

УДК 340.142

ПРЕЦЕДЕНТНА СУДОВА ПРАКТИКА: ДО ПИТАННЯ ПРО СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ СУМІЖНИМИ ПОНЯТТЯМИ

Н. Стецик

*Львівський національний університет імені Івана Франка,
вул. Університетська, 1, Львів, Україна, 79000,
e-mail: nazariy.stetsyk@lnu.edu.ua*

У статті обґрунтовано необхідність дослідження та формування цілісної та завершеної концепції прецедентної судової практики, яка мала б враховувати тенденції зближення та функціональної подібності правових явищ у сучасних правових системах. Формування такої концепції передбачає потребу у визначенні суміжних із прецедентною судовою практикою понять та встановлення з ними співвідношення. Звернуто увагу на важливості визначення таких суміжних понять, використання яких може призводити до термінологічної плутанини та різнобою у їх розумінні. Відтак встановлюється співвідношення із такими суміжними із прецедентною судовою практикою поняттями, як судова практика, прецедентне право, судовий прецедент. Розмежування цих понять, незважаючи на те, що у більшості випадків багатозначність термінів, що їх позначають, знімається контекстом їх використання, дає змогу уточнити ознаки та природу прецедентної судової практики.

Ключові слова: судовий прецедент, судова практика, єдність судової практики, судова влада, верховні суди, судові рішення, порівняльне правознавство.

DOI: <http://dx.doi.org/10.30970/vla.2020.71.024>

Питання про реальність та допустимість функціонування судового прецеденту в Україні залишається дискусійним у правовій доктрині. В юридичній літературі звернуто увагу на те, що природа рішень, чи то Верховного Суду (Верховного Суду України), чи то Конституційного Суду України, суттєво відрізняється від класичного англійського судового прецеденту.

Таке доктринальне несприйняття та невизнання прецедентної природи їхніх рішень приводить, з одного боку, до відмови у використанні теоретичних конструкцій судового прецеденту у розробці питань їх судової практики, а з іншого – до самостійного, досить сумнівного конструювання у їх судовій практиці правових понять та конструкцій.

Варто звернути увагу на те, що ще і в радянській час правова доктрина реагувала на запити судової практики у підвищенні ролі та значення рішень вищих судів для вирішення подібних судових справ. Попри ідеологічне заперечення судового прецеденту як прояву буржуазного права, все ж розроблено конструкцію «прецедент-глуначення», яка охоплювала рішення верховних судів у «принципових» судових справах [6, с. 58]. Поняття «прецедент-глуначення» мало відобразити реальну роль та значення для судової практики рішень верховних судів у конкретних судових справах.

Іншою причиною того, що українська правова доктрина заперечує реальність існування судового прецеденту в Україні є традиційний, і значною мірою інерційний, підхід до особливостей романо-германського (континентального) права та англо-американського (загального) права, відповідно до якого судовий прецедент притаманний лише останньому. Однак у відносно сучасних порівняльно-правових

напрацюваннях звернуто увагу на набуття прецедентної природи рішень вищих судів і в романо-германських правових системах.

Так, ще у 1997 році за результатами здійснення порівняльно-правових досліджень судового прецеденту Нейл МакКормік та Роберт Саммерс констатували такі дві подібності.

«Перша важлива подібність полягає у тому, що прецедент відіграє значну роль у прийнятті юридичних рішень та розвитку права у всіх країнах та правових традиціях. І це відбувається незалежно від того, чи прецедент офіційно визнаний як формально обов'язковий чи просто як такий, що має певну нормативну силу. Друга значна подібність полягає у тому, що зміни та еволюція у сприйнятті прецеденту у всіх системах відбувається шляхом судової активності» [7, с. 531–532].

Відтак, варто погодитись із Раїмо Сілталою у тому, що у сучасних умовах «будь-яке попереднє рішення суду, яке має або, принаймні, може мати нормативний, обов'язковий вплив на наступний судовий розсуд, приймається як прецедент у контексті континентального права» [9, с. 66], «у континентальних правових системах прецеденти з переконливим нормативним впливом, звичайно, переважають, а жорстко зв'язуючі, обов'язкові прецеденти є дещо рідкісними винятками» [9, с. 66].

З позиції ж розвитку теорії права звернуто увагу на те, що «є висока ймовірність того, що будь-яка правова система, яка має ієрархічну судову систему і публікує рішення судів у будь-якій помітній мірі, і яка існує протягом певного тривалого періоду, врешті-решт визнає прецедент основним джерелом авторитетної підстави прийняття рішення» [7, с. 542].

