

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.12.08>**Михайло Шумоло,***докт. юрид. наук, старший науковий співробітник,  
заступник керівника департаменту аналітичної та правової роботи Верховного Суду –  
начальник правового управління Касаційного цивільного суду*

## ПРАВОВІ ВИСНОВКИ КАСАЦІЙНОГО СУДУ: INTER PRAETERITUM ET FUTURUM

У статті розкривається важливе для сучасного правозастосування питання, а саме юридичної сили правових позицій Верховного Суду України. Після створення Верховного Суду та модернізації процесуального законодавства правові позиції ВСУ зберегли статус джерела права, водночас законодавець наділив Велику Палату ВС правом відступу від них і можливістю сформулювати нові правові висновки. За три роки роботи, наприклад, ВП ВС 73 рази пододала правові позиції ВСУ.

У дослідженні здійснено класифікацію правових позицій ВСУ на (1) ті, які зберігають юридичну силу (після їх прийняття касаційним судом), (2) ті, які втрачають юридичну силу (подолані ВП ВС), (3) ті, які зберігають обмежену юридичну силу (правові позиції сформульовані під час чинності законодавства, яке сьогодні нечинне). У публікації обстоюється думка, що кожна правова позиція ВСУ потребує оцінки на релевантність за двома критеріями: (1) чи ці відносини подібні (ця позиція є застосовуваною до цього спору); (2) чи ця правова позиція ВСУ є чинною в конкретній ситуації (поширюється (зберігає юридичну силу) на спірні відносини).

Обґрунтовується теза, що в разі прийняття ВС правової позиції ВСУ вона, зокрема, прописується в його постанові, а отже, необхідності в тому, щоб посилатися чи цитувати правові позиції ВСУ в подальших судових рішеннях, потреби немає. Такий підхід опосередковано підтверджується тим, що відступ від правової позиції ВСУ як підстава для передачі на Велику Палату ВС закріплений у перехідних положеннях процесуальних кодексів. Отже, законодавець передбачив тимчасовість правових позицій ВСУ як джерела права, доки новий ВС не сформулює власні правові висновки, які замінять правові позиції ВСУ.

Окрім місця в дослідженні посідає проблема самовідступів касаційного суду та їх впливу на судову практику. Звертається увагу на те, що хоча самовідступи від раніше сформульованих правових висновків і не сприяють єдності судової практики, проте дають можливість виправляти помилкові правові висновки або ж правові висновки, які є застарілими через зміну суспільного контексту.

**Ключові слова:** правові позиції, правові висновки, Верховний Суд України, Верховний Суд, відступи Верховного Суду, самовідступи, Велика Палата Верховного Суду.

**Постановка проблеми.** Однією з вічних проблем юриспруденції є єдність судової практики. В умовах тектонічних змін правових систем світу загалом, конвергенції романо-германської та англосаксонської правових систем зокрема, мінливості й інфляції законодавства це як ніколи актуалізує проблему джерел права як основи правозастосування, а в українських умовах транзитної демократії та динамічної правової системи ці питання стають доленосними для подальшого розвитку права. Особливо актуальності джерела права набули сьогодні, коли, окрім практики Європейського суду з прав людини та рішень Конституційного Суду України, джерелами права є правові позиції Верховного Суду (далі – ВС) України та правові висновки Верховного Суду. Саме конкуренція двох останніх, їх темпоральні межі і є предметом наукової розвідки. Вирішення порушених питань має вагоме зна-

чення для теорії права, оскільки зачіпає ті аспекти правозастосування, які ще не набули належного наукового аналізу, а також практичне значення, оскільки низка проблемних питань залишається відкритою для касаційного суду.

Правові висновки ВС і правові позиції ВСУ, відступи Великої Палати (далі – ВП) ВС від цих висновків були предметом дослідження в працях авторства Д. Гудими, М. Деменчук, В. Крата, Д. Луспеника, В. Уркевича, Ю. Черняк, Я. Романюка та ін.

**Мета статті** – установити, яка юридична сила правових позицій ВСУ, від яких відступила Велика Палата ВС, а згодом здійснила самовідступ від свого висновку; з'ясувати, чи є необхідність подальшого посилення на правові позиції ВСУ, якщо вони були прийняті й застосовані ВС; обґрунтувати необхідність оцінки

на релевантність правових позицій ВСУ за критерієм їх юридичної сили; довести об'єктивність і необхідність в умовах формування корпусу правових висновків касаційного суду самовідступів ВС; запропонувати в мотиваційній частині судового рішення зазначити способи тлумачення правових норм, які дали змогу ВС зробити той чи той правовий висновок.

