



Сергій Велічук

Прецедентне право як складова національної правової системи України

У статті розглядається прояв судового прецеденту у сфері захисту прав людини на вітчизняному просторі. Підіймається питання діяльності в Україні судового прецеденту як безпосереднього джерела права.

The article deals with the expression of judicial precedent in the field of human rights protection in the domestic space. The issue of the judicial precedent in Ukraine as a direct source of law is highlighted.

Поняття «прецеденту» є неоднозначним і в різних країнах може мати різне значення. Традиційно прецедентом називається раніше прийняте рішення або судова практика, що слугує моделлю для прийняття наступних рішень. Це найпростіше визначення, яке загалом застосовується до судових прецедентів, судової та адміністративної практики. По-друге, цей термін може використовуватись для опису результату певного рішення, яке має певне значення для відповідної галузі права. По-третє, цим терміном може називатися певне правило, опис чи формулювання якого міститься у конкретному судовому рішенні.

Щодо судового прецеденту зазвичай обґрунтування у конкретному рішенні (порядок мотивації рішення) вважається визначальним для вирішення у всіх подальших справах, обставини яких є подібними до тих, що були у попередній справі за всіма відповідними аспектами. Однак таке визначення є надто спрощеним підходом, адже переважна більшість справ можуть бути схожими у тому чи іншому аспекті до справи прецедентного характеру і, відповідно, будь-яка справа може бути розрізнена за конкретними обставинами. Тому для цілей застосування прецеденту особливе значення має визначення, які аспекти є важливими, а які — ні. Зазвичай визначення таких аспектів є доволі складним заняттям до моменту, коли прецедентне рішення знаходить визнання у подальшій судовій практиці¹. Питання необхідності слідувати попереднім судовим рішенням і, таким чином, визнавати прецедент джерелом права є питанням правової політики. Як вказував Верховний Суд США щодо доктрини *stare decisis*: «*Stare decisis* є принципом політики, а не механічною формулою дотримання останнього рішення незалежно від того, наскільки недавнім та сумнівним воно є, якщо таке дотримання спричиняє конфлікт зі сталою доктриною, більш авторитетною за своїм значенням, внутрішньо переконливою та перевіреною досвідом».

Доктрина прецеденту ґрунтується на судовому рішенні, в якому роз'яснюється певний аспект права, і такий аспект «має бути порушений у провадженні перед судом, і його вирішення складає частину рішення у справі, відповідно, таке роз'яснення не повинно резюмуватися чи матися на увазі, воно має бути чітко проголошено». Відтак, тільки остаточні рішення суду підпадають під дію доктрини прецеденту, а інші судові акти (як-от: неостаточні рішення; дорадчі висновки суддів; постанови, якими вищий суд підтверджує рішення нижчого суду без висловлення думки щодо відповідного правового питання; ухвали, якими вищий суд відмовляється розглянути рішення нижчого суду без висловлення думки стосовно відповідного правового питання; висновки прокурорів чи генеральних адвокатів, доповіді судді-доповідача у справі; рекомендації та інструкції присяжним у кримінальному провадженні та інші акти судової влади неостаточного характеру) не можуть слугувати формою прецедентного права.

До цього слід додати, що обов'язковість прецеденту, що міститься у судовому рішенні, особливо у країнах англо-саксонського права, безпосередньо залежатиме від місця суду в системі судової ієрархії: для судів одного рівня він є обов'язковим у силу необхідності забезпечення єдності судової практики (горизонтальна дія прецеденту). Теж саме стосується нижчих судів щодо рішень вищих судів, але вже в силу доктрини *stare*

ВЕЛІЧУК Сергій Миколайович,

здобувач кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права Маріупольського державного гуманітарного університету.

decisis (вертикальна дія прецеденту). Рішення нижчих судів не обов'язкові для вищих судів, але можуть бути корисними для них у силу певних правових обґрунтувань, які в них наводяться, але вже в силу того, що у них пропонуються нові шляхи вирішення важливих правових питань»².

Також цікавим є викладення систематичного дотримання попередньої судової практики Станіславом Шевчуком в однойменному розділі: «Доволі цікаве з дослідницького погляду явище становлять право-ві системи, що мають коріння романо-германського права, але розвинулись у середовищі загального права. Це правові системи штату Луїзіана та канадської провінції Квебек, де відбулася конвергенція доктрин *jurisprudence constante stare* та *decisis*, що стало початком формування нової концепції судового прецеденту, яку професор М. Альджеро назвав («систематичним дотриманням попередньої судової практики» *systematic respect for jurisprudence*).

Таке визначення, передусім, стосується дотримання попередньої судової практики в силу ієрархії судової системи, визнання прецеденту джерелом права, намагання забезпечити узгодженість та стабільність права й необхідності забезпечити певну гнучкість правової системи для подальшого її розвитку.

Сьогодні судовий прецедент, як один з видів (форм) судової правотворчості – це не лише предмет доктринальних міркувань, а реальний факт вітчизняної (та й на всьому пострадянському просторі) правової дійсності. Особливо відчутно він проявляється у сфері захисту прав людини і її основоположних свобод, в якій (сфері) рішення Європейського Суду з прав людини у конкретних справах і є безпосередньо правовою основою (прецедентом) для вирішення аналогічних справ вітчизняними судами.

