

**Беляніна Яна Олександрівна**  
слухач магістратури юридичного факультету  
*Науковий керівник – д.ю.н., професор Наливайко Л.Р.*  
(Дніпропетровський державний  
університет внутрішніх справ)

## **СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ЗАСІБ ПОДОЛАННЯ ПРОГАЛИН У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**

Актуальною проблемою для будь-якої із світових законодавчих систем є пошук нових рішень на шляху до усунення та подолання прогалин у законодавстві. Україна не є винятком, навпаки, на хвилі стрімкого розвитку законодавчої складової постає потреба у формуванні нового погляду на існуючі недоліки законодавства та способи їх усунення.

Враховуючи Євроінтеграційне прагнення України, розвиток міжнародних взаємовідносин та вплив Європейського прецедентного права на українську правову систему – нові концепції подолання прогалин у законодавстві треба формувати із дотриманням державних правових принципів, збереженням цінностей та з урахуванням зарубіжного досвіду.

Як зазначає А. Дрішлюк, питання усунення прогалин у цивільному праві і законодавстві є актуальним не тільки для законодавця, якому необхідно їх виявити та усунути, але й для правозастосувача, а також для тих, хто реалізує свої права та обов'язки [5, с. 222].

Розкриваючи проблематику пошуку нових концепцій шляхів подолання прогалин у законодавстві, варто зазначити про способи подолання, які визначені законодавцем.

Отже, прогалини в законодавстві усуваються законотворчим процесом шляхом внесення змін та доповнень до законів або прийняття більш досконалих нормативно-правових актів [6, с. 434].

У випадку, коли прогалина виявлена у ході правозастосування, можливе застосування способів подолання прогалин без внесення змін до законодавства. Так, відповідно до статті 8 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), якщо цивільні відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами цивільного законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (аналогія закону). У разі неможливості використати аналогію закону для регулювання цивільних відносин вони регулюються відповідно до загальних засад цивільного законодавства (аналогія права) [2, с. 7].

У науковій літературі також зустрічається таке поняття, як субсидіарне застосування норм законодавства до цивільних та суміжних із ними відносин. Окремо поняття субсидіарного застосування норм у цивільному законодавстві

не розкривається [7, с. 217]. Тільки статтею 9 ЦК України визнається можливість застосування положень Кодексу для врегулювання відносин, які виникають у сферах використання природних ресурсів та охорони довкілля, а також до природо-ресурсних, трудових та сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства. Також можуть бути передбачені особливості врегулювання майнових відносин у сфері господарювання [2, с. 7].

Окремо слід зазначити, що застосування аналогії закону та аналогії права відповідно до відносин у галузі кримінального та адміністративного є забороненим.

Під час пошуку нових концепцій подолання прогалин, комплексного вивчення та всебічного дослідження існуючих способів подолання прогалин законодавства слід приділити особливу увагу способу подолання прогалин за допомогою використання окремих видів судової практики.

Відразу слід зауважити, що значення судової практики залежить від системи приватного права. У англо-американській системі вона належить до форм цивільного права, в інших системах приватного права відіграє допоміжну роль. Українська традиція приватного права належить до континентальних систем, і тому судовий прецедент офіційно не є джерелом цивільного права в Україні. Однак не можна недооцінювати значення судової практики у подоланні прогалин законодавства [8].

**Судова практика** – це рішення судів у конкретних справах, які містять правові зразки одноманітного та багаторазового застосування і тлумачення правових норм. Судова практика виступає результатом правозастосовної, інтерпретаційної та нормотворчої діяльності судів, узагальнюється вищими судовими інстанціями. Значення судової практики, як джерела права, стає особливо помітним при правовому регулюванні відносин, що недостатньо ясно, неповно або суперечливо внаормовані на рівні законодавства, а також при застосуванні судами принципів права та норм про права людини [8].

У сучасній Україні судова практика на законодавчому рівні набуває **обов'язкового** характеру і стає джерелом права. Так, у ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» прямо передбачено, що суди при розгляді справ застосовують практику Європейського суду з прав людини як джерело права [8].

Відповідно до ч. 5 та ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» визначено, що висновки, викладені у постановках Верховного Суду України щодо застосування норм права, є обов'язковими для усіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права, та висновки, викладені у постановках Верховного Суду України щодо застосування норм права, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права [3, с. 60].

Виходячи зі змісту статті 36 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», до повноважень Верховного Суду України належить здійснення, зо-

крема, узагальнення судової практики та забезпечення однакового застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та способів, визначені процесуальним законом [3, с. 70].

Узагальнення практики застосування судами недосконалих юридичних норм і надання вищими судами правових висновків і рекомендацій формує універсальні підходи до вирішення справ на основі таких норм, пропонує методологію подолання правотворчих помилок [11, с. 16].