#### **Виклад основного матеріалу.**

#### ***Еволюція юридичної сили правових позицій ВСУ в національній правовій системі***

Не втрачає своєї актуальності питання юридичної сили та обов'язковості правових позицій ВСУ у темпоральному вимірі після початку роботи нового ВС. З огляду на це, необхідно тезово відтворити еволюцію статусу правових позицій ВСУ.

#### ***Правові позиції ВСУ до 06.10.2010***

До окресленої дати юридична сила правових позицій ВСУ поширювався тільки на ту справу, у якій сформульований висновок та ухвалене остаточне рішення. Ідеологія касаційного перегляду полягала в тому, що ВСУ забезпечує єдність і сталість судової практики не прямо через свої рішення, а опосередковано через постанови Пленуму ВСУ, які мали *de jure* рекомендаційний характер, а *de facto* були «настільними книгами» з питань правозастосування кожного судді й тих правників, які дотичні до практичної юриспруденції. Авторитет постанов Пленуму ВСУ зберігається й досі, тому нерідко можна зустріти як їх пряме цитування, так і посилання на них у рішеннях як суддів першої та апеляційної інстанції, так і у постановках ВС.

#### ***Правові позиції ВСУ з 06.10.2010 до 15.12.2017***

06.10.2010 Цивільний процесуальний кодекс (далі – ЦПК) України доповнюється статтею 360-7 «Обов'язковість судових рішень Верховного Суду України» у такій редакції: «Рішення Верховного Суду України, прийняте за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права, та для всіх судів України. Суди зобов'язані привести свою судову практику у відповідність із рішенням Верховного Суду України».

Через рік змінами від 20.10.2011 ЦПК України доповнено частиною 2 статтю 214,

яку викладено в редакції: «При виборі і застосуванні правової норми до спірних правовідносин суд враховує висновки Верховного Суду України, викладені у постановках, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судового рішення».

З 12.02.2015 (набули чинності з 28.03.2015) частина 2 статті 214 ЦПК України передбачала: «Суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів».

#### ***Правові позиції ВСУ після 15.12.2017***

Змінами від 15.12.2017 стаття «Питання, які вирішує суд під час ухвалення рішення суду» змінює нумерацію з 214 на 264 ЦПК України, з неї прибирають будь-які згадки про правові позиції ВСУ. Проте правові позиції ВСУ зберігають юридичну силу і є обов'язковими для застосування новоствореним ВС, що впливає з тлумачення пункту 7 частини 1 Перехідних положень ЦПК України в такій редакції: «Суд, який розглядає справу в касаційному порядку у складі колегії суддів або палати (об'єднаної палати), передає справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду, якщо така колегія або палата (об'єднана палата) вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Верховного Суду України». Так юридична сила тих чи тих правових позицій ВСУ повністю передана на розсуд Великої Палати ВС. Саме ВП ВС сьогодні належить монопольне право він них відступати (долати). Такий підхід є загалом логічним і правильним, оскільки одним із завдань ВС загалом і ВП ВС зокрема є забезпечення єдності та сталості судової практики, і просто скасувати чи ігнорувати правові позиції ВСУ було б неправильно. Такого статусу, у свою чергу, законодавець позбавив висновки, які сформували вищі спеціалізовані суди. І хоча вони досі зберігають рекомендаційний характер, зустріти їх у постановках ВС даремно, хоча значна частина підходів, які сформували ці суди, відображена в практиці ВС, але радше контекстуально, аніж формально.

Окремо хотілося б звернути увагу на місце закріплення процедури відступу від правових позицій ВСУ. Ідеться про те, що вичерпний перелік підстав передачі справи на розгляд ВП ВС закріплений у статті 404 ЦПК України, натомість відступ від правових позицій ВСУ в Перехідних положеннях Кодексу. Очевидно, що законодавець чітко окреслює, що до моменту остаточного становлення й утвердження новочасних правових висновків ВС тимчасово діють правові

позиції ВСУ. Останні в процесі правозастосування або підтверджуються (касаційними судами чи ВП ВС) і стають частиною правових висновків ВС і після такого підтвердження, на думку автора, не потребують подальшого на них посилання, або ж від них здійснюється відступ і ВС формулює нові правові висновки в справах з подібними правовідносинами. У будь-якому разі з часом правові позиції ВСУ мають відійти в історію після їх переосмислення та відтворення/не відтворення в практиці ВС. Загалом такий підхід є закономірним, оскільки рішення ВС не можуть нагадувати дидактичний опис розвитку (еволюції) судової практики «від часів створення світу». Це також матиме вплив на форму судового рішення і спростить його сприйняття громадянами та зменшить їх обсяг. Не зайвим буде зазначити, що такий підхід відповідає такому принципу логіки, як принцип простоти або ж «лезо Оккама» (назва походить від імені філософа-схоласта Вільяма з Оккама), який відтворений у фразі «*Numquam ponenda est pluralitas sine necessitate*» (Немає необхідності додавати нові сутності без крайньої на те необхідності).

