

**Н. В. Філик,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент  
**О. О. Калістратов,**  
студент

## ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОТВОРЕННЯ В ДІЯЛЬНОСТІ СУДОВИХ ОРГАНІВ

*Автори досліджують правові колізії, які виникають у процесі здійснення судової правотворчості та аналізують особливості юридичної техніки судових актів.*

**Ключові слова:** правотворення, судова правотворчість, судовий прецедент, правосуддя, судові органи, судові рішення.

Особливості сучасного етапу розвитку суспільства полягає в тому, що в сучасному суспільстві змінюється уявлення про правотворчість як виключну діяльність органів законодавчої та виконавчої влади за рахунок правотворчості судових органів. Особливість діяльності судових органів полягає в тому, що лише вони наділені повноваженнями по прийняттю відповідних правових актів, які мають важливі наслідки для учасників цивільних правовідносин та забезпечують прийняття кінцевого рішення по конкретній справі. Особливості актів судової влади обумовлюється тим, що це як правило ненормативні, адже за загальним правилом суди не мають правотворчих повноважень, закріплених у конституції України або в окремому законі, що ускладнює визначення їх місця в системі правових актів. Варто зазначити, що загалом суддя не може підміняти законодавця як творця нормативно-правових актів, а суди, а лише в окремих випадках і в межах компетенції можуть здійснювати функцію правотворення. Тому, сьогодні в юридичній науці особливої уваги заслуговують питання щодо місця актів судової правотворчості системі правових актів.

В Україні протягом останніх кількох років активно дискутується питання судової реформи, а тому, формування національної системи судових органів здійснюється під кутом зору міжнародних, зокрема європейських, правових стандартів в даному напрямку. Європейська модель судової влади передбачає функціонування судових органів як самостійної гілки влади з наявністю всіх ознак, що характеризують державну владу. Серед таких ознак є і можливість вищих судових органів здійснювати у встановлених законодавством межах судову правотворчість, яка має бути спрямована на якісне і належне правове регулювання суспільних відносин.

Про актуальність нашого дослідження свідчить наукова позиція Л. А. Луць, яка стверджує, що в Україні сьогодні є актуальними дослідження судових прецедентів в системі джерел права України. Подібної думки і дотримується Стецик Н. В., який стверджує, що неякісна система нормативно-правових актів (з прогалинами, дублюваннями, колізіями тощо) та необхідність збереження сутності судової гілки влади, яка покликана забезпечити справедливий розгляд справ та захист інтересів особи, спричиняють потребу у створенні судових прецедентів та визнанні нормотворчих функцій Конституційного Суду України та Верховного Суду України [8], що свідчить про актуальність дослідження даної тематики.

В Україні особливості юридичної техніки актів правозастосування досліджувала у своїй праці Л. І. Пригара, звертаючи особливу вагу на такі проблемні питання як: природа актів правозастосування та особливості їх юридичної техніки; зміст, структура, композиційна побудова актів правозастосування; особливості юридичної техніки розпорядчих та процесуальних актів [11].

Питання судової правотворчості були предметом розгляду вітчизняних і в зарубіжних вчених. Характеристика судової правотворчості, окремих її різновидів здійснювалась такими вченими, як Барак А., Верещагін О. М., Вітрук М. В., Карапетов А. Г., Луць Л. А., Марченко М. М., Сірий М. І., Стецик Н. В., Тесленко М. В., Чередніченко С. П., Шечук С. В. та ін.

Про необхідність впровадження судового прецеденту в умовах реформування правової системи України також висловлювалися й інші вітчизняні науковці: А. О. Селіванов, М. І. Козюбра, М. І. Мельник, М. І. Сірий, В. Т. Нор, Л. А. Луць, В. О. Котюк, С. В. Шевчук, В. О. Навроцький, Г. Г. Шмельова, Б. В. Малишев, Д. В. Кухнюк, Д. В. Кирилук, В. І. Шишкін [9].

Безпосередньо тематиці судової правотворчості присвячені праці таких дослідників як Стецик Н. В., Гураленко Н. А., Малишева Б. В., Пригара Л. І. Тому, враховуючи вищевикладене предметом нашого дослідження буде виокремлення підходів до розуміння та особливостей здійснення судової правотворчості.

Загалом, у наукових колах і досі триває дискусія про доцільність і можливість впровадження судового прецеденту в Україні у систему права України. Так, наприклад, Н. М. Пархоменко вважає, що на сучасному етапі визнання судового прецеденту джерелом права може розбалансувати систему розподілу влади, що не буде відповідати основним засадам правової, демократичної держави та суперечитиме існуючій сталій практиці державотворення і правотворення [6].

