2. Хорошковська Д.Ю. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження : автореф. дис. канд. ... юрид. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Д.Ю. Хорошковська. – Київ, 2006. – 20 с.
3. Гураленко Н.А. Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.12 «філософія права» / Н.А. Гураленко. – Львів, 2009. – 18 с.
4. Марченко А.А. Судовий прецедент у правовій системі України (1991-2010р.р.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / А.А. Марченко. – Київ, 2015. – 20 с.
5. Слотвінська Н.Д. Судова практика як джерело права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Н.Д. Слотвінська. – Львів, 2017. – 16 с.
6. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології / Н.М. Пархоменко. – К. : Юридична думка, 2008. – 336 с.
7. Борщевський І.В. Судова практика як джерело права в Україні / І.В. Борщевський // Наука і правоохоронна діяльність. – 2014. – № 2(24). – С. 71.



8. Шевчук С.В. Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади : автореф. дис... д-ра юрид. наук : 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / С.В. Шевчук. – Харків, 2008. – 38 с.
9. Кот О.В. Судові акти в господарському процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «господарське право; господарсько-процесуальне право / О.В. Кот. – Київ, 2011. – 21 с.
10. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
11. Про судові рішення у цивільній справі : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 18.12.2009 № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-09>.
12. Про Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, юрисдикцію та практику Європейського суду з прав людини: Інформаційний лист Вишого Господарського Суду України від 22.04.2016 № 01-06/1444/16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.arbitr.gov.ua/news/2296/>.
13. Кирилюк Д. Чи визнається в Україні судовий прецедент? / Д. Кирилюк // Юстиніан. – 2006. – № 4 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.justinian.ua/article.php?id=2221>.
14. Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судебское право / М.Н. Марченко. – М. : Проспект, 2008. – 512 с.
15. Кампо В.М. Система джерел права в актах органу конституційної юстиції: проблеми теорії / В.М. Кампо, Р.Ф. Гринюк, В.А. Устименко // Вісник Конституційного Суду України. – 2013. – № 2. – С. 62.
16. Про судоустрій та статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
17. Господарський процесуальний кодекс : Закон України від 06.11.1991 № 1798-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
18. Романюк Я.М. Правова природа обов'язковості рішень Верховного Суду України та вдосконалення механізму забезпечення єдності судової практики / Я.М. Романюк, І.В. Бейцун // Право України. – 2012. – № 11-12. – С. 122–136.