#### **Діяльність ВП ВС у частині відступів від правових висновків**

Усього за період із 15.12.2017 до 12.11.2020 ВП ВС прийнято 117 постанов, у яких ВП відступила: (а) від правових позицій Верховного Суду України (73 відступи), (б) Касаційних судів у складі Верховного Суду (36 відступів), (в) від своїх висновків ВП (18 відступів). Якщо ж розглянути це питання крізь призму юрисдикцій, то отримаємо таку картину.

Адміністративна юрисдикція – у 22 постановках, із них – 15 постанов, де зазначено про відступ від висновку ВСУ, 2 – від висновку касаційних судів у складі ВС, 5 – від висновку ВП ВС.

Кримінальна юрисдикція – у 3 постановках, із них – 2 – від висновку ВСУ, 1 – від висновку ВП ВС.

Господарська юрисдикція – у 35 постановках (із яких – у 4 постановках ВП ВС одночасно зроблено відступ від правових висновків, висловлених як ВСУ, так і касаційними судами), із них – 15 – від висновку ВСУ, 21 – від висновку касаційних судів у складі ВС, 3 – від висновку ВП ВС.

Цивільна юрисдикція – у 57 постановках (із яких – у 2 постановках ВП ВС одночасно зроблено відступ від правових висновків, висловлених ВП ВС і Касаційними судами у складі ВС; у 1 – від висновків ВСУ, касаційними судами у складі ВС і ВП ВС; у 1 – від висновків ВСУ і ВП ВС; у 2 – від висно-

вків ВСУ і касаційних судів), із них – 41 – від висновку ВСУ, 13 – від висновку касаційних судів у складі ВС, 9 – від висновку ВП ВС.

Статистичних даних, які б давали відповідь на питання, скільки правових позицій сформульовано ВСУ, не існує, як і немає даних, скільки правових позицій ВСУ сприйняті ВС і поступово імплементовані в його практику. Однак навіть наявні дані свідчать, що більшість правових позицій ВСУ витримують випробування часом і стають невід'ємною частиною новочасних правових висновків ВС.

Сьогодні фактично можна говорити про законодавчо визначені два види статусів правових позицій: *підтримані ВС* чи *подолані (зроблено відступ) ВС*. Однак поза увагою законодавця залишилися ще два види правових позицій ВСУ, на які необхідно звернути увагу детальніше.

#### **Вплив зміни правового регулювання на правові позиції ВСУ**

Зміни до законодавства мають як прямий, так й опосередкований вплив на судову практику загалом і на юридичну силу правових позицій ВСУ зокрема. Ідеться про ті правові позиції, які сформульовані в судових рішеннях, у справах, спір у яких виник і вирішений на підставі сьогодні вже нечинного законодавства. Ураховуючи той факт, що процесуальним законодавством така ситуація не визначена, своє бачення та алгоритм дій сформулювала ВП ВС. Ідеться про постанову ВП ВС від 01.09.2020 у справі № 216/3521/16-ц [1], у якій необхідно виокремити щонайменше два важливі процесуальні моменти: по-перше, ВП ВС здійснила самовідступ, про який ітимоється далі, по-друге, що важливо, ВП ВС сформулювала правовий висновок щодо юридичної сили правових позицій ВСУ в часі. Так, зокрема, у попередній постанові, від якої ВП ВС здійснила самовідступ, у пункті 42 наведено правову позицію ВСУ (від 24.02.2016, провадження № 6-1790цс15) [2], а в пункті 43 ВП ВС зазначила, що наведена справа стосувалася спірних правовідносин, що виникли з депозитного договору, укладеного 19 лютого 2008 року, *тобто за інших застосовуваних норм права*, що також не дає підстав для врахування зазначеного висновку в цій справі.

