

ПРО ОДНАКОВІСТЬ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ: ГОСПОДАРСЬКИЙ АСПЕКТ

Одинаковость судебной практики и обусловленная ею определенность юридических отношений имеет важное значение для становления демократических основ правосудия в Украине. Одним из главных условий правосудия является одинаковое применение законов ко всем, а это невозможно без одинаковой, упроченной судебной практики.

The uniformity of the judicial practice and certainty of legal relation has a significant value for establishing of democratic principles of justice in Ukraine. The principal condition of justice is to apply the law equally to all and this is impossible without a uniform, well-established judicial practice.

Однаковість судової практики й обумовлена нею визначеність юридичних відносин, має важливе значення для становлення демократичних засад правосуддя в Україні. Останнім часом автори правових матеріалів у ЗМІ все частіше звертають увагу на питання судового прецеденту і можливості його визнання джерелом українського права.

Впадає в око фрагментарність висловлень і полярність поглядів на проблему, а саме проблематика з господарським ухилом.

Про важливість питання однаковості правозастосування свідчить і те, що відповідно до ст. 94 Закону України "Про Конституційний Суд України" (ВВР, 1996, № 49, ст. 272), підставою для конституційного звернення щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України є наявність неоднозначного застосування положень Конституції України або законів України судами України, іншими органами державної влади, якщо суб'єкт права на конституційне звернення вважає, що це може призвести або призвело до порушення його конституційних прав і свобод.

Ще дореволюційний російський правознавець М. М. Коркунов підкреслював, що однією з головних умов правосуддя є застосування законів до всіх однаково, а це неможливо без однакової, усталеної судової практики [1]. Свого часу С. Й. Вільнянський наголошував, що значення судової практики є реальним фактом, і його неможливо усунути твердженнями, які ґрунтуються на тому формальному доводі, що судові рішення є обов'язковим лише по тій справі, у якій воно винесене [2].

Забезпечення однаковості практики застосування законодавства стає особливо актуальним у зв'язку з тим, що відповідно до п. 3 ст. 111¹⁵ Господарського процесуального кодексу України, однією з підстав для оскарження до Верховного Суду України постанов Вищого господарського суду України є виявлення різного застосування Вищим господарським судом України одного й того ж положення закону або іншого нормативно-правового акта в аналогічних справах.

Ця своєрідна новела в господарському процесуальному законодавстві (тобто норма п. 3 ст. 111¹⁵ Господарського процесуального кодексу України) потребує ґрунтовного дослідження, оскільки, на нашу думку, вона дає підстави для припущення про появу законодавчої основи для нового в Україні юридичного явища – судового прецеденту.

Такої ж думки дотримується і Н. М. Пархоменко, зазначаючи, що в Україні в перспективі можливе входження правового прецеденту до системи джерел права [3]. А суддя Конституційного Суду України В. Німченко недвозначно відстоює думку, що можна відкрито говорити про перехід на шлях прецедентного права [4]. Фахівці також зазначали, що додаткові можливості реалізації принципу верховенства права полягають у наданні судовій владі, поряд з функцією "законозастосування", функції нормотворчої, тобто у визнанні певних судових рішень так званими "прецедентами", як це робиться у споріднених системах права [5].

Проблема прийняття різних рішень в аналогічних справах потребує окремого детального обговорення. Це явище, на нашу думку, обумовлюється багатьма причинами. Перш за все, це – об'єктивні причини, пов'язані з нестабільністю законодавства в умовах розбудови правової держави та в умовах судової поліреформи. Перманентні зміни, скасування старих та прийняття нових законів, суперечливість самих законодавчих актів, наявність правових колізій і, навпаки, виявлення правових прогалин породжують різну судову практику. Крім того, законодавство не може охопити всі випадки, що вимагають регулювання, і яким би досконалим не було чинне законодавство, життя ставить нові питання, які потребують відповіді суду.

Суб'єктивні причини лежать в площині самого процесу прийняття судового рішення, праворозуміння окремого судді. З цього приводу ще російський правознавець Г. В. Демченко наголошував на тому, що, йдучи різними шляхами, суддя, природно, доходить

різних висновків. Кожен з таких висновків є цілком правильним, тому що справжній, тобто єдино можливий і правильний шлях пошуку істини ще ніхто не вказав.

Чи не єдиним існуючим нині засобом забезпечення однаковості судової практики в господарському судочинстві є узагальнююча й роз'яснювальна діяльність Вищого господарського суду – "надає методичну допомогу судам нижчого рівня з метою однакового застосування норм Конституції та законів України у судовій практиці на основі її узагальнення та аналізу судової статистики, дає спеціалізованим судам нижчого рівня рекомендаційні роз'яснення з питань застосування законодавства щодо вирішення справ відповідної судової юрисдикції України" (закон України від 11.02.2010 р. N1876-VI), в цьому контексті ми не розглядаємо суто процесуальну діяльність Верховного Суду України та Вищого господарського суду України з перегляду рішень, ухвал, постанов в касаційному порядку.