Судова правотворчість, що виявлена у таких її формах, як судовий прецедент та правороз'яснювальна (за своєю суттю керівна) практика Верховного Суду України, акумульована у постановах його Пленуму, більш оперативно враховує динаміку правової дійсності. Судові при вирішенні конкретних справ інколи доводиться стикатися з правовими казусами (відносинами), які законодавець ще не встиг врегулювати. Відмовити ж у правосудді він не має права, оскільки юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ч. 2 ст. 124 Конституції України). За таких обставин суд має керуватися судовою практикою яка, своєю чергою, ґрунтується на загальноправових та галузевих засадах відповідно до них і не має суперечити їм.

Питання необхідності слідувати попереднім судовим рішенням і, таким чином, визнавати прецедент джерелом права є питанням правової політики.

Вже давно триває дискусія щодо того чи в Україні діє судовий прецедент, як безпосереднє джерело права, тобто належним чином оформлене положення, на яке можна посилатися при прийнятті юридично значимих рішень. Вчені вважають, що в нашій Державі судова практика вже є джерелом права. Проте, в новому законі України від 7 липня 2010 року №2453-VI «Про судоустрій і статус суддів» сказано:

До числа судових актів, що містять нормативні приписи, можуть бути віднесені:

- рішення Конституційного Суду України;
- нормативне тлумачення Пленуму Верховного Суду України та Вищих спеціалізованих судів;
- рішення судів загальної юрисдикції, що скасовують дію нормативних актів;
- рішення судів по аналогії закону та права, а також на основі норм права, що містять оціночні поняття;
- рішення Європейського суду з прав людини.

Вивчення питання значення судового прецеденту в діяльності Європейського суду з прав людини значно підсилюється необхідністю забезпечення належної імплементації та реалізації в Україні норм Конвенції та практики її застосування Європейським судом з прав людини.

Яскравим наочним прикладом, описаним вище, як посилатися на рішення Європейського суду в українських судах, є дуже гучна справа, пов'язана з «курсом на реприватизацію», який у 2006 році оголосив один з попередніх Урядів України. Побудована правова позиція на рішенні Європейського суду з прав людини від 24 червня 2003 року по справі «Стретч проти Об'єднаного Королівства» (*Stretch v. The United Kingdom*) стала запорукою виграної справи в суді. Це саме той приклад, коли в українських судах приймаються рішення на основі рішень Європейського суду з прав людини, що є прецедентом.

Іншим прикладом з використання прецедентів Європейського суду з прав людини є ще одна справа, коли Постановою Вищого господарського суду України від 27 липня 2010 року по справі було вирішено скасувати постанову Вищого господарського суду України і задовольнити перегляд справи за нововиявленими обставинами. За основу захисту було взяте рішення Європейського суду з прав людини «*Бачан проти України*», де вказується на порушення Верховним судом України частини 1 статті 6 Конвенції («Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру...»), який скасував рішення судів попередніх інстанцій та направив справу на новий розгляд.

А що до питання удосконалення механізму застосування рішень Європейського суду з прав людини і

вжиття заходів загального характеру на виконання рішень Європейського суду з прав людини, це все стикається із спільними для процесу законотворення проблемами. Хотілося би зазначити, що, хоча, прийняття Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» є, безперечно, надзвичайно позитивним кроком на шляху до забезпечення та захисту прав та свобод людини. Однак, виконання рішень ЄСПЛ в Україні має все ж певні спірні та проблемні аспекти. Виправлення такої ситуації потребує зусиль як від законодавчої, так і від судової та виконавчої гілок влади.

На підставі усього вищезазначеного, можна зробити такі висновки. По-перше, під час здійснення судочинства національні суди України повинні посилалися на висновки Європейського суду з прав людини як на безпосереднє джерело права. Вони мають виходити не тільки з формального тлумачення норм права, а й додержуватися і втілювати у своїх рішеннях ідею справедливості, гуманності, що притаманна рішенням Євросуду. Це сприятиме уніфікації судової практики в межах України, а також впровадженню в українське судочинство європейських стандартів прав людини. По-друге, усі рішення Європейського суду з прав людини, як прийняті проти України, так і щодо інших держав, мають невідкладно віддзеркалюватися в національному законодавстві України шляхом внесення відповідних змін до нього. По-третє, врахування під час здійснення правосуддя українськими судами рішень Євросуду, ухвалених щодо інших країн, дозволить розширити та конкретизувати розуміння положень Конвенції про захист прав людини та основних свобод, а відповідно і підвищить ефективність захисту та відновлення порушених чи оскаржених прав та інтересів людини і громадянина в Україні.

¹ Див. «Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні» Станіслав Шевчук. с.337-340 //Наукове видання. – К. – 2010.

² Див. «Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні» Станіслав Шевчук. с.337-340 //Наукове видання. – К. – 2010.