

А. О. Собакарь

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри адміністративного права і процесу
Дніпровського державного університету внутрішніх справ

СУДОЧИНСТВО: ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ VERSUS ПРАВОТВОРЧІСТЬ

Стаття присвячена питанню ролі судової правотворчості в українській правовій системі. Актуальність дослідження зумовлена необхідністю всебічного вивчення ролі судів у процесі правотворчості. Сучасна судова влада не обмежується лише застосуванням законів, а активно впливає на розвиток права, адаптуючи його до нових суспільних викликів.

Відзначається, що у сучасній українській правовій науці все більшої уваги набувають дослідження судової правотворчості в контексті реформування вітчизняної правової системи та наближення українського законодавства до європейських стандартів. Значний вплив на розвиток судової правотворчості в Україні мають рішення Європейського суду з прав людини, які стали важливим джерелом для розвитку національної судової практики. Це свідчить про зростаючу роль судів не лише як правозастосовних органів, але й як активних учасників правотворчого процесу.

Дослідження зосереджено на аналізі співвідношення правозастосування та правотворчості в діяльності судів, впливу законодавства та європейських стандартів на судову практику.

Акцентовано увагу на тому, що розуміння сучасного судочинства неможливе без аналізу взаємодії правозастосування та правотворчості. Хоча основна функція суду полягає у вирішенні спорів на підставі чинного законодавства, судова правотворчість, особливо в умовах динамічного розвитку суспільства, є невід'ємною складовою судової діяльності, заповнюючи правові прогалини та адаптуючи право до нових реалій

Обґрунтовано необхідність подальшого розвитку судової правотворчості як важливого інструменту забезпечення динамічності права та захисту прав громадян.

Резюмовано, що судова правотворчість є необхідною у тих ситуаціях, коли законодавець не встигає реагувати на швидкі зміни в суспільстві. Вона забезпечує адаптацію права до нових соціальних та економічних умов і може сприяти розвитку правової доктрини. З огляду на це, необхідним є забезпечення балансу між правозастосуванням і правотворчістю, а також узгодження національних правових стандартів з міжнародними тенденціями, що сприятиме ефективній реформі правової системи України.

Ключові слова: *верховенство права, негативна правотворчість, правосуддя, судова реформа, судочинство.*

Постановка проблеми. Актуальність вказаної теми дослідження визначається необхідністю глибшого розуміння ролі судів у національній правовій системі. У сучасних умовах судова влада відіграє важливу роль не лише у вирішенні конкретних спорів, але й у формуванні правових норм та їх адаптації до нових соціальних викликів.

З одного боку, суди здійснюють правозастосування, тобто застосовують наявні норми права для вирішення справ. Однак, з іншого боку, дедалі більше звертається увага на судову правотворчість – внесок судів у розвиток правової системи через тлумачення норм, заповне-

ння прогалин у праві та створення прецедентної практики.

Особливо це питання набуває важливості у контексті розвитку адміністративного судочинства, де межа між правозастосуванням та правотворчістю часто стає доволі нечіткою. Судові рішення можуть впливати на функціонування державних інститутів, формування правової доктрини та захист прав людини. Зростання ролі міжнародних судових інстанцій, таких як Європейський суд з прав людини, також піднімає питання про межі правотворчої діяльності судів та їхню взаємодію з національними правовими системами.

Для України актуальність цієї проблематики посилюється триваючою судовою реформою, спрямованою на впровадження європейських стандартів забезпечення прав людини.

Крім того, інтеграція України до європейського правового простору вимагає адаптації національної судової практики до рішень Європейського суду з прав людини, що, у свою чергу, впливає на розвиток судової правотворчості. Така взаємодія з міжнародною правовою практикою створює нові виклики для українських судів, які повинні враховувати міжнародні стандарти, зберігаючи при цьому національну правову ідентичність.

Відтак, у контексті судової реформи в Україні вивчення співвідношення правозастосування і правотворчості є надзвичайно важливим для досягнення рівноваги між стабільністю права та його розвитком, що є необхідним для захисту прав і свобод громадян та імплементації принципу верховенства права.

