

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 342.56

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v6.2023.1>**К. В. Легких***orcid.org/0000-0002-8877-4312**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою**Навчально-наукового інституту права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ОСНОВНІ НЕДОЛІКИ СУЧАСНОГО ЗАКОНОТВОРЧОГО ПРОЦЕСУ У КОНТЕКСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ СУДДЯМИ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Постановка проблеми. Починаючи з перших етапів відомої історії людства, ми можемо спостерігати окремі спільні риси процесу забезпечення тієї чи іншої спільноти правилами поведінки, які гармонізували б суспільні відносини і робили можливим відносно комфортне проживання декількох людей, з їх егоїстичними інтересами, разом без конфліктів або навіть дружно. Регулювання суспільних відносин, як процес їх упорядкування відповідно до пануючих на тому чи іншому історичному відрізку розвитку людства поглядів на сутність категорії «справедливість», завжди було непростю справою і залежало від цілої низки обставин: соціальних, територіальних, релігійних, економічних, політичних тощо. Але головною спільною рисою для них завжди виступала необхідність дотримання загальноприйнятої процедури легалізації відповідних правил поведінки, набуття ними обов'язкового характеру і забезпечення, у разі необхідності, примусового втілення у життя.

Переважає більшість загальнообов'язкових норм права в Україні набувають відповідної ознаки (обов'язковості) завдяки можливості застосування до порушників негативних заходів юридичного (адміністративного, кримінального, цивільного тощо) впливу з боку держави (в окремих випадках – органів місцевого самоврядування, наприклад, адміністративні комісії). Але домінуюче становище у системі застосування та тлумачення правових норм з точки зору дотримання принципу верховенства права займає діяльність професійних суддів в Україні. Практична реалізація такої загальної засади, головної ідеї, вихідного начала національного права, як верховенство права, національними суддями фактично і максимально наближає судову гілку влади до законодавчої та виконавчої у плані нормотворення.

Проблема, загалом, проявляється у тому, що на рівні нормативно-правового акту в принципі неможливо передбачити усі можливі життєві

ситуації в усьому їх різноманітті та строкатості, що обумовлено стрімкістю розвитку окремих процесів у суспільстві, за якими не встигають стежити народні обранці.

Аналіз попередніх досліджень і публікацій. Окремі питання недоліків сучасного законотворчого процесу у контексті реалізації суддями принципу верховенства права розглянуто у працях таких науковців як Дмитренко Т. С., Дудоров О. О., Кухнюк Д. В., Мазур М. В., Назаров І. В., Потіп М. М., Савенко Д. Л., Хотинська-Нор О. З. та багато інших. Але науковцями досліджувались окремі питання реалізації суддями верховенства права без аналізу недоліків законотворчого процесу під час такої реалізації.

Відповідно, **метою** нашої статті є встановлення основних недоліків сучасного законотворчого процесу у контексті реалізації суддями принципу верховенства права та шляхів покращення такого законотворчого процесу.

Виклад основного матеріалу. У процесі законотворення і подальшого практичного застосування або реалізації відповідних норм виникає ціла низка проблем, як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру, вирішення яких по суті покладається на судову гілку влади, яка у цій глобальній системі виступає своєрідною рятувальною службою, що виправляє помилки законотворців. Коло таких помилок є доволі широким, але ми спробуємо узагальнити і розподілити їх на декілька груп.

По-перше, не всі чинні норми права сформульовані таким чином, щоб бути зрозумілими не тільки пересічним громадянам, але тим паче іноземцям або особам без громадянства. Положення частини нормативно-правових актів не можуть тлумачитися однозначно і є предметом дискусій навіть для фахівців у сфері права як доктринального, так і практичного рівня. Більше того, окремі нормативно-правові акти не зазнавали принципової ревізії з часів їх прийняття тридцять і більше років тому, наприклад Закон Укра-

іни «Про інвестиційну діяльність» [1] або Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) (1986 рік). Відповідно, положення цих нормативних актів не є зрозумілими навіть спеціалістам у галузі права, наприклад, чим угода відрізняється від правочину, і яке місце у цій системі займають договір і контракт.