Тому не випадково, що вже у 2017 році Консультативна рада європейських суддів у Висновку щодо ролі судів в уподібненому застосуванні закону акцентує увагу суддів країн-членів Ради Європи на значенні прецедентної практики. «Незалежно від того, чи прецеденти розглядаються джерелом права чи ні, чи є вони обов'язковими чи ні, посилення на попередні рішення є потужним інструментом для суддів як у загальному праві, так і в континентальному праві» [8, с. 2].

Відтак, така значущість та функціональна подібність правових явищ в континентальному та в англійському праві свідчить про доцільність та необхідність використання уподібненого поняття «прецедентна судова практика», яке дасть змогу подолати їх недостатньо виправдану диференціацію в сучасних умовах.

Тому на основі врахування сучасних тенденцій правового розвитку нам вже доводилося пропонувати такі уподібнені ознаки прецедентної судової практики: є результатом юрисдикційної діяльності судових органів; створюється у конкретних судових справах за умов нормативно-правової невизначеності (прогалин, вакууму, конкуренцій, колізій, неоднозначності, надмірної абстрактності та інших правових дефектів); застосовується у тих подібних юридичних справах, де проявляється така нормативно-правова невизначеність; її змістом є правові позиції (правові висновки, «ratio decidendi»), які є зразками різної міри обов'язковості та рекомендованості; її формами є судові рішення, які підлягають офіційному оприлюдненню; її адресатами є судові органи, які вирішують подібні судові справи й інші органи влади та особи в інших юридичних справах [5].

Подальша наукова розробка природи прецедентної судової практики потребує встановлення співвідношення її поняття із суміжними поняттями. При цьому методологічно важливим є визначення тих суміжних понять, використання яких у наукових дослідженнях та у юридичній практиці може призводити до термінологічної плутанини та різною розуміння. Адже відомо, що багатозначність різних термінів, що можуть позначати різні поняття, дуже часто знімається контекстом їх

використання. В протилежному випадку визначення суміжних понять та встановлення співвідношення з ними основного поняття може призводити до схоластично-спекулятивних логічних операцій, які не володітимуть не лише прикладним, але і науково-пізнавальним значенням.

Так, у юридичній літературі обґрунтовано зацентовано увагу на необхідності розмежування прецедентної практики та прецедентного права в контексті рішень Європейського суду з прав людини [1], встановлено співвідношення між судовим прецедентом та судовою практикою [3], досліджено теоретико-правові та практичні аспекти співвідношення правотворчості Верховного Суду та Конституційного Суду України [2] та ін.

Варто звернути увагу на те, що і в судових рішеннях послуговуються різними термінами «прецедентна судова практика», «прецедентна практика», «судовий прецедент», «прецедентне право» та ін.

Наприклад, у постановках Верховного Суду [4] наявні такі формулювання* : «згідно *прецедентної судової практики* Європейського суду з прав людини», «при вирішенні спору судами враховано *прецедентну судову практику* Європейського суду з прав людини...», «таке розуміння змісту статті узгоджується із *прецедентною судовою практикою* Європейського суду з прав людини»; «враховуючи *прецедентну практику* Європейського суду з прав людини», «відповідно до *прецедентної практики* Європейського суду з прав людини», «через призму *прецедентної практики* ЄСПЛ»; «ця норма кореспондує *прецедентному праву*, створеному правозастосовною практикою Європейського суду з прав людини», «суди повинні були спиратися на *прецедентне право* Європейського суду, що є джерелом тлумачення вказаної статті, надаючи їй приписам більш конкретного характеру», «згідно з *прецедентним правом* Європейського суду», «застосування *судового прецеденту*, виробленого рішеннями Європейського суду з прав людини, сприяє чіткості та універсалізації розуміння Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод», «скаржник посилається на *судовий прецедент*» та ін.

У зв'язку з цим обґрунтованим видається встановлення співвідношення прецедентної судової практики саме з цими суміжними поняттями, що дозволить на основі уточнення їх змісту сформулювати цілісну концепцію прецедентної судової практики.

«Прецедентна судова практика» та «судова практика». У юридичній літературі термін «судова практика» використовується у декількох значеннях. У першому – широкому значенні – цей термін позначає поняття, що охоплює діяльність або результати діяльності усіх судових органів. До обсягу поняття судова практика в широкому значенні належать усі судові рішення усіх судових органів у національних та міжнародних правових системах. У такому її значенні прецедентна судова практика взаємодіятиме з ним як видове поняття, що входить до обсягу родового поняття судової практики.