Таким чином, дослідження цієї теми є актуальним для забезпечення належного функціонування судової системи, дотримання принципу верховенства права та вдосконалення правозастосовної практики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Аналіз юридичної літератури свідчить про підвищену увагу науковців до проблематики взаємодії вказаних двох аспектів судової діяльності. Дослідники акцентують увагу на необхідності чіткого розмежування ролей суду як органу, що застосовує наявні правові норми, та суду, який здійснює правотворчість через тлумачення і розвиток правових положень. Зокрема, в сучасній юридичній літературі досліджуються такі ключові питання, як межі судової правотворчості, її допустимість та наслідки для правової системи.

Ця тематика стала предметом вивчення таких вітчизняних вчених як С. Головатий, І. Іванюра, М. Козюбра, Ю. Кривицький, А. Кучук, Б. Малишев, А. Пекарчук, О. Петришин, Т. Подорожна, Ю. Рябченко, М. Савчин, Г. Тимченко, Д. Ясинюк та ін.

Цілком правильно вказує Ю. Кривицький, що історичний досвід різних правових систем однозначно свідчить про те, що судова правотворчість є невід'ємним елементом правової системи. При цьому ефективність судової правотворчості безпосередньо залежить від гарантій незалежності судів та їхньої відданості принципу верховенства права [1, с. 95].

Не можемо не навести також слів О.Петришина про те, що судова реформа підкреслила

важливість судової правотворчості та активної позиції суддів у процесі суспільних трансформацій. Саме суди покликані гарантувати права людини, створюючи правовий простір для реалізації інтересів різних соціальних груп. Це особливо актуально в часи змін, коли суди стають рушійною силою демократичних перетворень, оскільки ставлять людину в центр правового поля [2, с. 20].

У науковій літературі зазначається, що в умовах постійного розвитку суспільства та законодавства суди нерідко опиняються у ситуаціях, коли чинні правові норми є недостатніми або не зовсім відповідають реаліям. У таких випадках суди змушені діяти «творчо», що породжує питання про межі судової правотворчості. У цьому контексті активно аналізуються роботи європейських науковців, які підкреслюють важливість збалансованого підходу до судової правотворчості, щоб уникнути порушення принципу розподілу влади [3].

Однак, дискусія щодо природи судових рішень залишається відкритою, що є додатковим аргументом на користь необхідності дослідження вказаної тематики.

Мета статті – дослідити правову природу судочинства в аспекті правозастосування та правотворчості.

Виклад основного матеріалу. Вище ми вказали на те, що обрана нами тематика дослідження є доволі актуальною та перебуває в центрі уваги науковців. Водночас, слід додати, що окремим фактором, що визначив звернення до цієї проблематики, стало прийняття Верховною Радою України Закону «Про правотворчу діяльність», метою якого *inter alia* є «впорядкування правотворчої діяльності в Україні» [4].

Цей закон спрямований на створення чітких правил і процедур для правотворчого процесу, зокрема, в частині нормотворчої компетенції державних органів. Прийняття цього законодавчого акту стимулювало наукову дискусію щодо співвідношення судової та законодавчої правотворчості, оскільки впорядкування правотворчої діяльності стосується не лише законодавчої гілки влади, але й впливає на діяльність судової системи.

У зв'язку з цим постає питання, наскільки судова правотворчість може відповідати новим законодавчим вимогам, особливо у ситуаціях, коли суди змушені заповнювати прогалини в законодавстві або тлумачити норми, які є неоднозначними чи застарілими.

Однак, слід вказати на те, що, на нашу думку, вказаний законодавчий акт багато у чому ґрунтується саме на положеннях юридичного позитивізму, а тому не передбачає судову правотворчість, більш того, основний акцент у тексті правового акту зроблено саме на законодавстві.

Що викликає питання про узгодження його положень з положеннями Закону щодо застосування практики Європейського суду з прав людини [5], приписи якого фактично визнають застосування у національному праві судового прецеденту.

Додамо, що відповідно до ч. 1 ст. 8 Закону України «Про міжнародне приватне право» «При застосуванні права іноземної держави суд чи інший орган встановлює зміст його норм згідно з їх офіційним тлумаченням, практикою застосування і доктриною у відповідній іноземній державі» [6]. Як бачимо йдеться про необхідність застосування такого джерела права як правова доктрина.