Таким чином ВП ВС указала на темпоральні межі дії (юридичної сили) правових позицій ВСУ. В основі такого підходу, зокрема, лежить залежність правових позицій ВСУ від чинності правових норм на момент посилання (застосування) на них під час вирішення нового спору в подібних відносинах. Можна висувати, що ВП ВС ука-

зала на момент часткової втрати правовими позиціями ВСУ статусу джерела права. Тут необхідно розставити важливі акценти, якщо спірні відносини виникли на підставі зміненого законодавства, то при виникненні спору до таких відносин правові позиції ВСУ застосовуватися не можуть. Проте якщо законодавство змінилося, але відносини виникли до змін, то в такому разі правові позиції ВСУ зберігають юридичну силу. Юридичну силу таких правових позицій ВСУ можна означити як *обмежену в часі*. Наведене також дає можливість розмежувати способи, за якими правові позиції ВСУ перестають бути джерелом права, на (1) *пасивний спосіб*, коли вони втрачають юридичну силу у зв'язку зі зміною правового регулювання (визначення) та (2) *активний спосіб*, коли позиції ВСУ долаються ВП ВС (здійснюється відступ), про що йтиметься далі.

Наведений висновок ВП ВС є важливим і знаковим, оскільки, перш ніж посилатися чи цитувати правову позицію ВСУ, суддя та учасникам провадження необхідно з'ясувати, чи зберігає вона свою юридичну силу та чи може бути застосована для вирішення спору. Оскільки, якщо така позиція сформульована на нині вже нечинному законодавстві, а отже, вона не є джерелом права, що, у свою чергу, означає, що така правова позиція не може братися до уваги ні на підтвердження доводів сторін, ні на їх спростування.

Це нове слово в застосуванні та розумінні темпоральних меж правових позицій ВСУ, оскільки кожне з них потребує оцінки на релевантність за двома критеріями: (1) чи ці відносини подібні (ця позиція є застосовуваною до цього спору); (2) чи є ця правова позиція ВСУ чинною (поширюється (зберігає юридичну силу) на спірні відносини).

#### **Самовідступ ВП ВС від правових висновків, якими здійснено відступ від правової позиції ВСУ**

Позаяк самовідступ має правові наслідки й вони загалом є зрозумілими, то окремо хотілося б зупинитися на правових наслідках самідступу в тих постановках, якими раніше подолані правові позиції ВСУ. Що відбувається із цими правовими позиціями? Чи повертають вони собі юридичну силу? Це питання не врегульоване процесуальним законодавством, а отже, потребує логічного розв'язання інструментами теорії права. До окресленої проблеми ВП ВС у справі № 216/3521/16-ц [1] від 01.09.2020 наблизилася впритул, проте правові позиції ВСУ втратили свою юридичну силу, оскільки сформульовані за результатами нечинного сьогодні законодавства й відповідати на це

питання не довелось. Однак воно нікуди не зникло, бо сам факт самовідступу від правового висновку, яким долалася правова позиція ВСУ, уже є.

Передусім для аналізу порушеної проблеми необхідно розмежувати питання юридичної сили нормативно-правових актів, які творяться законодавчою та виконавчою гілками влади від юридичної сили правових позицій ВСУ. Щоб повернути нечинну (стару) норму права «до життя», необхідно ухвалити новий нормативно-правовий акт, який це зробить.

Схожий алгоритм застосовується в ситуації, коли Конституційний Суд України (далі – КСУ) визнає неконституційним окреме положення закону. У такому разі до ухвалення нового закону, який урегулює це питання, виникає прогалина або ж правова невизначеність, але вона може бути заповнена лише новим законодавчим положенням.

Навіть за умови, коли КСУ визнає закон неконституційним загалом, то раніше чинний закон, якщо такий був, не може «воскреснути» самостійно (автоматично). У такому разі Парламенту необхідно прийняти або новий закон (у новій редакції), або ж закон, яким уводиться в дію «старий» раніше чинний закон. У будь-якому разі автоматичного (самого по собі) нічого не відбувається.

Отже, на думку автора, у ситуації, якщо ВП ВС, здійснюючи самовідступ від правового висновку, яким раніше було подолано правову позицію ВСУ, то така правова позиція ВСУ не може самовідновитися, вона повинна бути прописана чітко та ясно в новій постанові й статі, отже, правовим висновком ВС, проте посилання чи застосування в майбутньому такої правової позиції ВСУ, як і в разі з правовими позиціями ВСУ, які підтримані ВС, є недоречним і неправильним.

#### **Виникнення та підстави самовідступу**

Хоча питання самовідступу ВП ВС є окремою, великою темою, однак є доволі дотичною до наукової розвідки, то вважаємо за необхідне зробити кілька зауваг і з цього приводу.