Відповідно до ч. 2 п. 2 ст. 36 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" від 11.02.2010 р. N1876-VI, до повноважень Пленуму Вищого господарського суду України належить узагальнення з метою забезпечення однакового застосування норм права при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції практику застосування матеріального і процесуального закону.

В історичному плані слід нагадати, що інструктування за всіх часів існування системи державного арбітражу було компетенцією вищих ланок системи. Так, ст. 25 Закону СРСР "Про державний арбітраж в СРСР" (ВВР СРСР. 1979, № 49, ст. 844) від 30 листопада 1979 р., Державний арбітраж СРСР та державний арбітраж союзної республіки наділяла повноваженням надавати міністерствам, державним комітетам і відомствам роз'яснення щодо застосування рішень відповідно Ради Міністрів СРСР та Ради Міністрів союзної республіки, що регулюють господарську діяльність.

На нашу думку, нормативність інструктивних вказівок Держарбітражу зумовлювалася не лише законодавчо встановленою їх обов'язковістю, але й його компетенцією як державного органу, що входив до системи органів виконавчої влади (хоча питання про правову природу державного арбітражу радянських часів було предметом наукової дискусії, більшість вчених схилилася до того, що державний арбітраж є органом державного управління або органом господарського керівництва [8]).

Висловлювалася також думка (щодо постанов Пленуму Верховного Суду), що рішення вищої судової інстанції набувають

загальнообов'язкового характеру, оскільки забезпечуються авторитетом вищого судового органу, його можливостями скасувати всі рішення, які суперечать цим рішенням вищої судової інстанції [3].

Сьогодні законодавча ситуація в питанні про обов'язковість роз'яснень Вищого господарського суду докорінно змінилася. Це зумовлюється нормами які закріпленні у новому Законі України "Про судоустрій і статус суддів", де вказано, що Пленум Вищого господарського суду України узагальнює з метою забезпечення однакового застосування норм права при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції практику застосування матеріального і процесуального закону; за результатами узагальнення судової практики дає роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування спеціалізованими судами законодавства при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції.

На нашу думку, позбавлення роз'яснень вищих судів обов'язкової сили і надання їм рекомендаційного характеру не сприятиме забезпеченню однаковості судової практики місцевих господарських судів.

Повертаючись до норми п. 3 ст. 111¹⁵ Господарського процесуального кодексу України, слід звернути увагу на те, що ключовим в юридичній конструкції цієї норми є термін "аналогічні справи", який раніше не був відомий ні процесуальному законодавству, ні науці арбітражного (господарського) процесуального права.

Як відомо, аналогії використовуються в процесі правозастосування в зв'язку з необхідністю усунення прогалин у законодавстві у вигляді аналогії закону та аналогії права. На законодавчому рівні ці поняття залишаються не визначеними і в наш час.

Відповідно до ст. 8 Цивільного процесуального кодексу України, якщо спірні відносини не врегульовані законом, суд застосовує закон, що регулює подібні за змістом відносини (аналогія закону), а за відсутності такого – суд виходить із загальних засад законодавства (аналогія права), (принагідно нагадаємо, що ст. 4 Арбітражного процесуального кодексу раніше містила таку саму норму, але в редакції Закону від 13 травня 1997 р. № 251/97-ВР "Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України" ця норма виключена. Це незрозуміло з огляду на те, що в Цивільному процесуальному кодексі України вона зберігається). В доктрині права під аналогією закону розуміють застосування подібного закону, а під аналогією права – вирішення спірного питання, виходячи із загальних принципів законодавства.

Отже, в господарському процесуальному законодавстві, причому на законодавчому рівні, з'являється новий вид аналогії – "аналогія справи".

На нашу думку, спроба законодавця в такий спосіб сприяти однаковості судової практики є в цілому позитивним кроком. Однак введення до процесуального закону нового, не відомого раніше терміну неодмінно призведе до виникнення ускладнень при застосуванні цієї норми в судочинстві. На нашу думку, суддя (особливо під час перегляду судових рішень в касаційному порядку і винесення постанови касаційної інстанції) має ознайомитись із практикою вирішення "аналогічних справ". Проте слід уявляти, які справи можуть бути порівняні одна з одною як "аналогічні".

Тому для правильного застосування цієї норми вкрай необхідно дати на законодавчому рівні визначення та розтлумачити зміст поняття "аналогічні справи", а далі, виходячи з такого визначення, встановити ознаки, за якими можна було б проводити порівняння справ з метою встановлення їх "аналогічності". Саме невизначеність поняття "аналогічні справи" може здебільшого спричинити різне застосування норм матеріального права. Принциповим є питання про можливість встановлення аналогічності справ, виходячи з визначення елементів справи, й на підставі цього – можливості індивідуалізації та порівняння справ за цими елементами.

Вважаємо, що спочатку слід визначитися, які справи можна було б назвати тотожними. Як свого часу зазначав І. Б. Новицький, непорушність судового рішення передбачає його "виключність", "неповторюваність": якщо спірне правовідношення вирішене в суді, повторний позов однорідного змісту, з того ж правовідношення, між тими ж сторонами і з тих же підстав не допускається [9].