Таким чином, виникає ситуація, коли, з одного боку, формально судовий прецедент не визнаний, але з іншого – державні органи і, насамперед, суди, керуються тлумаченнями норм, які дали вищі спеціалізовані суди. У зв'язку з цим питання про природу роз'яснень судів є спірним: одні правознавці вважають, що такі роз'яснення містять норми права (І. Самощенко), інші – заперечують це (О. Боннер) [8].

Підсумовуючи викладене, варто зробити висновок, що судова практика є дієвим засобом у подоланні прогалин у законодавстві України. Завдяки узагальненням судової практики і правовим висновкам Верховного Суду України, надання розширювального тлумачення суддями норм закону, реалізується формування однакового розуміння і застосування законодавства судовими органами.

Становлення єдиної правозастосовної системи забезпечить правильне застосування правових норм, значно зменшить обсяг рішень, що не відповідають нормам закону, сприятиме більш глибокому дослідженню проблематики визнання суду правотворчим органом.

У сучасних умовах глобальної світової еволюції правова система України потребує значних змін, відмови від застарілих правових принципів, впровадження сучасних правових методів, використання зарубіжного досвіду тощо.

#### *Література*

1. Конституція України від 28 червня 1996 року (зі змінами і доп.) // ВВР України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 // ВВР України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
3. Про судоустрій та статус суддів : Закон України від 02.06.2016 // ВВР України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.
4. Дрішлюк А.І. Судовий прецедент у цивільному процесі України: нормативні передумови для визнання та шляхи запровадження / Дрішлюк А.І. // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 66. – С. 312–318.
5. Дрішлюк А.І. Подолання прогалин в цивільному праві та законодавстві України (в аспекті «судового прецеденту») / Дрішлюк А.І. // Актуальні проблеми держави і права. – 2006. – Вип. 25. – С. 221–224.
6. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / О.Ф. Скакун ; пер. з рос. – Х., 2000. – С. 703.
7. Фасій Б. Аналогія та субсидіарне застосування норм у системі засобів подолання прогалин у законодавстві / Б. Фасій // Юридичний вісник. – 2015. – № 1. – С. 216–221.
8. Харитонов Є.О. Цивільне право України : підручник / Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Старцев О.В. – 3-тє вид., перероб. і доп. – К. : Істина, 2011. – 808 с.
9. Солом'янське районне управління юстиції у м. Києві // Правова сторінка. – 20.01.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.solor.gov.ua>.

10. Кройтор В.А. Шляхи усунення та подолання прогалин у законодавстві / В.А. Кройтор, Ю.І. Матат // Право і безпека. – 2010. – № 2 (34). – С. 180–184.

11. Косович В. Судова практика як засіб подолання недоліків нормативно-правових актів України / В. Косович // Вісник Львівського університету. – 2016. – Вип. 62. – С. 14–22.

**Наливайко Олег Іванович**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін  
юридичного факультету

**Бруй Олександр Володимирович**

слухач магістратури Навчально-наукового інституту  
заочного навчання та підвищення кваліфікації

*(Дніпропетровський державний  
університет внутрішніх справ)*

## **ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОТВОРЧОСТІ В УКРАЇНІ**

Серед численних теоретико-правових проблем держави й права, що потребують переосмислення, важливе місце посідає питання вдосконалення правотворчої діяльності в Україні. Метою даного дослідження є висвітлення основних шляхів вдосконалення правотворчої діяльності в Україні.

Наукові дослідження правотворчої діяльності, що є основним засобом формування норм права, здійснено у наукових працях відомих зарубіжних та вітчизняних вчених. Значні наукові доробки таких вчених, як С. Алексєєв, А. Венгеров, Ж. Дзейко, Т. Дідич, А. Піголкін, О. Скакун, відображають теоретико-правові, процесуальні, суб'єктні складові формування норм національного права.

Насамперед необхідно зазначити, що в сучасній юридичній науці відсутній єдиний підхід до визначення поняття правотворчості. Одні вчені визначають правотворчість як форму державної діяльності, яка спрямована на створення норм права. Інші розглядають правотворчість не тільки як діяльність по створенню правових норм, а й як процес, який включає в себе виявлення потреб у нормативно-правовому регулюванні суспільних відносин, а потім створення на основі виявлених потреб нових правових норм або їх зміна чи відміна. Як відомо, результатом правотворчості є правова норма, функціональним призначенням якої є врегулювання суспільних відносин.

С. Лисенков визначає правотворчість як форму владної діяльності народу, органів держави, їхніх посадових осіб, органів місцевого самоврядування або інших суб'єктів. Схоже розуміння відображено у працях О. Чаплюк, де національна правотворчість розглядається як діяльність спеціально уповно-