У другому – більш вузькому значенні – це поняття охоплює не всю діяльність або результати діяльності не всіх судових органів. В одних випадках терміном «судова практика» позначають лише результати юрисдикційної діяльності, тобто активності судових органів, що пов'язана із вирішенням судових справ – спорів, притягнення осіб до відповідальності, встановлення юридичних фактів. До обсягу цього поняття «судова практика» у цьому значенні не належать інші види діяльності судових органів, наприклад, інформаційно-аналітична, організаційно-

* Тут і далі використано формулювання із постанов Верховного Суду, що доступні в Єдиному державному реєстрі судових рішень.

розпорядча, узагальнення судової практики тощо. Наприклад, прийняття судовими органами регламентів та інших внутрішніх юридичних актів до судової практики у цьому її значенні не належать. Прецедентна практика і в цьому значенні судової практики буде видовим поняттям судової практики.

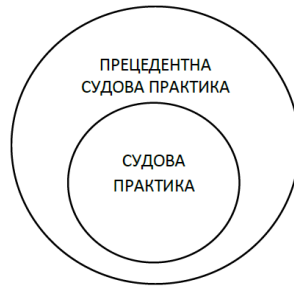


Іншим вузьким значенням терміна «судова практика», яке трапляється у юридичній літературі є значення, відповідно до якого до обсягу його поняття належать роз'яснення (керівні або рекомендаційні у різних правових системах) верховних судів на основі узагальнення судової практики та рішення верховних судів у конкретних принципових судових справах. У цьому ж значенні судової практики прецедентна практика входить до обсягу її поняття лише частково. Адже до обсягу поняття судової практики у такому її значенні не належить прецедентна практика нижчих судових органів. При цьому з обсягу поняття прецедентної практики вилучаються акти органів судової влади, що приймаються не у конкретних судових справах.



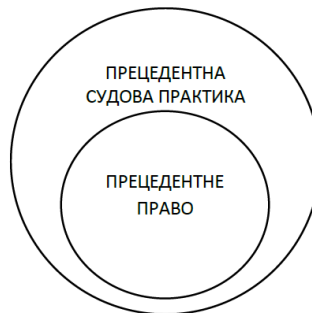
Ще одним значенням терміну «судова практика», яке використовується у романо-германській правовій доктрині, є значення, яке полягає у тому, що судова практика є сукупністю не будь-яких рішень у конкретних справах, а повторюваних, стійких, не будь-яких судових органів, а лише верховних судів, у яких вирішуються принципові питання, і які набувають фактично обов'язкового значення для нижчих судів.

У такому значенні судової практики вона буде частиною прецедентної практики. Адже до прецедентної практики належать не лише судові рішення верховних судів, які є обов'язковими з огляду на їх повторюване та неодноразове застосування іншими судовими органами, але також і судові рішення верховних судів, які є обов'язковими вже через те, що вони прийняті вперше вищими судовими органами, а також відповідні судові рішення нижчих судових органів.



Така багатозначність терміна «судова практика» в деяких випадках призводить до плутанини та непорозумінь, однак у більшості випадків долається контекстом його використання. Вважаємо, що для подальшої розробки концепції прецедентної судової практики поняття «судова практика» доцільно використовувати у широкому його значенні як поняття, що охоплює прецедентну судову практику в цілому.

«*Прецедентна судова практика*» та «*прецедентне право*». Прецедентне право є поняттям, яке часто трапляється у юридичній літературі. Воно охоплює норми права, сформовані у рішеннях верховних судів, та використовується насамперед в англійському та американському праві, на протипагу статутному праву. До прецедентного права належать не усі рішення та не усіх судових органів, а лише ті рішення верховних судів, які містять прецедентні норми права, тобто обов'язкові судові прецеденти. Прецедентне право не охоплює судові прецеденти нижчих судів, які мають рекомендаційний (переконливий) характер. Тому прецедентне право є частиною прецедентної судової практики, яка крім прецедентного права також включає в себе і рекомендаційні (переконливі) прецеденти нижчих судових органів.



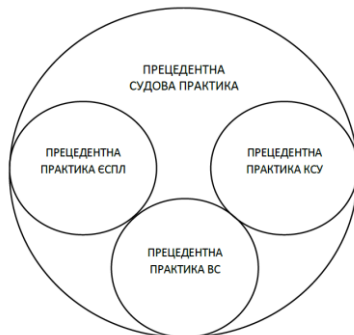
Співвідношення прецедентної практики та прецедентного права також пов'язане із питанням про те, чи можуть належати до прецедентного права не лише норми права, але також й інтерпретаційно-правові приписи. Існують два підходи до відповіді на це питання, чи прецедентне право – це лише норми права, що містяться у рішеннях верховних судів, чи також і правила розуміння правових приписів.