В українському господарському процесуальному законодавстві така "виключність" судового рішення виражається в трьох нормах.

По-перше, відповідно до п. 2 ст. 62 ГПК України, суддя відмовляє в прийнятті позовної заяви, якщо в провадженні господарського суду або іншого органу, який в межах своєї компетенції вирішує господарський спір, є справа зі спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав або є рішення цих органів з такою справою.

По-друге, згідно з п. 2 ст. 80 ГПК України, господарський суд припиняє провадження у справі, якщо є рішення господарського

суду або іншого органу, який у межах своєї компетенції вирішив господарський спір між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав.

По-третє, п. 2 ст. 81 ГПК України встановлює, що господарський суд залишає позов без розгляду, якщо в провадженні господарського суду або іншого органу, який діє в межах своєї компетенції, є справа з господарського спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав.

Виходячи зі змісту норм п. 2 ст. 62, п. 2 ст. 80 та п. 2 ст. 81 Господарського процесуального кодексу України, можна припустити, що спір можна охарактеризувати такими ознаками: сторони спору; предмет спору; підстави спору. За цими ознаками (елементами), на нашу думку, спір індивідуалізується, тобто відрізняється від інших спорів, причому ці елементи можуть мати стабільний характер лише на певний, визначений час.

Порівнювати справи за даними ознаками (елементами) слід на стадії прийняття рішення (постанови), оскільки кожен з цих елементів впродовж розгляду справи може змінюватися: суд може залучити до участі у справі іншого відповідача або замінити неналежаного відповідача (ст. 24 ГПК) або замінити сторону в порядку процесуального правонаступництва (ст. 25 ГПК); у справу може вступити третя особа, яка заявляє самостійні вимоги на предмет спору і набуває процесуального статусу позивача (ст. 26 ГПК); до початку розгляду господарським судом справи по суті позивач має право змінити предмет або підставу позову шляхом подання письмової заяви. (ст. 22 ГПК).

Таким чином, на нашу думку, тотожними можна було б визначити справи в спорах:

- а) між тими ж сторонами;
- б) про той же предмет;
- в) з тих же підстав.

Таким чином, аналогічність справ полягає в тому, що в них співпадають предмет спору й підстави спору. Тобто, з цього виходить, що саме за такої умови можливе застосування норми п. 3 ст. 111¹⁵ Господарського процесуального кодексу України, що стосується "аналогічних справ". Рішення, з цього приводу, яке прийме Верховний суд України, буде безперечно, на нашу думку, вважатися прецедентом, з усіма виходячи з цього юридичними наслідками.

Незалежно від того, визнається або не визнається за судовою практикою, у тому числі і за постановами Пленуму Вищого господарського

суду України, якості джерела права, фактично вони такими є і мають величезне значення для вітчизняної правової системи, оскільки:

1) судова практика з господарських справ є складовою юридичної практики і всієї правової системи України зокрема;

2) роз'яснення вищої судової інстанції із господарських питань, тлумачення і застосування правових норм забезпечує єдність і однаковість судового правозастосування в Україні;

3) у процесі правозастосовної діяльності виявляються й усуваються прогалини господарського права та законодавства України в цілому;

4) судовою практикою перевіряються ефективність правових норм, з'ясовується потреба в удосконалюванні окремих нормативно-правових норм в конкретній галузі;

5) узагальнення й аналіз судової практики дозволяє виявити закономірності і тенденції розвитку правозастосовної діяльності, визначити шляхи її удосконалювання й подальшого руху.

Література:

1. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. – Спб.: 1909. – 354 с. – С. 298.
2. Вильнянский С. К вопросу об источниках советского права // Проблемы социалистического права. – 1939. – № 4-5. – С. 62-71. – С. 70.
3. Пархоменко Н. М. Сучасні погляди на правовий прецедент як джерело права // Держава і право. Збірник праць молодих вчених. – Вип. 2. – К.: Ін Юре. – 1999. – С. 26-33. – С. 30.
4. Німченко В. Конституційна юрисдикція і загальне судочинство / Вісник Конституційного Суду України, 2001. – № 5. – С. 44-45. – С. 44.
5. Гайворонський В. М., Тітов М. І. До питання про концептуальні засади законотворення (на прикладі законодавства про банкрутство) // Вісник господарського судочинства. – 2008. – № 1. – С. 182-186. – С. 182.
6. Демченко Г. В. Судебный прецедент. – Варшава: Типография Варшавского Учебного Округа, 1903. – С. 112.
7. Вильнянский С. И. Лекции по советскому гражданскому праву. Часть первая. – Харьков: Изд. Харьковского университета, 1958. – 339 с. – С. 58.
8. Про дискусію з цього питання див.: Побирченко И. Г. Хозяйственная юрисдикция (общее учение). – Киев, РИО МВД УССР, 1973. – 252 с. – С. 155-177.
9. Новицкий И. Б. Источники советского гражданского права. – М.: Госюриздат, 1959. – С. 127-128.