

## СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ: НОРМАТИВНІ ПЕРЕДУМОВИ ДЛЯ ВИЗНАННЯ ТА ШЛЯХИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ

**Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.**

Минуло більше року з моменту прийняття Закону України «Про судоустрій та статус суддів», яким були внесені зміни в значну кількість нормативних актів, в тому числі ЦПК України. З прийняттям цього закону багато чого змінилося в цивільному процесі на краще. Так, завдяки вдосконаленню процедури повідомлення учасників процесу за зареєстрованим місцем проживання з одночасною заборонаю скасування рішень та передачі їх на новий розгляд суттєво прискорився розгляд цивільних справ, покращилась дисципліна учасників провадження. Додало цивільному процесу прозорості введення систем автоматичного розподілу справ, електронного документообігу; стабільності та передбачуваності — заборона на зміну підстав та предмета позову після початку розгляду справи по суті та ін. Навіть незважаючи на певні недоліки, на які вказують науковці у своїх публікаціях, внесені зміни в цілому позитивно вплинули на процес здійснення правосуддя по цивільних справах.

Однією з цікавих новел проведеного реформування стало введення обов'язковості рішень Верховного Суду України, прийнятих за наслідками розгляду заяв про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права, а також всіх судів України. Відповідні зміни були внесені не тільки в ЦПК України (ст. 360–7), але й і в КАС України (ст. 244–2) та ГПК України (ст. 111–28). Таким чином сьогодні суди зобов'язані приводити свою судову практику у відповідність із рішеннями Верховного Суду України, прийнятими за наслідками вказаного провадження. Розпочалась активна розсилка вже прийнятих рішень ВСУ судам нижчих інстанцій.

**Метою статті є дослідження законодавчих передумов для визнання прецеденту в цивільному процесі та праві України та їх впливу на систему джерел цивільного та цивільно-процесуального права України.**

**Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми.**

Вирішення порушеного автором питання не можливо без аналізу наукових здобутків, проте навіть побіжний огляд літератури вражає різноплановістю публікацій та їх поліаспектністю. Так група науковців зосереджується на прецедентності та на її дослідженні як самостійного правового явища. На думку одних учених, прецедент з'явився та існував у праві пострадянських держав,

зокрема в РФ, Україні [14; 1; 31; 6; 15]. Іноді дослідження проводяться в порівняльному аспекті [29] або з точки зору практики Європейського суду та її впливу на правозастосування в країні [39; 41; 21; 28;]. З врахуванням традиційного підходу до системи джерел права та змін, які відбулися в правовому регулюванні суспільних відносин, підвищенні ролі суду у вирішенні правових спорів, інші дослідники аналізують судову практику, її значення та роль в сучасній правовій системі [30; 38; 2].

Вивчаючи окремі форми судової практики, науковці порушують питання не тільки щодо форми, але й значення судової практики та її впливу на правозастосування [32; 17].

Через особливе значення судової практики обговорювалось питання про її місце в системі джерел права [40; 37; 27; 33; 35; 36; 22], а окремі дослідники навіть торкалися проблематики визнання судового рішення джерелом права [3; 5; 16; 26; 23; 24; 42] та можливості запровадження судового прецеденту в правовій системі України [4].

Проте, незважаючи на кількість публікацій, присвячених судовій практиці та судовому прецеденту, вони остаточно не вирішують низку питань, які автор цієї публікації намагався вирішити в різні часи [7; 8; 9; 10; 11]. Виходячи з обраної мети предмет наукового дослідження звужимо до нормативних передумов визнання прецедентності в сучасному цивільному процесі.