В теорії цивільно-правових наук окремої уваги заслуговують наукові напрацювання Л. А. Луць, яка досліджує особливості застосування судового прецеденту в якості джерела права України. Відсутність однозначної відповіді на питання про доцільність запровадження та про існування судового прецеденту в Україні зумовлює потребу подальших досліджень у цьому напрямку.

Загалом, актуальність дослідження взаємовідносин між судовою правотворчістю та правосуддям, на думку Малишева Б. В., – є надзвичайно актуальним для становлення правової системи України у світлі започаткованої у 2010 році масштабної судово-правової реформи.

Слід зазначити, що в юридичній науці представлено ряд підходів до визначення поняття судової правотворчості. Так, наприклад, на думку Н. А. Гураленко «судову правотворчість можна визначити як зумовлену об'єктивними суспільними закономірностями комплексну діяльність суддів, що складається з розумово-пізнавальних операцій, у результаті яких у супроводжуваній системі джерел права з'являються нові елементи – акти судової правотворчості: судовий прецедент; нормативно-правовий акт, виданий судовою владою (з питань роз'яснення змісту норм права або затвердження процесуальних правил розгляду справ) [1].

Деталізує зазначену позицію і Стецик Н. В., який стверджує, що «судова правотворчість є різновидом правотворчості, а тому їй притаманні усі ознаки останньої: здійснення спеціально-уповноваженим суб'єктом; спрямованість на створення, зміну або скасування нормативних приписів; визнання її процедурно-процесуаль-

ною діяльністю; закріплення її результатів у певних юридичних актах-документах. При тому судова правотворчість характеризується і специфічними ознаками, що відрізняють її як від інших видів правотворчості, так і від інших типів юридичної діяльності: 1) здійснення спеціально-уповноваженими судовими органами; 2) пов'язаність із реалізацією функцій судової влади; 3) здійснення в особливій процесуальній формі; 4) спрямованість правотворчої активності на встановлення нормативно-правових приписів; 5) їх фіксація у судових правотворчих актах» [8].

В свою чергу Шевчук С. вважає, що судовою правотворчістю є особливий вид правотворчості, який є процесом здійснення судовою владою правотворчої функції у поєднанні із її правозастосовною та інтерпретаційною функціями при розгляді конкретної справи, результатом якої є правоположення, що містяться у сформульованих судом у мотивувальній частині рішення, які мають обов'язкову силу не тільки для сторін у справі, але й для інших суб'єктів права відповідно до закону або в силу принципу ієрархічності судової системи (обов'язковість рішень вищих судів для нижчих) або в силу їх переконливості при розгляді аналогічних справ [9].

Крім визначення поняття судової правотворчості заслуговує уваги і питання виокремлення конкретних суб'єктів судової правотворчості. Згідно із основною науковою позицією правотворчість може здійснюватись лише компетентними державними органами, які уповноважені державою на таку діяльність. Проте, наприклад, ще В. Лазарєв, зазначав, що «у постановках Пленуму Верховного Суду України завжди містилися, містяться та не можуть не міститися правила поведінки загального характеру, що звернені якраз не до конкретного суду, а до всіх судових інстанцій та до невизначеного кола осіб у зв'язку з можливістю їх звернення до судових органів. Одноразове застосування норми права ніколи не вичерпує змісту керівного роз'яснення. Постанови відрізняються достатньою визначеністю та містять положення нормативного характеру, що мають юридичну силу» [2, с. 8].

Тому, на думку Стецик Н. В., «віднесення до суб'єктів судової правотворчості у межах національних правових систем виключно вищих судових органів видається більш коректним. Пов'язано це з тим, що саме вищі судові органи можуть, по-перше, забезпечити загальнообов'язковість результатів судової правотворчості, по-

друге, проявляти правотворчу активність у повному обсязі (створення, зміна, скасування), а не лише однієї її частини (скасування). [8].

Хоча, Б.В. Малишев зазначає, що певні види актів судової правотворчості можуть прийматися не лише вищими, а нижчестоящими судовими органами, наприклад адміністративні суди можуть скасовувати нормативно-правові акти на підставі їх невідповідності законодавству, проте, дана позиція не знайшла особливо активної прихильності серед вчених і потребує подальшої аргументації. Він аргументує свою позицію і тим, що, на його думку, – єдиним правильним критерієм визначення того, чи є певний акт судової влади актом правотворчості, є наявність чіткого законодавчого закріплення загальнообов'язкового характеру такого акта судової влади. Вказаний критерій є об'єктивним і базується на волі законодавця, на відміну від суб'єктивного і умоглядно-політологічного критерію змісту акта судової влади [4, с. 60].