Для пояснення висловленого у попередньому абзаці тезису необхідно звернутися до історії національного законодавства. Шістнадцятого січня 2003 року Президент України підписав прийняті Верховною Радою України Цивільний кодекс України і Господарський кодекс України. Приблизно через рік, першого січня 2004 року вони одночасно набули чинності. Тепер тезово поглянемо на проблему тлумачення і, відповідно, співвідношення термінів «правочин» і «угода».

До 2004 року в Україні діяв Цивільний кодекс (далі – ЦК) Української РСР, в якому у ст. 41 зазначалося, що угодами визнаються дії громадян і організацій, спрямовані на встановлення, зміну або припинення цивільних прав або обов'язків. Крім того, у ч. 2 ст. 41 ЦК УРСР давалася відповідь на запитання про те, що собою представляють договори, зокрема: «угоди можуть бути односторонніми і дво- або багатосторонніми (договори)» [2].

Як вже зазначалося вище, з 2004 набуває чинності ЦК України, в якому у ст. 202 зазначається фактично ідентичне визначення цього цивільно-правового інституту, але використовується новий (старий) термін для його позначення: «Правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Правочини можуть бути односторонніми та дво- чи багатосторонніми (договори)».

Ми не випадково використали таку, на перший погляд дивну, вербальну конструкцію, яка містить у собі логічну суперечність: новий (старий). Справа у тому, що до 1963 року на території України діяв Цивільний кодекс УРСР 1922 року, у розділі IV. п. 26 якого зазначалося, зокрема, що правочини представляють собою дії, направлені на встановлення, зміну або припинення цивільних правовідносин, можуть бути односторонні і взаємні (договори) [3].

Таким чином, у 2004 році у частинні іменування такого роду дій в цивільному праві ми повернулися до своїх корінь, але це було не лише даниною традиції, для цього були суто прагматичні міркування. Справа у тому, що термін «угода» за своєю формою передбачає узгодження волі принаймні двох осіб.

Опосередковано, на рівні чинного законодавства визначення терміна «угода» міститься у декількох підзаконних нормативно-правових актах і завжди пов'язується з договором. Так, у Рішеннях Національного банку України від

03.01.2017 року та 28.12.2017 року «Про затвердження Публічної пропозиції Національного банку України на укладення Єдиного договору банківського обслуговування та надання інших послуг Національним банком України» зазначається, що угодою є дії Сторін у межах Договору, у результаті яких були узгоджені і встановлені ті або інші права та обов'язки Сторін у порядку, передбаченому Договором [4].

Отже, правочин є більш вдалою формою для позначення відповідного цивільно-правового інституту. І все було б зрозуміло і обґрунтовано, якби не окремі положення Господарського кодексу України (далі – ГК України), який набув чинності одночасно з ЦК України – 01 січня 2004 року. Творці ГК України, мабуть з певних принципів міркувань, не використовували у тексті термін «правочин», натомість у якості його аналогу постійно використовують термін «угода».

Так, в абз. 3 ст. 174 ГК України зазначається, що господарські зобов'язання можуть виникати, у тому числі, з господарського договору та інших угод, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, які йому не суперечать [5]. Самого визначення терміна «угода» у ГК України немає, а отже за аналогією треба звертатися до термінології, яка була розроблена найбільш тісно пов'язаною з господарською галуззю права – цивільною, що оперує іншою формою для позначення цього інституту (правочин).