На нашу думку, внесення вищевказаних змін стало черговим аргументом на користь наявності прецеденту не тільки в правозастосовчій діяльності, але й в системі джерел права, якою керується суд у своїй діяльності. Слід зауважити, що прецедентність у сучасних умовах давно вже стала частиною правозастосовчої дійсності. Достатньо згадати про рішення Європейського суду з прав людини [12], рішення Конституційного Суду України [13]. Разом з тим питання про місце цих джерел права в системі джерел цивільного та цивільно-процесуального права України залишається невизначеним. Така ситуація є не дивною, оскільки прецедент як джерело права не визнавався в радянський період. Ускладнює зміну системи джерел цивільного та цивільно-процесуального права устояна система правозастосування, яка базується на позитивіському підході, який, як не дивно, зберігся в Конституції України. Згідно зі ст. 129 Конституції України судді є незалежними та підкоряються тільки закону. У свою чергу це при буквальному тлумаченні виключає з кола джерел, які застосовуються при здійсненні правосуддя, все те, що не підпадає під визначення закону. І якщо відносно рішень Європейського суду з прав людини було прийнято спеціальний закон, який якби створює «міст» між законом та прецедентом, то у випадку з вказаними рішеннями ВСУ ситуація виглядає іншим чином. На фоні вищевказаної норми Конституції приведення судової практики у відповідність до прийнятих ВСУ рішень означає тільки одне — з'явилося ще одно джерело, яким повинні керуватися суб'єкти правозастосовчої діяльності. На нашу думку, незважаючи на позитивність такої новели, необхідно внести зміни в чинне законодавство з метою узгодження введеної обов'язковості рішень з системою джерел, якими офіційно керується суд в правозастосовчій

діяльності, тим більше, що в літературі вже підіймалось це питання з позиції матеріально-правових актів [18], а авторська позиція з цього приводу зводиться до того, що навіть чинна редакція ст. 2 ЦПК України не відповідає тому переліку джерел, якими керується суд під час здійснення судочинства по цивільних справах.

Якщо свого часу рішенням Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство») № 12-рп/98 від 09.07.1998 було дано розширювальне тлумачення терміна законодавства, то в частині, наприклад, визнання прецеденту в якості джерела, яке може бути застосоване в цивільному процесі, виникають певні труднощі. По-перше, необхідно розрізняти прецедентність як певний зразок правозастосування, навіть обов'язковий, проте такий, що базується на нормах чинного законодавства, та прецедент правотворюючий, тобто такий, що створює нову норму на подолання прогалини в правовому регулюванні або усунення її дефектності та/або колізійності.

Законодавець закріпив в якості критерію для втручання ВСУ в судову практику неоднакове застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах з метою її стабілізації. Власно кажучи, про формування судової практики може йти мова тільки у разі, якщо вона більш чи менш устояна. Відповідне рішення ВСУ стає зразком для вирішення аналогічних спорів у майбутньому. Якраз «зразковість» і є характерною рисою прецедентного правозастосування. Проте не можна не враховувати, що стабільність прецедентної практики базується на принципі «держатися раніше винесеного», а також цілої низки інших правил та принципів, безумовне дотримання яких судами всіх рівнів і забезпечує стабільність практики в країнах, в яких прецедент виступає джерелом права, та яким безпосередньо керується суд під час здійснення правосуддя.

Проведене дослідження дозволяє зробити такі висновки:

Питання прецедентності в сучасному цивільному праві та процесі України підіймалося не тільки автором, але й широко обговорювалось в публікаціях, монографічних дослідженнях, серед яких слід виділити проведені дослідження І. М. Овчаренко [25] та Ю. Ю. Попова [29], в яких як окремий аспект проблематики аналізувалися чинне законодавство України та нормативна можливість, доцільність запровадження судового прецеденту. Точка зору, що вже існують нормативні передумови для порушення питання про прецедент як джерело цивільного права в оновленому цивільно-процесуальному законодавстві, обґрунтовувалась в публікаціях Л. Г. Лічмана [19], О. Лукашева [20], з яких можна зробити висновок, що це вже скоріше констатація факту, аніж критика ситуації, яка склалась у правозастосуванні. Проведені ними дослідження стали підґрунтям для сьогоденної констатації того, що судовий прецедент — це явище об'єктивної реальності, хоча для повноцінного його застосування необхідно вчинити цілий ряд дій щодо його легалізації в нормативному та правозас-

товочому аспекті. Необхідно побороти внутрішнє сприйняття прецеденту як чогось чужорідного українській правовій системі, запровадити його як джерело цивільного права, яке в сучасних українських умовах має власні особливості. Разом з тим з врахуванням сучасного сприйняття права правозастосувачами це можливе лише з одночасним його законодавчим закріпленням, що дозволить суттєво скоротити розрив між теорією та практикою.

В процесі адаптації цивільного законодавства та цивільного процесу немає необхідності жорстко прив'язуватися до англійського прецедентного права та визначати суттєву різницю між відповідними феноменами в правничій практиці двох країн. Без сумніву, будь-яке компаративне дослідження приносить користь, бо за його результатами можна виділити ті рішення, які і в умовах національної системи дадуть позитивний ефект. В той самий час необхідно враховувати особливості національної правої традиції, в тому числі рівень розвитку правосвідомості, правової культури.