І в цьому ж аспекті згадаємо тезу, що доволі часто відображається у наукових дискусіях – те, що Україна належить до сім'ї континентального права, а відтак, лише законодавство є формою права. На нашу думку, у цьому питанні (відповідь на яке є складовою методологічного дискурсу, що й дозволяє висвітлити предмет нашого дослідження) більш виваженою є позиція вітчизняного вченого А. Кучука про те, що хоча класифікація правових систем має наукову цінність, стверджувати, що Україна не може застосовувати прецедентне право лише через свою належність до континентальної системи, є спрощенням. Належність до певної правової системи визначається змістом національного права, а не навпаки. Тому використання прецеденту в Україні є питанням внутрішньоправового регулювання, а не результатом міжнародної класифікації [7, с. 30].

Саме тому національне законодавство має відповідати тенденція розвитку права, а також міжнародним стандартам у відповідній сфері (вкотре відзначимо, що для України це є доволі важливим, зважаючи *inter alia* й на прагнення стати повноправним членом Європейського союзу), зокрема й відходу від превалювання юридичного позитивізму та необхідності імплементації вимог верховенства права.

Судова правотворчість виступає основою і передумовою для правових реформ, тобто поступових змін і вдосконалення права. Вона сприяє розвитку правової доктрини та вказує

законодавцеві на необхідність гармонізації певних правовідносин, коли зміни в суспільстві роблять їх складнішими й потребують термінового законодавчого регулювання, при цьому законодавець може відставати у своєчасному впорядкуванні цих відносин. Теоретична і практична цінність судової правотворчості полягає в її ролі як концептуальної основи для якісних змін у вітчизняній судовій системі, правосудді та правовому регулюванні, зокрема в сфері судового права [1, с. 96].

На нашу думку, висвітлення піднятої нами проблематики має виходити з бінарного розуміння суддівської діяльності. Судочинство передбачає дві важливі функції судової влади – правозастосування і правотворчість – та їхнє поєднання у процесі судового розгляду.

Правозастосування – це діяльність суду, спрямована на вирішення конкретних правових спорів шляхом застосування чинних правових норм. Суди в цьому контексті виступають як «технічні» інструменти, які лише реалізують уже існуючі правила, забезпечуючи справедливість у кожному конкретному випадку. Основним завданням правозастосування є точне і правильне застосування правових норм, що регулюють спірні відносини між сторонами.

На нашу думку, таке розуміння діяльності суду має низку недоліків:

1. Обмеження ролі суду. Розглядаючи суд як суто технічний інструмент для застосування існуючих норм, ігнорується важлива функція суду – тлумачення права. Норми законодавства зазвичай є неоднозначними або мають прогалини, тому судді повинні здійснювати їхнє тлумачення, що виходить за межі простої «механічної» реалізації закону.

2. Недооцінка творчої складової судової діяльності. Судова практика завжди містить елементи «творчості», оскільки судді повинні враховувати конкретні обставини справи та суспільні зміни. А «технічне» розуміння знижує значення судової правотворчості, яка сприяє адаптації права до сучасних реалій.

3. Ігнорування юридичних прогалин і колізій. У реальних умовах суди часто стикаються з відсутністю належного законодавчого регулювання певних ситуацій або колізіями між нормами права. Технічний підхід не враховує необхідності судового втручання в таких випадках через створення прецедентів або нових підходів до правового регулювання.

4. Відсутність гнучкості в реагуванні на соціальні зміни. Суспільні відносини постійно зміню-

ються, і законодавство може не завжди встигати за цими змінами. Відповідно, суди мають можливість враховувати нові обставини і тлумачити закон відповідно до сучасних викликів, що виходить за межі технічного правозастосування.

5. Зведення справедливості до формалізму. Технічний підхід до правозастосування може призвести до формалізму, коли судді застосовують норми без врахування принципу справедливості та специфіки конкретної ситуації. Це може призвести до ухвалення рішень, які формально відповідають закону, але не є справедливими для сторін.

Отже, таке вузьке розуміння правозастосування обмежує реальну роль суду у правовій системі, зокрема його здатність забезпечувати гнучкість і справедливість у вирішенні правових спорів.