Слід зазначити, що в судову правотворчість здійснюють не лише національні, але й міжнародні судові органи, адже згідно зі ст. 30 та 38 Статуту Міжнародного Суду ООН цей суд виконує функції регламентарної та прецедентної правотворчості.

Загалом, усі акти судової правотворчості, на думку, – Малишева Б. В. за способом виникнення юридичної норми, яка в них міститься, поділяються на три види:

1. Судові прецеденти, серед яких виділяють:

а) креативні прецеденти;

б) деклараторні прецеденти, у тому числі прецеденти тлумачення.

2. Нормативно-правові акти, видані судовою владою, серед яких виділяють: а) роз'яснення вищими судовими органами змісту норм права; б) затвердження вищими судовими органами процесуальних правил розгляду справ.

3. Квазіпрецеденти, серед яких виділяють: а) рішення органів конституційної юрисдикції з визнання неконституційними нормативно-правових актів та з надання офіційного тлумачення; б) рішення судів загальної юрисдикції зі скасування нормативно-правових актів на підставі їх невідповідності законодавству. [4, с. 23].

За загальним правилом дані акти повинні відповідати певним встановленим вимогам до їх прийняття і змісту, а саме правилам юридичної техніки. Так, кожен правозастосовний акт судових органів держави має бути певним чином оформлений, наділений відповідними реквізитами та обов'язково мати юридичний зміст та прийнятий у відповідності до встановленим

процедур. При винесенні правозастосовних актів судом використовується офіційно-діловий стиль, який обслуговує стосунки між державною владою і населенням, між установами, організаціями. Йому притаманні функції волевиявлення, імперативності, фіксації правових відносин, передачі інформації.

Специфікою судового прецеденту є те, що він приймається при врахуванні специфіки конкретної справи, а зміст юридичної норми міститься у мотивувальній частині рішення суду, а його значення в теорії цивільного права є значним, хоча і віднесення його до джерела права є дискусійним питанням. Проте, не усі судові прецеденти належать до результатів судової правотворчості, а лише ті, що містять норму права – судові нормативно-правові прецеденти. Так, наприклад, у нормативно-правових актах судової влади, на думку Малишева Б.В. містяться норми права, які є не результатом вирішення конкретної справи, а наслідком цілеспрямованої (так би мовити, у «чистому вигляді») правотворчої діяльності вищих судових органів. Характерною ознакою цих норм є те, що їх формулювання здійснюється або на підставі узагальнення практики вирішення певної категорії спорів, або вони являють собою процесуальні правила розгляду спорів [3, с. 121].

У квазіпрецедентах міститься норма права, яка виникає у разі позитивного вирішення судом (у тому числі Конституційним Судом) справ зі скасування нормативно-правового акта або надання офіційного тлумачення, а відтак норма права завжди міститься у резолютивній частині рішення суду і є фактично основним результатом його діяльності в рамках вирішення певної справи. [4, с. 59].

Найбільш поширеними актами судових органів є їх постанови. За загальним правилом, судові постанови – це процесуальна форма діяльності суду по застосуванню права. За нормами цивільно-процесуального законодавства існує два види постанов суду першої інстанції: рішення та ухвали. Варто зазначити, що в сучасній науці цивільного права і процесу питання сутності судового рішення також не залишається поза увагою. Так, М. Штефан зазначає, що його сутність в тому, що воно є основним і найважливішим актом правосуддя, постановленим ім'ям України і спрямованим на захист прав, свобод та законних інтересів громадян й організацій, державних і громадських інтересів, зміцнення законності і правопорядку, на запобігання правопорушенням, виховання громадян і посадових осіб в дусі поваги до Конституції, законів

України, честі й гідності людини. Враховуючи його зміст, суть, функції, завдання, місце в цивільному процесуальному праві, судові рішення об'єктивно визнається найважливішим видом судових постанов.

Окремої уваги заслуговує питання і щодо змісту судового рішення. Зміст рішення повинен складатись з 4 частин: 1) вступної; 2) описової; 3) мотивувальної; 4) резолютивної.

Вступна частина вміщує в собі відомості про найменування документу, найменування суду, форма судового засідання (відкрите, закрите), склад суду, прізвище секретаря судового засідання, прокурора, найменування сторін, осіб, які брали участь у розгляді справи, представників громадськості.