Встановлення процесуальної форми захисту прав, свобод та інтересів обумовлює вимогу формального закріплення джерел права в українському законодавстві. Внесення змін до процесуальної форми та «легалізація» формально незакріплених джерел на рівні ЦК України та ЦПК України зніме питання про судову практику, доктрину як регулятора цивільних відносин та дозволить побудувати не тільки теоретично обґрунтовану, але таку, що відповідає потребам та реаліям судової практики, ієрархію джерел цивільного права України.

Усі інші проблеми, пов'язані з дослідженням прецеденту в цивільному праві та процесі України, виходять за межі цієї статті і становлять перспективні напрямки подальших наукових розвідок.

### Література

1. Беляневич В. Е. Про «запровадження» судового прецеденту [Текст] / Беляневич В. Е. // Вісник господарського судочинства. — 2002. — № 3. — С. 173–177.
2. Беляневич В. Е. Новітня кодифікація і судова практика // Вісник господарського судочинства. — 2004. — № 2 — С. 227–231.
3. Бодров С. Ю. Судебный прецедент в системе источников российского права: вопросы теории и практики: [Текст]: дис. ... канд юрид. наук : спец. 12.00.01 / Бодров Сергей Юрьевич. — Ульяновск, 2004. — 208 с.
4. Бондаренко-Зелинська Н., Зелинський А. Правова система України та судовий прецедент: можливість співіснування [Електронний ресурс]: / Бондаренко-Зелинська Н., Зелинський А. // Правовий тиждень — № 22(95) від 27 травня 2008 р. — Режим доступу : <http://www.legalweekly.com.ua/article/?uid=417>
5. Гук П. А. Судебный прецедент как источник права. [Текст]: дис. ... канд юрид. наук : спец. 12.00.01 / Гук Павел Александрович. — Саратов, 2002. — 205 с.
6. Джура В. В. О судебном прецеденте в Российской Федерации [Текст] / Джура В. В. // Сибирский вестник. — 2005. — № 2.
7. Дрішлюк А. І. Про визначення місця судового прецеденту в системі джерел цивільного права України [Текст] / Дрішлюк А. І. // Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. Вип. 3. — Хмельницький, 2005. — С. 72–75.
8. Дрішлюк А. І. Судовий прецедент як джерело цивільного права [Текст] / Дрішлюк А. І. // Наукові записки Міжнародного гуманітарного університету. — Вип. 2. Гуманітарні та юридичні дисципліни. — 2005. — С. 76–81.