Робити це треба ще й, наприклад, тому, що вербальною конструкцією угоди не охоплюється публічна обіцянка винагороди (ст. 1144 ЦК України) або вчинення дій в майнових інтересах особи без її доручення (ст. 1158 ЦК України). Вказані правочини однозначно є односторонніми, а отже не передбачають узгодження волі особи з волею інших осіб. Крім того, необхідно звернути увагу на те, що суб'єктами вказаних правочинів за визначенням, яке міститься у ЦК України можуть виступати особи як фізичні, так і юридичні. Останні, у переважній своїй більшості, також мають статус суб'єктів господарювання, а отже виникає закономірне запитання, що має невирішені термінологічні засади: чи може суб'єкт господарювання, що має статус юридичної особи, публічно оголосити конкурс, передбачений ЦК України, адже ГК України йому такої можливості не дає?

На нашу думку, термін «угода» у розумінні творців ГК України необхідно тлумачити розширено, у тому числі, як правочин. Ми категорично не підтримуємо такий підхід у термінології, коли кожний нормативний акт для своїх цілей буде визначати зміст одного і того самого поняття по-різному, або навіть створювати нові

поняття за відсутності у цьому необхідності, забуваючи суть давнього логічного правила, яке отримало назву «Бритва Оккама» (не створюй зайві сутності).

Доволі гостро проблема герменевтики стоїть в адміністративно-деліктному праві, основи якого формувалися ще в Радянському Союзі і з тих пір принципово не змінювалися. Так, положення ст. 173 КУпАП (Дрібне хуліганство) передбачають використання такої вербальної конструкції, як «нецензурна лайка», але те, що здається очевидним для розуміння насправді таким не є. Справа у тому, що у нас в країні немає нормативного, чітко визначеного переліку слів, які можуть бути віднесені до цієї категорії і, відповідно, проблема тлумачення цієї норми «лягає на плечі» судді.

Аналізуючи вказану статтю КУпАП, ми можемо зустрітися з цілою низкою додаткових проблем термінологічного характеру, які будуть потребувати від судді не тільки знання законів, але також наявності, принаймні, зачатків мудрості, що тісно пов'язано з інститутом суддівського розсуду.

Першим таким питанням буде визначення змісту поняття «громадське місце» на сучасному етапі розвитку українського суспільства. Справа у тому, що розвиток науково-технічного прогресу дав нам змогу спілкуватися не тільки на вулицях, парках та скверах, але також на певних електронних майданчиках у різноманітних соціальних мережах і не тільки. Отже виникає запитання: чи можна притягти особу до адміністративної відповідальності за нецензурну лайку у коментарях до посту, наприклад, у Facebook?

У цій ситуації суддя опиняється у вразливому становищі.

По-перше, він (вона) не знає, що таке нецензурна лайка, адже навіть самі жорсткі матюки, якщо вони сказані контрагенту ніжно, мабуть нікого ображати не будуть і, відповідно, не будуть шкодити суспільству. Натомість самі розповсюджені, літературні слова, за умови висловлення їх з агресією, будуть лякати і завдавати шкоди суспільним інтересам. Крім того, що робити, коли нецензурна лайка у громадському місці висловлюється неперсоніфіковано, тобто не адресується нікому із суб'єктів права?

По-друге, із змінами, які останнім часом відбуваються в суспільстві, ми чітко не уявляємо собі кордони громадських місць. Якщо з фізичної точки зору вони вже давно окреслені, то з віртуальної це питання остаточно залишається не вирішеним і залишає широке поле для розмірковувань. Але якщо для науковців такого роду розмірковування представляють собою інтересний масив даних, який необхідно обробити, то для судді, який вирішує долю людини, це тяжка

і відповідальна справа, що може мати негативні дисциплінарні наслідки і для нього самого.

У цьому сенсі необхідно звернути увагу на цікавий прецедент, який мав місце за цивільною справою № 199/6713/14-ц : «У цій справі суди першої й апеляційної інстанцій розглянули скаргу, незважаючи на те, що скажник неодноразово використовував нецензурну лексику, лайливо характеризував державного виконавця та його роботу і стверджував, що звернувся до суду за захистом своїх прав саме тому, що державний виконавець має певні характеристики» [6].