Натомість правотворчість – це процес формування нових правових норм. У судовій правотворчості суди виступають не просто як суб'єкти застосування права, а як органи, що сприяють його розвитку через ухвалення рішень, які встановлюють нові правові прецеденти або широко тлумачать і деталізують норми для майбутнього використання [8-10].

Одна з центральних проблем цієї теми полягає в розмежуванні правозастосування та правотворчості. У класичному розумінні суди повинні лише застосовувати право, а не створювати його. Проте на практиці судова правотворчість є неминучою, особливо у випадках, коли законодавство є недостатньо чітким, застарілим або має прогалини.

Так, коли суд стикається з нормою, яка не охоплює сучасні правовідносини, судді можуть тлумачити її у світлі нових обставин або навіть формувати нові підходи. Таким чином, судова правотворчість стає способом адаптації права до нових соціальних і економічних умов.

Особливим аспектом судової правотворчості є створення правових прецедентів. У правових системах, де прецедентне право є джерелом права (наприклад, у Великій Британії та США), судова правотворчість має більш формалізований характер. Суди в таких країнах активно розвивають право через прецеденти, і їхні рішення стають обов'язковими для подальших розглядів схожих справ [11, с. 44-50].

У країнах, які відносять до романо-германського типу правової системи, таких як Україна, роль судової правотворчості є обмеженою, але це не означає, що вона відсутня (на чому вище ми вже наголосили). Рішення Конституційного

Суду України, інститут зразкової справи в адміністративному судочинстві мають значний вплив на подальшу судову практику та можуть слугувати орієнтиром для вирішення подібних справ.

Судова правотворчість сприяє розвитку права у випадках, коли законодавець не встигає вчасно реагувати на зміни в суспільстві. Наприклад, у таких сферах, як технологічні інновації або екологічні зміни, законодавство часто відстає, і суди змушені адаптувати наявні правові норми до нових викликів.

Судова правотворчість також відіграє важливу роль у захисті прав людини, особливо в контексті правозахисної діяльності міжнародних судів, таких як Європейський суд з прав людини. Рішення цих судів мають не лише конкретний вплив на справу, а й сприяють розвитку національного законодавства у відповідних сферах. «Практика Європейського суду з прав людини може впливати на національне право декількома способами: використання правоположень, сформульованих Європейським судом з прав людини, національними судами; тлумачення національними органами публічної влади норм національного законодавства через правоположення, сформульовані Європейським судом з прав людини; внесення змін до національного законодавства відповідно до практики Європейського суду з прав людини; розвиток доктрини людських прав» [12, с. 51].

В українській судовій системі правозастосування переважає над правотворчістю. Проте, навіть у цих умовах, роль судової правотворчості зростає в контексті сучасних правових викликів. Судова практика в Україні показує, що судді часто стикаються з недостатністю нормативної бази, особливо у сфері адміністративного судочинства та прав людини.

Однак, не можна не згадати і про негативну правотворчість Конституційного Суду України. Під негативною правотворчістю мається на увазі діяльність суду, спрямована на визнання неконституційними певних правових норм, що де-факто виключає їх з правової системи. Така функція Конституційного Суду України є необхідною для захисту конституційних прав і свобод, водночас вона викликає питання наявності у органу конституційної юстиції правотворчих повноважень. Так, визнання певних норм неконституційними фактично впливає на законодавчий процес, оскільки суд таким чином прямо втручається у нормотворчість.

Отже, співвідношення правозастосування та правотворчості у судочинстві є складним

питанням. Судова правотворчість, хоч і не є основною функцією судової влади, відіграє важливу роль у забезпеченні динамічного розвитку права, його адаптації до сучасних умов та у захисті прав громадян.

Висновки і пропозиції. Таким чином, в українській правовій науці зростає інтерес до дослідження судової правотворчості у контексті правової реформи та європейської інтеграції. Значна кількість робіт присвячено вивченню впливу рішень Європейського суду з прав людини на національні судові практики та їхньому значенню для розвитку судової системи.

Тема співвідношення правозастосування та правотворчості в судочинстві є надзвичайно важливою для розуміння сучасної судової системи та її ролі у правовому розвитку. Правозастосування, як основна функція суду, забезпечує вирішення конкретних спорів через застосування існуючих правових норм. Проте судова правотворчість, навіть у країнах з континентальною системою права, також відіграє значну роль, особливо у випадках прогалин, колізій.