Перший підхід, який притаманний англо-американському праву, в котрому немає чіткого доктринального розмежування норм права та інтерпретаційних приписів, передбачає, що прецедентне право – це усі рішення верховних судів, незалежно від того, чи вони заповнюють прогалини в праві, чи роз'яснюють приписи законодавства.

Другий підхід, який притаманний романо-германському та пострадянському праву, в якому є чітке доктринальне розмежування правотворчої та правотлумачної діяльності, і, відповідно, норм права та інтерпретаційних приписів, не допускає, щоб інтерпретаційні приписи верховних судів належали до прецедентного права. У зв'язку з цим прецедентне право у романо-германських правових системах заперчується та замінюється поняттям «судова практика».

Відтак, необхідно зазначити, що поняття «прецедентна судова практика», на відміну від поняття «прецедентне право», включає в себе як норми права, так й інтерпретаційні приписи, що сформовані у відповідних рішеннях верховних судів. Це допомагає зменшити доктринальний різнобій та неузгодженість щодо поняття «прецедентне право».

«*Прецедентна судова практика*» та «*прецедентна практика*». Незважаючи на те, що у судових рішеннях трапляються, в одних випадках, словосполучення «прецедентна судова практика», а в інших – «прецедентна практика» разом із вказівкою на відповідні судові органи, їх значення є тотожним. При цьому використання словосполучення «прецедентна судова практика Європейського суду з прав людини» є тавтологічним, адже сам Європейський суд з прав людини є судовим органом, а його прецедентна практика може бути лише судовою. Відтак прецедентна судова практика та прецедентна практика відповідних судових органів мають родо-видові зв'язки.



«*Прецедентна судова практика*» та «*судовий прецедент*». Прецедентна судова практика є збірним поняттям, яке охоплює сукупність судових прецедентів, подібно до того, як поняття законодавство є збірним поняттям щодо законів. Видатється, що одночасне використання в юридичній літературі та судових рішеннях термінів «прецедентна судова практика» та «судовий прецедент» у такому варіанті не призводитиме до термінологічної плутанини та неоднозначного розуміння.



Представлені у межах наукової публікації результати дослідження співвідношення прецедентної судової практики зі суміжними поняттями сприятимуть формуванню цілісної та завершеної концепції прецедентної судової практики, яка мала б у сучасних умовах правового розвитку відображати тенденції зближення та функціонального уподібнення правових явищ у сучасних правових системах.

Водночас подальшого дослідження потребують закономірності формування та функціонування прецедентної судової практики та особливості механізму її забезпечення.

Список використаних джерел

1. Головатий С. Рішення Європейського Суду з людських прав: «прецедентне право» чи прецедентна практика? // *Право України*. 2016. № 10. С. 70–80. URL: https://pravoua.com.ua/ua/store/pravoukr/pravo_ukr_10_16/Holovaty_S_2016_10/ (дата звернення: 01.09.2020).
2. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 01.09.2020).
3. Завидняк В. І. Співвідношення понять «судовий прецедент» і «судова практика» // *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2017. Вип. 4–5. С. 162–166. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/muvnudp_2017_4-5_29 (дата звернення: 01.09.2020).
4. Кравчук К. Г. Теоретико-правові та практичні аспекти співвідношення правотворчості Верховного Суду та Конституційного Суду України: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Кравчук Катерина Геннадіївна; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2020. 19 с.
5. Стецик Н. До питання про природу прецедентної судової практики // *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2018. Вип. 67. С. 110–118. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlnc_yu_2018_67_13 (дата звернення: 01.09.2020).
6. Судебная практика в советской правовой системе / Отв. ред. С. Н. Братусь. Москва: Юридическая литература, 1975. 328 с.
7. Neil MacCormick D., Summers Robert S. Further general reflections and conclusions // *Interpreting precedents : a comparative study*. Abingdon, Oxon: Routledge, 2016. P. 531–532.
8. Opinion № 20 «On the role of courts with respect to uniform application of the law». URL: <https://rm.coe.int/opinion-no-20-2017-on-the-role-of-courts-with-respect-to-the-uniform-a/-16807661e3> (дата звернення: 01.09.2020).
9. Siltala R. *A Theory of Precedent: From Analytical Positivism to a Post-Analytical Philosophy of Law*. Oxford: Hart Publishing. 2000. 267 p.