Як бачимо, нецензурна лексика може використовуватися навіть у документах, які подаються до органів державної влади, а в нашому конкретному прикладі – до суду. У підсумку касаційна інстанція мабуть не ідентифікувала зал судового засідання (адже зміст судових документів за цивільними справами підлягає оголошенню) із громадським місцем і просто вирішила, що скажник зловживає своїми правами. Відповідно жодних спроб притягти правопорушника до адміністративної відповідальності за ст. 173 КУпАП зроблено не було.

Розглядаючи питання термінології, не можна обійти увагою також кримінальне право України. Не вдаючись у подробиці, а їх доволі багато, пропонуємо поверхнево проаналізувати тлумачення вихідного, основоположного поняття цієї галузі права – кримінальне правопорушення. Однею з останніх наукових робіт за цим напрямом, з якою ми мали можливість ознайомитися, виступило дослідження Круглова О., який відзначив, що у КК України паралельно використовується декілька понять, які тільки на перший погляд можуть здатися синонімічними, але за його логікою такими не є: кримінально-протиправне посягання (ст. 1 КК України), суспільно-небезпечне діяння (ст. 16 КК України) і (далі цитата з його роботи) «паралельно з терміном «суспільно небезпечне діяння» у КК України використовується декілька подібних, на перший погляд, за змістом термінів: «протиправне насильницьке вторгнення, ст. 115 КК України – протиправне заподіяння смерті іншій людині, ст. 120 КК України – ...систематичного протиправного примусу до дій, що суперечать її волі..., ст. 369³ – протиправний вплив... тощо); «незаконне діяння» (ст. 289 КК України – незаконне заволодіння транспортним засобом); «неправомірне діяння» (ст. 200 КК України – ...неправомірний випуск або використання електронних грошей)» [7, с. 28].

Отже, закономірно виникає запитання: що собою представляє кримінальне правопорушення – кримінально-протиправне посягання, суспільно-небезпечне діяння, протиправне

діяння, незаконне діяння, неправомірне діяння? Однозначної відповіді на це запитання фактично не існує, що ще більш заплутує і потребує термінологічної уніфікації з цього питання, як надважливого для кримінального права.

І тут у нагоді необхідні позиції Верховного Суду відносно правильного тлумачення сенсу того чи іншого проблемного поняття, що в котрий раз підтверджує висловлену нами вище думку щодо «санітарної» функції судової гілки влади.

По-друге, втрата нормативно-правовим актом або його окремою нормою актуальності. Візьmemo, наприклад, положення соціально-резонансної статті 176 КУпАП (Виготовлення, зберігання самогону та апаратів для його вироблення). Реального застосування положень цієї статті працівниками Національної поліції, а згодом можливо і суддями ми фактично не бачимо. Також, на нашу думку, положення статті 177 КУпАП (Придбання самогону та інших міцних спиртних напоїв домашнього вироблення) є відвертим анахронізмом.

Наприклад, виникає проблемне запитання: чи можна вважати придбанням знахідку пляшки самогону? Якщо проводити аналогії з кримінальним правом і такими складами злочинів, як викрадення, *привласнення* (курсив наш – К. Л.), вимагання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем (ст. 262 КК України); носіння, зберігання, *придбання* (курсив наш – К. Л.), передача чи збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв без передбаченого законом дозволу (ст. 263 КК України) або незаконне виробництво, виготовлення, *придбання* (курсив наш – К. Л.), зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 307 КК України), то відповідь буде однозначно позитивною. Проте чи буде притягнення такої особи до адміністративної відповідальності за ст. 177 КУпАП справедливим, таким, що відповідає самій суті верховенства права?

Окрім того, постає чимало інших запитань: Чи відносяться самогон, інші міцні напої домашнього вироблення або апарати для їх виготовлення до об'єктів, що вилучені з цивільного обігу? Що творці КУпАП заклали у термін «зберігання»? Що робити зі вказаними об'єктами після складення постанови про адміністративне правопорушення? Крім того пояснення потребує термін «міцні напої домашнього виготовлення».