9. Дрішлюк, А. І. Судовий прецедент як джерело права та його види [Текст] / Дрішлюк А. І. // Актуальні проблеми політики: Збір. наук. пр. — Вип. 28. — Одеса: ПП «Фенікс», 2006. — С. 141–150.
10. Дрішлюк, А. І. Подолання прогалін в цивільному праві і законодавстві України (в аспекті «судового прецеденту») [Текст] / Дрішлюк А. І. // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. праць. — Одеса: Юрид. літ., 2006. — Вип. 25. — С. 221–224.
11. Дрішлюк А. І. Судовий прецедент в цивільному процесі України [Текст] : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті Ю. С. Червоного [«Актуальні проблеми цивільного права та процесу»], (16 грудня 2011 року м. Одеса) / Одеська національна юридична академія. — Одеса, 2010. — С. 143–146
12. Дрішлюк А. І. Практика Європейського суду з прав людини як джерело цивільного права України (щодо необхідності дослідження проблематики та розробки механізмів її застосування) [Текст] : матеріали міжнародної наукової конференції [Римське право і сучасність] (28 травня 2011 року м.Одеса). Частина 1. — м. Одеса: Фенікс, 2011. — С. 148–151.
13. Дрішлюк А. І. Вплив рішень Конституційного Суду України на цивільно-процесуальну форму захисту прав та законних інтересів учасників спірних правовідносин (щодо права на апеляційне оскарження ухвал суду) [Текст] : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті Ю. С. Червоного [«Актуальні проблеми цивільного права та процесу»], (17 грудня 2010 року м. Одеса) / Одеська національна юридична академія. — Одеса, 2010. — С. 132–138.
14. Загайнова С. К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения [Текст] : [монограф.] / Загайнова С. К. — М.: Норма, 2002. — 176 с.
15. Кирилюк Д. Чи визнається в Україні судовий прецедент? [Текст] / Кирилюк Д. // Юстиніан. — 2006. — № 4. Режим доступу : <http://justinian.com.ua/article.php?id=2221>.
16. Коростелкина О. Н. Судебная практика и судебный прецедент в системе источников российского права [Текст]: дис. ... канд юрид. наук : 12.00.01 / Коростелкина Ольга Николаевна. — М., 2005. — 192 с.
17. Лічман Л. Г. Значення судової практики для правозастосування у цивільному судочинстві України [Текст]: / Леонід Григорович Лічман // Вісник Верховного Суду України. — 2011. — № 6. — С. 34–38.
18. Лічман Л. Г. Цивільний кодекс України як джерело цивільного судочинства [Текст]: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції присвяченої пам'яті Ю. С. Червоного [«Актуальні проблеми цивільного права та процесу»], (17 грудня 2010 року м.Одеса) / Одеська національна юридична академія. — Одеса, 2010. — С. 153–156.
19. Лічман Л. Г. Щодо нової ролі судової практики Верховного Суду України при розгляді цивільних справ [Текст]: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції [Римське право і сучасність], (28 травня 2011 року м. Одеса). — Фенікс, 2011. — С. 156–159.
20. Лукашев А. Последнее слово — за ВСУ // Юридическая практика. — 2011. — № 48 (727). — С. 11, 18–19.
21. Малишев Б. В. Судовий прецедент у правовій системі Англії [Текст] : [монограф.] / Малишев Б. В. — К.: Праксіс, 2008. — 344 с.
22. Марченко М. Н. Источники права [Текст]: учебное пособие / Михаил Николаевич Марченко. — М.: ТК Велби, Проспект, 2007. — 760 с.
23. Марченко М. Н. Судебное правотворчество и судебное право [Текст]: монография / Михаил Николаевич Марченко. — М.: ТК Велби, Проспект, 2008. — 512 с.
24. Мурадян Э. М. Судебное право [Текст] : монография / Эльза Мироновна. Мурадян. — СПб. : Юридический центр Пресс, 2007. — 575 с.
25. Овчаренко И. Н. Закон в системе источников (форм) права и их классификация [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Овчаренко И. Н. — Харьков, 2004. — 221 с.
26. Османов О. А. Принципы и судебные прецеденты как источники российского гражданского права и их конституционная основа [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Османов Осман Абдулмуслимович. — Ростов на/Дону, 2005. — 197 с.
27. Погребняк С. Вплив судової практики на юридичні акти в романо-германській правовій сім'ї // Вісник Академії правових наук України — 2003. — № 4. — С. 92–99.

28. Попов Ю. Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України [Текст] / Попов Ю. Ю. // Підприємництво, господарство і право. — 2010. — № 11. — С. 49–52.
29. Попов Ю. Ю. Прецедентне право у контексті загальнообов'язковості судових рішень та українські перспективи / Ю. Ю. Попов // Форум права. — 2010. — № 3. — С. 351–363 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010\\_3/10rjttur.pdf](http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010_3/10rjttur.pdf);
30. Придворова М. Н. Судебная практика в правовой системе Российской Федерации [Текст] : дис. ... канд юрид. наук : 12.00.01 / Придворова Мария Николаевна. — Тамбов, 2003. — 201 с.
31. П'янова Я. Судовий прецедент — шлях до справедливого вирішення спору [Текст] / Пянова Я. // Вісник Академії правових наук. — 2003. — № 1 (32). — С. 197–198.
32. Рарог А. И. Правовое значение разъяснений Пленума Верховного Суда РФ [Текст] // Государство и право. — 2001. — № 2. — С. 51–57.
33. Ришелюк А. Судебная практика на «кончике иглы» [Текст] // Юридическая практика. — 2004. — № 26 (340).
34. Родионова О. М. Источники гражданского права России: история и современность [Текст]: монография / Ольга Михайловна Родионова. — М.: Издательство «Юрлитинформ», 2009. — 184 с.
35. Рожнов А. П. Правоприменительная практика как нетрадиционный источник российского права [Текст]: дис. ... канд юрид. наук : спец. 12.00.01 / Рожнов Алексей Петрович. — Волгоград, 2003. — 252 с.
36. Семякин М. Н. Источники российского гражданского права: проблемы теории и практики [Текст]: монография / Михаил Николаевич Семякин. — М.: «Юрлитинформ», 2010. — 352 с.
37. Скакун О. Конституційний Суд як учасник правотворчої (законотворчої) діяльності в Україні // Юридична Україна. — 2003. — № 1. — С. 26–31.
38. Соловьев В. Ю. Судебная практика в российской правовой системе [Текст]: дис. ... канд юрид. наук : 12.00.01 / Соловьев Владислав Юрьевич — М., 2003. — 188 с.
39. Тихоновецкий Д. С. Судебная практика в системе источников Европейского права [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Тихоновецкий Дмитрий Сергеевич — М., 2004. — 152 с.
40. Топорин Б. Н. Система источников права: тенденции развития. Судебная практика как источник права. [Текст]: Монография. — М.: Юрист, 2000.
41. Шевчук С. Порівняльне прецедентне право з прав людини [Текст] : монографія / Станіслав Шевчук. — К.: Реферат, 2002. — 344 с.
42. Шевчук С. Судова правотворчість. Світовий досвід і перспективи в Україні [Текст] : монографія / Станіслав Шевчук. — К. : Реферат, 2007. — 640 с.