References

1. Holovatyj, S. (2016). Rishennia Yevropejs'koho Sudu z liuds'kykh prav: «pretsedentne pravo» chy pretsedentna praktyka? *Pravo Ukrainy*. 10. 70–80. Retrieved from https://pravoua.com.ua/ua/store/pravoukr/pravo_ukr_10_16/Holovaty_S_2016_10/
2. *Yedynyj derzhavnyj reiestr sudovykh rishen'*. Retrieved from <http://reyestr.court.gov.ua/>
3. Zavydniak, V. I. (2017). Spivvidnoshennia poniat' «sudovij pretsedent» i «sudova praktyka». *Mizhnarodnyj iurydychnyj visnyk: aktual'ni problemy suchasnosti (teoriia ta praktyka)*. 4–5. 162–166. Retrieved from http://nbuv.gov.ua/UJRN/muvnudp_2017_4-5_29
4. Kravchuk, K. H. (2020). *Teoretyko-pravovi ta praktychni aspekty spivvidnoshennia pravotvorchosti Verkhovnoho Sudu ta Konstytutsijnoho Sudu Ukrainy*: avtoref. dys.... kand. iuryd. nauk : 12.00.01. Kyiv. nats. un-t im. Tarasa Shevchenka. Kyiv.

5. Stetsyk, N. (2018). Do pytannia pro pryrodu pretsedentnoi sudovoi praktyky. *Visnyk L'vivs'koho universytetu. Serii iurydychna*. 67. 110–118. Retrieved from http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlnu_yu_2018_67_13
6. *Sudebnaja praktika v sovetskoj pravovoj sisteme*. (1975). Otv. red. S. N. Bratus'. Moskva: Juridicheskaja literatura, 328.
7. Neil MacCormick D., Summers Robert S. (2016). Further general reflections and conclusions. In: *Interpreting precedents: a comparative study*. Abingdon, Oxon: Routledge, 531–532.
8. *Opinion № 20 «On the role of courts with respect to uniform application of the law»*. Retrieved from <https://rm.coe.int/opinion-no-20-2017-on-the-role-of-courts-with-respect-to-the-uniform-a/16807661e3>
9. Siltala, R. (2000). *A Theory of Precedent: From Analytical Positivism to a Post-Analytical Philosophy of Law*. Oxford: Hart Publishing. 267.

CASE-LAW PRACTICE: ON THE ISSUES OF CORRELATION WITH RELATED NOTIONS

N. Stetsyk

*Ivan Franko National University of Lviv,
Universytetska Str., 1, Lviv, Ukraine, 79000,
e-mail: nazariy.stetsyk@lnu.edu.ua*

The article substantiates the need for research and formation of a complete and comprehensive concept of case-law practice, which should take into account the tendency of convergence and functional similarity of legal phenomena in modern legal systems. The formation of such a concept implies the needs to define the notions related to case-law practice as well as to designate a correlation with them. Attention is drawn to the importance of defining such related notions, the use of which can lead to terminological confusion and differences in their understanding. Therefore, the correlation with such related notions as judicial practice, case law, judicial precedent is identified.

In the broad meaning of the term «judicial practice», which denotes the notion of activity or results of activity of all judicial bodies, it will correlate with the term «case-law practice» as a species notion that is included into the generic notion of judicial practice.

In addition, the author takes into account the meaning of the term «judicial practice», used in the Civil law doctrine («jurisprudence constante», «ständige Rechtsprechung», «prajudice», «judicature» etc.), according to which judicial practice is not a set of any decisions in specific cases, but repetitive and stable, as well as not of any judicial bodies, but only of the supreme courts in the leading cases, and which become de facto binding on the lower courts. In this meaning, case-law practice will be the broader notion that includes judicial practice.

Case law is also a notion related with case-law practice. Case law covers legal norms formed in the decisions of the supreme courts, and is used primarily in Common law as opposed to statutory law. Case law does not include all decisions and not of all judicial bodies, but only such decisions of the supreme courts that contain legal norms, i.e. binding judicial precedents. Case law does not cover convincing persuasive precedents of the lower courts, which have a recommendatory nature. Therefore, case law is the part of case-law practice, which in addition to case law also includes judicial precedents of the lower courts.

It is substantiated that case-law practice is a collective notion that covers a set of judicial precedents, just similarly as the notion of legislation is a collective concept of laws.

The distinction between these notions, despite the fact that in most cases the ambiguity of such terms that denote them, is removed by the context of their usage, allows us to clarify the features and nature of case-law practice.

Key words: judicial precedent, judicial practice, unity of judicial practice, judiciary, supreme courts, court decision, comparative jurisprudence

*Стаття: надійшла до редакції 01.11.2020
прийнята до друку 12.11.2020*