У постанові ВП ВС від 04.09.2018 в справі № 823/2042/16 [3] (провадження № 11-377ап18) сформульовано кілька важливих тез щодо самовідступу. Передусім у пункті 42 йдеться, що в рішенні ЄСПЛ від 18.01.2001 у справі «Чепмен проти Сполученого Королівства» (*Chapman v. the United Kingdom*), заява № 27238/95, наголошується на тому, що в інтересах правової визначеності, передбачуваності й рівності перед законом він не повинен відступати від попередніх

рішень за відсутності належної для цього підстави (пункт 70). Далі в пункті 43 ВП ВС зазначає, що причинами для відступу можуть бути *вади попереднього рішення чи групи рішень* (їх неефективність, неясність, неузгодженість, необґрунтованість, незбалансованість, помилковість); *зміни суспільного контексту*. На цьому поки ВП ВС зупинилася, і можна припустити, що ці підстави мають вичерпний перелік.

Не менш важливий висновок сформульовано в пункті 44, що з метою забезпечення єдності та сталості судової практики для відступу від висловлених раніше правових позицій ВП ВС повинна мати ґрунтовні підстави: *її попередні рішення мають бути помилковими, неефективними чи застосований у цих рішеннях підхід повинен очевидно застаріти внаслідок розвитку в певній сфері суспільних відносин або їх правового регулювання, і що цікаво, робить відсилання на Окремі думки суддів ВП ВС щодо постанови від 12.06.2018 у справі № 823/378/16 [4].*

Такі висновки ВП ВС потребують серйозного наукового аналізу. Передусім необхідно розібратися зі співвідношенням пункту 43 та пункту 44. Мова йде про те, що в пункті 43 ВП ВС наводить причини, а в пункті 44 – підстави. Видається, що ВП ВС не ставила собі за завдання розмежовувати ці два поняття й використала їх виключно як синонімічні, що є, зрештою, логічним, оскільки *підстава* – це те головне, на чому базується, ґрунтується що-небудь, а *причина* – це привід для яких-небудь дій, вчинків. Крім цього, якщо зіставити ці пункти, то можна вбачати їх подібність і взаємодоповнюваність один одного.

Послуговуючись мовою процесуального закону, можна виділити такі підстави для самовідступу: (1) дефектність рішення (групи рішень), під яким можна розуміти: (1.1.) *вади форми (техніко-юридичні) рішення* (двозначне, взаємовиключне, неясне формулювання, неузгодженість мотиваційної та результивної частин рішення); (1.2.) *вади суті (змістового наповнення) рішення (помилковість, необґрунтованість)*; (1.3.) *невиконаність (неефективний спосіб захисту) рішення*; (2) зміну суспільного контексту.

ВП ВС не пояснила, що розуміється під таким доволі розлогим та оціночним поняттям, як «зміна суспільного контексту». Проте можна висувати, що коріння такого підходу необхідно шукати в концепції «живої конституції», яка активно застосовується Верховним Судом США. Термін живої конституції (*Living constitution*)

з'явився в 1927 році в книжці проф. Говарда Мак-Бейна (*Howard Lee McBain*) «Жива конституція: Огляд реалій і легенд нашого Основного Закону» (*The Living constitution, a consideration of the realities and legends of our fundamental law*). Пізніше цей термін набув неабиякої популярності, і в цьому контексті варто навести слова судді Верховного Суду США, а також теоретика та філософа права Олівера Венделла Голмса-молодшого (1841–1935) (*Oliver Wendell Holmes Jr.*), що конституційні спори «необхідно розглядати у світлі всього нашого досвіду, а не тільки зважаючи на те, що сказано сто років тому» [5, с. 1456, 1463]. Такий підхід є виправданим, бо інакше довелось б змінювати саму конституцію. Схожу ідеологію сповідує і ЄСПЛ, що проявляється в доволі гнучкому тлумаченні тих чи інших положень Конвенції залежно від зміни політичної, релігійної, культурної та інших кон'юнктури, що має значення та вплив на європейську цивілізацію. Конвенція в цьому році святкує свій 70-річний ювілей, але завдяки прецедентній практиці Суду кожне її положення зберігає свою актуальність і звучить актуальною, зрозумілою сучаснику мовою, а не як архаїчний текст, який тільки нагадує про якісь історичні події. Саме в контексті викладеного, на думку автора, необхідно розуміти висновок, який сформулювала ВП ВС.

Відступаючи від свого правового висновку щодо застосування юридичної норми, ВП ВС може або повністю відмовитися від нього і сформулювати новий або ж конкретизувати/уточнити попередній висновок, застосувавши відповідні способи тлумачення юридичних норм.