На нашу думку, замість того щоб відповідати на ці запитання і давати їм офіційне судове тлумачення на рівні Верховного Суду, завантажу-

ючи його таким чином дрібними справами, чи не було б доречніше виключити вказані статті з КУпАП, як неактуальні і такі, що передбачають адміністративну відповідальність за діяння, яке не представляє жодних проявів суспільної шкідливості? Так би мовити деадмініструвати (за аналогією з декриміналізацією).

По-третє, наявність в законодавстві України так званих «мертвих» норм права. Від попередньої групи вони відрізняються тим, що є наразі доволі актуальними, але ніхто не застосовує і не реалізовує їх на практичному рівні, адже не знає як. У якості прикладу можна навести положення статті 1177 ЦК України (Відшкодування (компенсація) шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення), у якій зазначається, що шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону. Продовжуючи думку законотворець у ч. 2 цієї статті визначає джерела для таких відшкодувань і одночасно однією фразою робить цю статтю мертвою, зокрема: шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом.

У доктринальній літературі вже неодноразово зверталася увага на недосконалість формулювання, яке ми виділили у попередньому реченні курсивом. Так, у науковій роботі Жупій А., присвяченій аналізу змісту ст. 1177 ЦК України визначаються дві основні групи ідей, з якими не можна не погодитися [8, с. 61].

Суть першої проявляється у тому, що державний бюджет формується, у тому числі, за рахунок коштів платників податків і, відповідно, потенційні відшкодування потерпілому від кримінального правопорушення здійснюються з «карманів» таких самих фізичних осіб, як і сам потерпілий, а не, скажемо, із заробітної плати відповідальних за недоторканість права приватної власності посадових (службових) осіб органів державної влади.

Суть другої визначається самою суттю фрази «у порядку, передбаченому законом». Сама ця фраза і робить ст. 1177 ЦК України «мертвою», адже за усі роки існування вказаного нормативного акта (з 01 січня 2004 року) єдину спробу зареєструвати у Верховній Раді України подібного роду закон зробив, на той момент народний депутат, а у минулому голова Верховного Суду України, Василь Онопенко, але зрозуміло нічого не зміг вдіяти.

Якщо поглянути на такого роду норми права і роль, яку відіграють судді у подоланні недоліків, що вони (норми) породжують, то у цій ситуації ми фактично заходимо у своїх розмір-

ковуваннях у глухий кут. З одного боку наявність можливості, а іноді навіть необхідності, застосовувати багатий інструментарій принципу верховенства права, який надає суддям можливість виходити далеко за межі писаного людьми закону у напрямку забезпечення справедливості, може перетворити того самого суддю на оживляючого її. Тобто суддя може оживити мертву норму, але у своїй професійній діяльності він постійно скований іншим конституційним принципом, який зазначений у ст. 19 Конституції України (Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством), де зазначається, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [9]. Отже, обираючи між справедливістю і законністю суддя опиняється між Сциллою та Харібдою і такого вибору ми, відверто, не побажали би і воруґу.

Таким чином, ми звертаємо увагу на існування в національній системі права ще однієї групи недоліків сучасного законотворчого процесу – «мертві норми». За своєю природою до них максимально наближені, якщо не тотожні, такі специфічні українські норми права, як декларативні та односторонньо-адресовані.

У першому випадку ми також по суті маємо справу з мертвою нормою права, адже і на момент її прийняття, і на момент проголошення усі розуміють, що ні для кого вона ніяких прав та обов'язків не створює і по суті проголошує загальний напрям руху, у якому можна і не рухатися, адже жодного різновиду юридичної відповідальності за це немає.