Судова правотворчість є необхідною у тих ситуаціях, коли законодавець не встигає реагувати на швидкі зміни в суспільстві. Вона забезпечує адаптацію права до нових соціальних та економічних умов і може сприяти розвитку правової доктрини. З огляду на це, необхідним є забезпечення балансу між правозастосуванням і правотворчістю, а також узгодження національних правових стандартів з міжнародними тенденціями, що сприятиме ефективній реформі правової системи України.

Наведені положення мають стати складовою вітчизняної правової доктрини в аспекті сприйняття судочинства. Важливим також є запровадження отриманих нами висновків у освітній процес закладів вищої освіти, що готують правників. Результати дослідження можуть бути

використані для вдосконалення законодавства та судової практики в Україні.

Список використаної літератури:

1. Кривицький Ю.В. Теоретичні та практичні аспекти впливу судової правотворчості на судову реформу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2024. Вип. 82. Ч. 1. С. 89-97.
2. Петришин О. Судова практика як джерело права в Україні: проблеми теорії. *Право України*. 2016. №10. С. 20-27.
3. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні: монографія. Київ: Реферат, 2007. 640 с.
4. Про правотворчу діяльність. Закон України від 24 серпня 2023 року. *Відомості Верховної Ради*. 2023. № 93. Ст. 364.
5. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини. Закон України від 23 лютого 2006 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. Ст. 260.
6. Про міжнародне приватне право. Закон України від 23 червня 2005 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 32. Ст. 422.
7. Кучук А.М. Право в умовах постмодерну: правовий дискурс : монографія. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. 130 с.
8. Плавич В.П., Плавич С.В. Сучасна правотворчість: проблеми теорії і методології: монографія. Одеса: Астропринт, 2013. 276 с.
9. Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення: колективна монографія / А.М. Бернюков та ін. / Відп. ред. В.С. Бігун. Київ, 2009. 316 с.
10. Стецик Н.В. Технологія судової правотворчості: загальнотеоретична характеристика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2011. 16 с.
11. Кучук А.М., Завгородня Ю.С. Юридична компаративістика: навч.-метод. посіб. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. 112 с.
12. Кучук А.М. Європейський суд з прав людини як чинник удосконалення забезпечення людських прав в Україні. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 6. С. 51-55

Sobakar A. O. Judiciary: Law Enforcement Versus Law-Making

The article is devoted to the issue of the judicial law-making role in the Ukrainian legal system. The relevance of the study is determined by the indispensability of a comprehensive study of the courts' role in the law-making process. Modern judicial power is not limited to the application of laws, but actively influences the development of law, adapting it to new social challenges.

It is noted that in modern Ukrainian legal science, the study of judicial law-making in the context of reforming the domestic legal system and bringing Ukrainian legislation closer to European standards is gaining more and more attention. The decisions of the European Court of Human Rights, which have become an important source for the development of national judicial practice, have a significant impact on the development of judicial law-making in Ukraine. This testifies to the growing role of courts not only as law-enforcement agencies, but also as active participants in the law-making process.

The research is focused on the analysis of the correlation between law enforcement and law-making in the courts' activity, the impact of legislation and European standards on judicial practice.

Attention is focused on the fact that the understanding of modern judicial proceedings is impossible without an analysis of the interaction between law enforcement and law-making. Although the main court's function is to resolve disputes on the basis of current legislation, judicial law-making, especially in the conditions of society dynamic development, is an integral component of judicial activity, filling legal gaps and adapting law to new realities

The necessity for further development of judicial law-making as an important tool for ensuring the dynamism of law and protection of citizens' rights is justified.

It is summarized that judicial law-making is necessary in those situations when the legislator does not have time to react to rapid changes in society. It ensures the adaptation of law to new social and economic conditions and can contribute to the development of legal doctrine. In view of this, it is necessary to ensure a balance between law enforcement and law-making, as well as to harmonize national legal standards with international trends, which will contribute to the effective reform of the legal system of Ukraine.

Key words: *rule of law, negative lawmaking, justice, judicial reform, judiciary.*