Серед правників можна зустріти думку, що виходом із ситуації, що склалася, може бути запровадження підходу, за якого ВП ВС має вказувати в постанові, з якого моменту змінений висновок має застосовуватися судами нижчих інстанцій загалом й касаційними судами зокрема. Пропонована ідея має як аргументи «за», так і «проти», хоча останні превалюють. Йдеться про те, що сьогодні судова влада немає й, напевно, не може мати такого інструментарію, як можливість у своїх рішеннях зазначати про їх темпоральні межі. Мова йде про те, що законодавець може обрати, закон набирає чинності з конкретної дати чи з дня його офіційного оприлюднення. Натомість судові рішення ВС набирають силу з моменту прийняття. Зрештою, при вирішенні цього питання має бути застосований універсальний підхід, який необхідно закріплювати в процесуальному законодавстві. Так, місцеві або апеляційні суди вирішили спір, базуючись

на чинному законодавстві й на сформульованих правових висновках ВС. Проте в процесі оскарження ухвалених рішень ВС здійснює самовідступи – і постає дилема. Суди вирішили спір на момент ухвалення рішення правильно, а касаційний суд змушений його скасовувати, бо на момент його перегляду в касації сформульовано новий висновок. Очевидно, що така ситуація не є одиничною й точно не сприяє ні єдності, ні сталості судової практики. Правильного чи справедливого вирішення цієї ситуації немає, тому що з позиції теорії права й теорії процесу така ситуація алогічна. Проте й позбавити ВС права на самовідступ не можна, оскільки фактор помилки, двозначного тлумачення чи зміни суспільного контексту завжди наявний і допустити ситуацію застосування дефектного правового висновку, тим самим тримати в полоні правової помилки учасників процесу теж не можна. Отже, необхідно шукати «менше зло», щоб найменша кількість учасників постраждала від такої ситуації. І у фокусі цього рішення має бути понад усе інтерес людини. А ще краще формулювати правові висновки так, щоб не виникало необхідності від них відступати.

#### **Самовідступ: pro et contra**

Такий інструмент, як самовідступ, що час від часу застосовує ВС (ВП ВС, об'єднані палати, палати), має дуалістичну природу. Дуалістичність полягає в тому, що самовідступ містить як об'єктивну необхідність для виправлення помилок або сформульованих раніше правових висновків, так й ознаки відсутності правової визначеності. Ідеться про те, що самовідступ дає змогу не консервувати «на віки вічні» правові висновки ВС, навіть якщо вони є дискусійними, або помилковими, або змінилися обставини саме такого тлумачення правових норм. На думку автора, інколи виникає об'єктивна необхідність коригування практики ВС. Цікавим у цьому контексті є Висновок № 20 (2017) Консультативної ради європейських суддів (далі – КРЕС) від 10.11.2017 про роль судів у забезпеченні єдності застосування закону [6]. У пункті 8 Висновку зазначається, що розбіжності в тлумаченнях можуть сприйматися як невід'ємна риса судової системи, що складається з певної мережі суддів (*Tomic and others v. Montenegro, 18650/09, 17.04.2012*). Тобто різні суди можуть дійти неоднакових, але, тим не менше, раціональних та обґрунтованих висновків стосовно подібного юридичного питання з подібними фактичними обставинами (*Shahin and Shahin v. Turkey, 13279/05, 20.10.2011*). Саме для вирішення таких ситуацій (протистояння правових висновків), зокрема, і покликаний

такий процесуальний інструмент, як самовідступ.