Візьмемо для прикладу преамбулу Конституції України, де у п. 6 зазначається, що Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей... усвідомлюючи відповідальність перед Богом, власною совістю, попередніми, нинішнім та майбутніми поколіннями... приймає цю Конституцію – Основний Закон України [9]. Як бачимо ця норма є очевидно декларативною, адже народні депутати у 1996 році не мали права приймати Конституцію України (тільки народ України на референдумі) і, розуміючи це, вони залишили за собою право відповідати не перед законом за перевищення влади, а перед Богом, власною совістю, усіма різновидами поколінь (хто б це не був).

Подібного роду декларативних норм в Основному Законі України ще доволі багато, наприклад у ч. 3 ст. 13 Конституції України зазначається, що держава забезпечує захист прав усіх

суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки [9]. На сучасному етапі розвитку національного суспільства усі починають розуміти, що ця норма є декларативною, а не реально-дієвою.

Отже, досліджені так звані «мертві» і наближені до них за природою правові норми, які виступають результатом недосконалості національного законодавчого процесу, є одним з найбільш актуальних напрямів діяльності професійних суддів з точки зору вирішення такого роду проблем у контексті реалізації принципу верховенства права.

По-четверте, наявність в законодавстві України колізії норм права. У теорії права існує декілька підходів щодо визначення суті цього негативного явища законотворчості. Так, Скакун О. Ф. вважає, що юридична колізія представляє собою «загальний термін у якому визначаються формальні суперечності або розбіжності всередині юридичної системи держави, супроводжені уповноваженими суб'єктами нормотворчості, правозастосування, правотлумачення та заважають злагодженому її функціонуванню, під юридичними колізіями «розуміють розходження чи суперечність між окремими нормативно-правовими актами, що регулюють одні й ті ж або суміжні суспільні відносини, а також суперечності, що виникають у процесі правозастосування та здійснення компетентними органами й посадовими особами своїх повноважень» [10, с. 424].

Загалом, не занурюючись у теоретичну суть цього питання, і частково погоджуючись з різними точками зору, ми пропонуємо послідовно проаналізувати роль судді у подоланні такого роду недоліків сучасного законотворчого процесу.

У випадку виникнення колізій права в Україні, а вони є нерідкими, було розроблено декілька способів подолання негативних наслідків, які вони (колізії) можуть породжувати. Загалом, нам подобається точка зору, відповідно до якої колізія – це не суперечність норм права, а радше конкуренція між ними [11, с. 20], а отже підхід, що був викладений у Листі Міністерства юстиції України від 26.12.2008 року № 758-0-2-08-19 «Щодо практики застосування норм права у випадку колізії», фактично визначає не браковану норму, а крацу з існуючих.

Так, абз. 4 цього інформаційного акту зазначається, зокрема, наступне: «Існує і декілька способів, за якими можливо визначити нормативно-правовий акт, яким слід керуватися.

1. У разі існування неузгодженості між нормами, виданими одним і тим самим нормотворчим органом, застосовується акт, виданий пізніше, навіть якщо прийнятий раніше акт не втратив своєї чинності. Така неузгодженість може виникнути внаслідок того, що прийняття нової норми

не завжди супроводжується скасуванням «застарілих» норм з одного й того ж питання.

2. У разі існування суперечності між актами, прийнятими різними за місцем в ієрархічній структурі органами – вищестоящим та нижчестоящим, застосовується акт, прийнятий вищестоящим органом, як такий, що має більшу юридичну силу.

3. У разі існування неузгодженості між актами, виданими одним й тим же органом, але які мають різну юридичну силу, застосовується акт вищої юридичної сили. Наприклад, у випадку суперечності норм закону та Конституції України (254к/96-ВР), які прийняті Верховною Радою України – колізія вирішується на користь Конституції, яка має найвищу юридичну силу.

4. При розбіжності між загальним і спеціальним нормативно-правовим актом перевага надається спеціальному, якщо він не скасований виданим пізніше загальним актом» [12].

