

2. Конституція України// Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. № 2.

3. Human rights at the time of COVID-19 – a Guidance Note [Електронний ресурс] // UN Office of the High Commissioner for Human Rights. 2020. Режим доступу до ресурсу: <https://reliefweb.int/report/ukraine/human-rights-time-covid-19-guidance-note-enruuk>.

4. Остапенко О. Обмеження прав під час карантину: що «каже» законодавство? [Електронний ресурс] // UPLAN. 2020. Режим доступу до ресурсу: <https://uplan.org.ua/analytics/obmezhenia-prav-pid-chas-karantynu-shcho-kazhe-zakonodavstvo/>.

5. Висновок Харківської правозахисної групи щодо доцільності та законності запровадження карантинних заходів відповідно до Постанови Кабінету міністрів України No 255 від 02.04.2020 року. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1586221405>.

6. Зозуля О. І. Громадянські та політичні права людини в умовах запобігання поширенню COVID-19 в Україні// Forum Prava, 2020. № 61. С. 6–22.

СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ ЯК ФОРМА БУТТЯ ПРАВА

Недогода К. О.

студентка

Інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

м. Київ, Україна

Питання про необхідність включення поняття «прецедент» у правову систему країн романо-германської правової сім'ї, до якої за більшістю ознак належить і українська, є предметом численних дискусій вже багато років. Проте зараз, враховуючи європейську спрямованість розвитку України та всі намагання адаптації вітчизняного законодавства до стандартів країн Європейського Союзу, не можна ігнорувати тенденцію зростання ролі судової діяльності та прецедентної практики в континентальному праві, основним джерелом якого раніше були більшою мірою нормативно-правові акти.

Варто зазначити, що прецедент – спосіб зовнішнього виразу і закріплення індивідуального правила поведінки, яке встановлюється компетентним органом держави для регулювання конкретної життєвої ситуації і стає загальнообов'язковим для аналогічних ситуацій. В деяких наукових джерелах правовий прецедент ототожнюється з

судовим, але на думку більшості вчених судовий прецедент, як і адміністративний, є лише його різновидами. Адміністративний прецедент – рішення адміністративно-виконавчого органу державної влади, що виступає джерелом права у сфері управлінської діяльності, а судовий – рішення суду, що стає обов'язковим для всіх судів тієї ж або нижчої інстанції при вирішенні подібних справ [1, с. 77]. Ми ставимо за мету більш детально розглянути саме судовий прецедент як важливий елемент судової практики, полеміка про офіційне закріплення якого постійно ведеться.

Незважаючи на те, що судовий прецедент як джерело права більше притаманний англосаксонській правовій системі (Великобританія, США, Індія) в країнах так званого континентального права він також, хоч і досить обмежено, але застосовується, слугуючи засобом заповнення прогалів і подолання протиріч, які існують в національних правових системах [2, с. 164]. Аналізуючи такі приклади, необхідно зазначити, що задля дотримання положень Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод був створений важливий судовий орган – Європейський Суд з прав людини. В результаті прийняття певних судових рішень вони стають окремими джерелами права та набувають прецедентного характеру в тому числі й для України, яка в 1997 році ратифікувала Конвенцію та, як наслідок, визнала щодо себе юрисдикцію ЄСПЛ, врегулювавши порядок застосування судової практики ЄСПЛ 23 лютого 2006 року Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [3].

Слід констатувати, що в Україні рішення суду в більшості процесуальних справах не містять усіх необхідних ознак джерела права, тому не можуть вважатися судовими прецедентами в звичайному розумінні. Особливе місце в цій практиці займають роз'яснення Верховного Суду України та Вищих спеціалізованих судів, які викликають багато дискусій серед правознавців. Більшість теоретиків права визначають, що саме роз'яснення Верховного Суду та Вищих спеціалізованих судів є узагальненням судової практики із застосування певних норм законодавства [4, с. 528]. С. П. Погребняк стверджував, що формулювання Верховним і Вищими спеціалізованими судами відповідних правоположень є проявом здійснення правотворчої функції суду, яка, безумовно, не є основною, а лише доповнює правозастосовну та інтерпретаційну [5, с. 99]. На думку Д.Ю. Хорошковської, роз'яснення, які містяться в постановках Пленуму Верховного Суду України, не є судовими прецедентами в класичному варіанті загального права. Однак той факт, що постанови Пленуму не є судовими

прецедентами, не свідчить, що вони не є джерелами права, в яких містяться нові правові положення [6, с. 127].

В сучасній юридичній науці та практиці увага до прецедентів набуває більшої актуальності ще й у зв'язку з аналізом природи практики Конституційного Суду України. Адже саме Конституційний Суд України має виключне право на надання офіційного тлумачення Конституції та законів України, його рішення мають обов'язковий характер для всіх фізичних та юридичних осіб, а також органів державної влади та місцевого самоврядування на території України. У більшості випадках ця діяльність здійснюється під час ухвалення рішень про відповідність Конституції України законів та інших визначених законом правових актів, надаючи в мотивувальній частині правотлумачні положення щодо юридичних актів, конституційність яких перевірялась. Ці положення в літературі отримали назву правових позицій, що мають офіційний, загальнообов'язковий, нормативний характер. Практика судів загальної юрисдикції в Україні офіційно не визнається джерелом права, проте нижчі судові інстанції завжди намагаються слідувати практиці вищих судів при розв'язанні аналогічних справ, оскільки в протилежному випадку їх вироки та рішення можуть бути скасовані в апеляційному чи касаційному порядку [7, с. 188].

Хоча рішення органів конституційного правосуддя й визнаються самостійним джерелом права, погляди науковців на правотворчу діяльність Конституційного Суду України відрізняються. Так, С. В. Шевчук зазначає, що акти Конституційного Суду є «квазі-прецедентними» в контексті української правової системи [8, с. 45]. На протигагу цієї концепції О. О. Уварова вважає, що діяльність із визнання правових актів конституційними чи неконституційними не повинна визнаватися окремою формою діяльності органів держави, оскільки за своїми ознаками вони є різновидом правозастосовної діяльності [9, с. 145].

Таким чином, в Україні, як і в більшості країн романо-германської правової сім'ї, ставлення до прецедентної практики не є однозначним. На нашу думку, не варто повністю заперечувати функціонування судових прецедентів як джерела права України, хоч воно і є досить опосередкованим. Безперечно, вони досі не мають законодавчого закріплення, що могло б стати важливим кроком в напрямку визнання судового прецеденту офіційним джерелом українського права, проте чітко прослідковується тенденція збільшення ролі прецедентів. З іншого боку, аналізуючи їхні значні переваги, не можна забувати й про ризикові сфери життєдіяльності суспільства, де єдиним можливим джерелом права є закон, адже через значну кількість судових

прецедентів, яка невпинно зростає, досить часто можуть виникати правові колізії та суперечності.

Література:

1. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Українська енциклопедія», 2003. Т. 5: П – С. 736 с.

2. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2015. 392 с.

3. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року № 30 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>.

4. Шевчук С.В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні : монографія. Київ, 2007. 640 с.

5. Погребняк С. Вплив судової практики на юридичні акти в романо– германській правовій сім'ї Вісник Академії правових наук України, 2003. № 4 (34). С. 92–99.

6. Хорошковська Д.Ю. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.01 / К., 2006. 194 с.

7. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.

8. Шевчук С.В. Щодо обов'язковості рішень Конституційного Суду України у контексті доктрини судового прецеденту. Право України. 2000. № 2. С. 45.

9. Уварова О.О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика : монографія. Харків : «Друкарня МАДРИД», 2012. 196 с.