Самовідступи, на жаль, є об'єктивними, однією з причин їх існування, зокрема, є надмірне навантаження у ВС, а також той факт, що не в усіх касаційних судах запроваджена спеціалізація палат, що також призводить до різної судової практики. Однак важливо пам'ятати, що зміна підходів у застосуванні тих чи тих правових норм, що сформульовані в правових висновках ВС, підважує один із засадничих конвенційних принципів правозастосування – принцип правової визначеності, особливо якщо врахувати, що такі висновки мають прецедентний характер. Зрештою, кожного разу формулюючи правові висновки, ВС необхідно виходити не з особистого бачення та розуміння права, а з впливу такого висновку на майбутнє правозастосування. У цьому контексті зовсім іншої конотації набуває римська максима «*Lex de futuro, iudex de praetexto*» («Закон (працює) на майбутнє, суддя (розглядає) минуле»), оскільки касаційний суд не тільки розглядає минуле, щоб вирішити спір, своїми правовими висновками, які мають прецедентний характер, не просто передбачає майбутнє, а й визначає його. Про це, зокрема, ідеться в п. 28 цитованого Висновку КРЕС № 20 [5], а саме: «Суспільно-політична роль верховного суду полягає в наданні керівних рекомендацій *pro futuro* (на майбутнє), забезпечуючи єдність судової практики та розвиток права». Тому, говорячи про суддів ВС, доречніше дещо видозмінити цитоване формулювання на «*Lex de futuro, iudex de praetexto etiamque de futuro*» («Закон (працює) на майбутнє, суддя (розглядає) минуле й також (працює) на майбутнє»). Незайвим буде зазначити, що таких повноважень не має жодна з гілок влади й легковажити цим не варто. Не передбачено права самовідступу й для Конституційного Суду України, рішення якого з плином часу піддаються критиці як такі, що потребують або перегляду, або уточнення. Отже, ВС в Україні сьогодні наділений неабиякими, унікальними для романо-германської правової системи повноваженнями, а, як відомо, чим більші повноваження, тим більший ступінь відповідальності.

Самовідступи ВС сприймаються правничою громадськістю доволі болісно, проте не заперечується така можливість. Мова йде про те, що для більшої легітимізації самовідступу необхідно його належним чином аргументувати. Звісно, визнавати свої помилки чи вказувати на прийняті раніше хиби є справою неприємною, вразливою та болісною для авторитету суду загалом і кожного

судді зокрема, проте це краще, ніж ігнорувати таку помилку й такий дефектний правовий висновок щоденно впливатиме на долі громадян. Тому самовідступ – це не просто постанова ВС – це має бути судове рішення, де аргументи мають бути настільки переконливі, щоб цю крайню необхідність сприймала б уся правнича спільнота або хоча б її більшість. І якщо відступ ВП ВС від своїх правових висновків у справах про визначення юрисдикції викликають дискусію в правничому середовищі, але не мають значного впливу на вирішення справи по суті, водночас зміна правового висновку, який стосується суті справи, має найбезпосередніший вплив на справи, які вже перебувають на розгляді в судах, і ті, які будуть надходити в майбутньому.

Тільки за таких умов конкуренція принципу правової визначеності та презумпції правильності правового висновку ВС буде виправданою.

Не менш важливим залишається питання методології, логіки, алгоритму й способів тлумачення нормативно-правових актів, оскільки судам нижчих інстанцій мало знати про зміну висновку (самовідступ) ВС, вони потребують розуміння логіки та способів тлумачення. У цьому сенсі відбуваються позитивні зміни й непоодинокими є випадки, коли в постановах зазначається назва того чи того методу герменевтики, проте навести в тексті судового рішення фрази: «комплексне тлумачення», «телеологічний метод», «формально-юридичний спосіб» тощо недостатньо, необхідно вказати на зв'язок цього методу з результатом розгляду, щоб цього алгоритму дотримувалися суди інших інстанцій, які рівняються на ВС. У цьому повною мірою проявляється двоєдиність постанов ВС: правовий висновок сам по собі та методологічні підходи, що дають змогу простежити шлях до саме такого правового висновку.

Тобто чому саме таке рішення ухвалено, у чому полягала необхідність самовідступу, адже правові висновки ВС є не тільки джерелом права, а й певним методичним посібником щодо тлумачення норм законодавства, застосування принципів права, які згодом переймають місцеві та апеляційні суди.

### Висновки

Викладене дає можливість зробити кілька важливих висновків як щодо теоретичних питань процесуального права, так і доволі прикладних аспектів щодо змістового й формального наповнення постанов ВС:

1. Якщо ВС сприйняв правові позиції ВСУ, то таке сприйняття необхідно роз-

глядати як новий правовий висновок ВС і в подальшому застосовувати саме його й посилатися саме на нього, жодної необхідності в наступних постановах ВС посилатися на правові позиції ВСУ немає.

2. Якщо ВП ВС здійснила самовідступ від правового висновку, яким раніше поділено правову позицію ВСУ, то такі позиції самі по собі не відновлюють свою юридичну силу, оскільки є подоланими. Натомість ВП ВС повинна сформулювати власний правовий висновок, який може бути суголосним із правовою позицією ВСУ, але вже буде новим і таким, що зроблений ВП ВС.