### Анотація

*Дришлюк А. І.* Судовий прецедент в цивільному процесі України: нормативні передумови для визнання та шляхи запровадження. — Стаття.

Стаття присвячена дослідженню передумов для запровадження судового прецеденту в цивільному процесі України, які створилися під час проведення судової реформи, та наступних змін до чинного процесуального законодавства. На підставі проведеного аналізу сформульовані висновки щодо сучасного стану прецедентності в цивільному процесі України та внесені окремі пропозиції щодо її легалізації.

*Ключові слова:* судова практика, прецедент, судовий прецедент, прецедент правотворення, прецедент правозастосування, цивільний процес, джерела права.

### Аннотация

*Дришлюк А. И.* Судебный прецедент в гражданском процессе Украины: нормативные предпосылки для признания и пути внедрения. — Статья.

Статья посвящена исследованию предпосылок для внедрения судебного прецедента в гражданском процессе Украины, образовавшихся во время проведения судебной реформы, и последующих изменений в действующее процессуальное законодательство. На основании проведенного анали-

за сформулировані висновки про сучасний стан прецедентності в цивільному процесі України та внесені окремі пропозиції щодо її легалізації.

*Ключові слова:* судові практика, прецедент, судовий прецедент, прецедент правотворчий, прецедент застосування, цивільний процес, джерела права.

### Summary

*Drishlyuk A. I. is the Legal precedent in civil procedure Ukraine: normative pre-conditions for confession and ways of introduction.* — Article.

The scientific article is devoted to research of pre-conditions for introduction of legal precedent in civil procedure of Ukraine, appearing during carrying out judicial reform and subsequent changes in the current judicial legislation.

On the basis of the conducted analysis author makes conclusions about the modern state of precedent in civil procedure Ukraine and suggestions on its legalization.

*Keywords:* judicial practice, precedent, legal precedent, lawmaking precedent, precedent of lawapplication, civil procedure, sources of law.

УДК 347.94(477)

Ю. Ю. Цал-Цалко

### ДИСКУСІЙНІ АСПЕКТИ ЩОДО ПОНЯТТЯ ДОКАЗУВАННЯ, СУБ'ЄКТІВ ДОКАЗУВАННЯ ТА ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

**Актуальність дослідження.** Завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Виконання завдань цивільного судочинства залежить від встановлення судом у справі об'єктивної істини і правильного застосування норм матеріального та процесуального права. Цивільний процес базується на процесі доказування, що неодмінно позначається на остаточному результаті розгляду справи — рішенні суду. При цьому варто акцентувати увагу на тому, що судові практика свідчить про те, що помилки в судових рішеннях доволі часто народжуються саме в процесі доказування.

**Мета статті** визначити та проаналізувати дискусійні погляди щодо поняття доказування, суб'єктів доказування та предмета доказування в цивільному процесі України та дійти узагальнень щодо цих понять.

У теорії цивільного процесуального права питання про поняття доказування є доволі дискусійним, можливо, навіть проблемним, оскільки є багато підходів до його висвітлення, але остаточного визначення зазначеного поняття не існує і на законодавчому рівні воно не закріплене. В юридичній літературі досить різноманітними є думки стосовно поняття доказування. Так, один з основоположників цивільного процесу Є. В. Васьковський вважав, що діяльність сторін, інших осіб, які беруть участь у справі, мета якої — переконати суд в істинності