Описова частина: вказівка на обставини справи (дуже коротко, основні вимоги), зміст вимог позивача, їх обґрунтування, заперечення відповідача або подання зустрічної позовної заяви, її зміст; як реагують особи, які беруть участь у розгляді справи на заявлені позовні вимоги, як реагує на заявлені позовні вимоги суд. Закінчується ця частина зауваженнями суду.

Мотивувальна частина – обставини справи, встановлені судом, докази, відхилені та визнані, чим керувався суд.

Резолютивна частина в залежності від її змісту дає можливість визначити до якого виду належить рішення. Зміст цієї частини має бути вичерпним, безумовним, визначеним. Вичерпність означає, що в судовому рішенні ласться повна відповідь на всі правові питання. Визначеність полягає в тому, що суд повинен дати чітку та конкретну відповідь, як він вирішує поставлені перед ним питання. Рішення, зміст якого не відповідає закону підлягає скасуванню.

Згідно із ч. 5 ст. 124 Конституції України та норм Закону України «Про судоустрій і статус суддів» судові рішення ухвалюється іменем України, завдяки чому воно сприймається як воля держави. Бланк, на якому виготовлено судові рішення, обов'язково має містити державну символіку України, тобто герб, і напис «Іменем України».

Отже, узагальнивши позиції вчених вважається, що судова правотворчість є самостійним, хоча і нерозповсюдженим видом правотворчості яку здійснюють вищестоящі судові органи, в рамках їх компетенції. Спеціальними ознаками судових правотворчих актів є їх прийняття уповноваженими судовими органами та оприлюднення в офіційних джерелах.

Таким чином, судовий правотворчий акт – це опублікований в офіційних виданнях результат волевиявлення спеціально уповноважених судових органів, що закріплює нормативно-правові приписи і має загальнообов'язковий характер.

З метою усунення недоліків юридичної техніки судових органів необхідно, щоб в усіх випадках правозастосування дотримувались усі вимоги, що висуваються до подібного роду документів, а саме по формі документу, його змісту та порядку прийняття відповідних актів судових органів, інших процедурних моментах.

#### Література:

1. *Гураленко Н. А.* Судова правотворчість як спосіб конструювання правової реальності / Н. А. Гураленко [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://lawreview.chnu.edu.ua/visnuku/st/550/1.pdf>.

2. *Лазарев В.* Правоположення: поняття, происхождение и роль в механизме юридического воздействия / В. Лазарев // Правоведение. – 1976. – №6. – С.8.

3. *Малишев Б. В.* Судова правотворчість як наукова категорія порівняльного правознавства / Б. В. Малишев // Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку. Зб. статей / за ред. Ю. С. Шемшученка, Л. В. Губерського, І. С. Гриценка; упор. О. В. Кресін. – К.: Логос, 2009. – 712 с.

4. *Малишев Б. В.* Судова правотворчість як засіб досягнення мети / Б. В. Малишев // Вісник Вищої ради юстиції. – 2011. – №1. – С. 47–62.

5. *Пригара Л. І.* Юридична техніка актів правозастосування: дис. ... кандидата юр. наук : 12.00.01 / Пригара Леся Іванівна. – К., 2008. – 200 с.

6. *Пархоменко Н. М.* Джерела права: теоретико-методологічні засади: дис. ... доктора юридичних наук: 12.00.01 / Пархоменко Наталія Миколаївна. – К., 2009 – 442 с.

7. *Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 07.07.2010 р.* // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010. – № 41–42, 43, 44–45. – ст. 529.

8. *Стецик Н. В.* Судова правотворчість: загальнотеоретична характеристика / Н. В. Стецик // Часопис академії адвокатури України. – 2010. – № 9. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/Chaau/2010-3/10snvpzh.pdf>.

9. *Шевчук С.* Концепція «суддівського активізму» у контексті судової правотворчості / С. Шевчук // Юридичний журнал. – 2008. – № 12.

*Режим* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://justinian.com.ua/article.php?id=3096>. закладів освіти / М. Й. Штефан – К., 1997. – С. 358.

10. *Штефан М. Й.* Цивільний процес. Підручник для юридичних спеціальностей вищих

**Филык Н. В., Калистратов А. А.**

Особенности правотворчества в деятельности судебных органов

Авторы исследуют правовые коллизии, возникающие в процессе осуществления судебного правотворчества и анализируют особенности юридической техники судебных актов.

**Philik N. V., Kalistratov A. A.**

Features of right making in the activity of the judiciary

Authors examine the legal conflicts that arise in the process of court lawmaking and analyze the features of legal technology of court acts.