3. Системний аналіз правового висновку ВП ВС у справі № 216/3521/16-ц [1] від 01.09.2020 дає можливість висувати, що кожна правова позиція ВСУ потребує оцінки на релевантність за двома критеріями: (1) чи ці відносини подібні (ця позиція є застосовуваною до цього спору); (2) чи є ця правова позиція ВСУ чинною (поширюється (зберігає юридичну силу) на спірні відносини). Звідси, якщо правова позиція ВСУ має обмежену в часі юридичну силу, касаційний суд може її не застосовувати, не здійснюючи відступів від неї.

4. Самовідступи ВС є вимушеним і необхідним заходом в умовах становлення національної правової системи, оскільки цей інструмент дає змогу виправляти помилки правозастосування ВС, що загалом відповідає принципам справедливості й верховенства права.

5. Постанови касаційного суду є не тільки джерелом права (є обов'язковими для застосування судами першої та апеляційної інстанцій), а й мають бути своєрідним посібником із формулювання правових висновків, де наводяться, окрім формально-юридичних аргументів на підтвердження чи спростування доводів касаційної скарги, і застосування інших інструментів правничої герменевтики, які пояснюють логіку й алгоритм ухвалення рішення касаційним судом. Такий підхід опосередковано сприятиме забезпеченню єдності та сталості судової практики, оскільки, окрім результату вирішення спору й формулювання правового висновку, важливими є й застосовані підходи, які уможливили такий результат (правовий висновок).

### Список використаних джерел:

1. Постанова ВП ВС у справі № 216/3521/16-ц від 01.09.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91644731>.

2. Постанова ВСУ у справі № 303/2147/14-ц (№ 6-1790цс15) від 24.02.2016. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/V5160299.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/V5160299.html).

3. Постанова ВП ВС у справі № 823/2042/16 від 04.09.2018. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/77969515>.

4. Постанова ВП ВС у справі № 823/378/16 від 12.06.2018. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/75241943>.

5. Adam Winkler. A Revolution Too Soon: Woman Suffragists and The «Living Constitution».

URL: <https://www.nyulawreview.org/wp-content/uploads/2018/08/NYULawReview-76-5-Winkler.pdf>.

6. Висновок Консультативної ради європейських суддів про роль судів у забезпеченні єдності застосування закону від 10.11.2017 № 20. URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/opinion\\_20\\_UA.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/opinion_20_UA.pdf).

**Mykhailo Shumylo. Legal conclusions of the court of cassation: inter praeteritum et futurum**

*The article discusses an issue that is important for the modern application of law, namely the legal effect of legal conclusions made by the Supreme Court of Ukraine.*

*After the establishment of the Supreme Court and having modernized procedural laws, legal conclusions of the Supreme Court of Ukraine retained their status as sources of law. At the same time, the Great Chamber of the Supreme Court was empowered by the legislature to overrule these conclusions and to make new ones.*

*For example, the Great Chamber overruled 73 legal conclusions of the Supreme Court of Ukraine within three years.*

*The legal conclusions of the Supreme Court of Ukraine in this study have been classified into: (1) the ones that retain its legal effect (following the approval by the court of cassation), (2) the ones that no longer have the legal effect (overruled by the Great Chamber of the Supreme Court), (3) the ones that retain the limited legal effect (legal conclusions that were made when certain legislation was in force and which was repealed after).*

*The article endorses the idea that every legal conclusion of the Supreme Court of Ukraine needs to be assessed for relevance based on two criteria: (1) Are these relations similar (that conclusion can be applied to a particular dispute)?; (2) Is that legal conclusion of the Supreme Court of Ukraine valid in a particular case (it retains its legal effect in legal relations between the parties to the dispute)?*

*The article states that if the Supreme Court approves the legal conclusion made by the Supreme Court of Ukraine, it should be mentioned in the judgment. Accordingly, there is no need to cite the legal conclusions of the Supreme Court of Ukraine in the following judgments.*

*This approach is indirectly confirmed by the fact that the overruling of the legal conclusion of the Supreme Court of Ukraine as the legal basis for the transfer of the case to the Great Chamber of the Supreme Court is mentioned in the transitional provisions of the codes of procedure.*

*Thus, the legislature predicted that legal conclusions of the Supreme Court of Ukraine would be temporary as sources of law until their replacement by legal conclusions made by the new Supreme Court.*

*The overruling of its own legal conclusions by the court of cassation and its influence on the judicial practice received particular attention in the article.*

*The article draws attention to the fact that, although the overruling of previous legal conclusions doesn't contribute to the uniformity of judicial practice, it allows to amend wrong legal conclusions or the ones that have become outdated because of changes in society.*

**Key words:** legal conclusions, the Supreme Court of Ukraine, the Supreme Court, the overruling of legal conclusions, the Great Chamber of the Supreme Court.