У разі наявності такої детальної інструкції ми могли б переходити до наступної частини цього дослідження, якби не наявність у національній системі права двох нормативних актів однієї юридичної сили (кодекси), та ще й таких, що набули юридичної сили в один день (01 січня 2004 року) – ЦК України і ГК України. Такої кількості колізій, які передбачали норми цих кодексів мабуть ще не було в історії українського права.

Візьмемо для прикладу першу проблему, яка виникла перед практикуючими юристами того часу: чим відрізняється юридична особа від підприємства? Це питання мало не тільки теоретичний аспект, але передбачало виникнення широкого кола практичних проблем, як то реєстрація, укладення договорів, припинення, сплата податків та багато інших. Врешті речт завдяки зусиллям найвищої судової інстанції було вирішено, що юридична особа – це суб'єкт права, а підприємство – це об'єкт права.

Таким чином, ми вкотре доходимо висновку про виключну важливість судової гілки влади, яка завдяки інструментарію верховенства права фактично відіграє роль суворого майстра, що постійно виправляє помилки за своїми підопічними.

По-п'яте, наявність у національному законодавстві прогалин права. Швидкий розвиток суспільства призводить до появи цілої низки явищ, процесів, які потребують упорядкування, тобто нормативного врегулювання, іноді навіть термінового.

Будь-яка прогалина у цивільному, господарському та сімейному праві може бути подолана за допомогою механізмів аналогії права та аналогії закону, а ось у нормах права, які перед-

бачають настання юридичної відповідальності – відповідні механізми застосовуватися не можуть. Наприклад, з практичної точки зору чи доречно декриміналізувати зберігання холодної зброї? У ч. 2 ст. 263 КК України зазначається, що кримінальним правопорушенням є носіння, виготовлення, ремонт або збут кинджалів, фінських ножів, кастетів чи іншої холодної зброї без передбаченого законом дозволу. Отже, за логікою творців КК України зберігати вдома окремі види бойових ножів та виробів, які мають сертифікацію щодо належності до господарсько-побутових аксесуарів не є правопорушенням, а зберігати пляшки самогону, як нами зазначалось раніше, є.

На наше переконання, наведений яскравий приклад прогалини у законодавстві, який вказує на дивну, вибірккову логіку законотворців, що не піддається профаністичному аналізу, адже наявність холодної зброї (її аналогу) в домі – це завжди загроза для оточуючих та інших мешканців цього приміщення. Для подолання цього негативного явища сучасного законотворчого процесу необхідно надати суддівській гілці влади повноваження щодо доповнення чинних нормативних актів окремими нормами, які були б виражені на рівні судового рішення.

Висновки. Підводячи підсумки, необхідно зазначити наступне: по-перше, сучасний законотворчий процес в Україні характеризується відсутністю системності і наявністю чисельних негативних проявів (помилки), що, в принципі, є нормальним, адже нормативно-правові акти створюють люди, а людям властиво помилятися; по-друге, наявність судової гілки влади, яка за допомогою широкого інструментарію принципу верховенства права може виходити далеко за межі нормативно-правових актів, що пишуться людьми і є недосконаліми, у напряму забезпечення справедливості, є вкрай важливим страхуючим фактором, який додатково забезпечує національну систему права від недоліків; по-третє, надання судам в Україні законотворчих повноважень або принаймні їх частини (наприклад: права законодавчої ініціативи) дозволило б оперативно вирішувати окремі проблеми відповідного процесу і сприяло б підвищенню якості національного законодавства.

Література

1. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12#Text>.
2. Цивільний кодекс Української РСР від 18.07.1963 року № 1540-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06#Text>.
3. Цивільний кодекс Української РСР від 16.12.1922 року № 55. URL: https://yurist-online.org/laws/codes/ex/civilnyi_kodeks_ussr_1922.pdf.

4. Про затвердження Публічної пропозиції Національного банку України на укладення Єдиного договору банківського обслуговування та надання інших послуг Національним банком України: Рішення Національного банку України від 03.01.2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vr02-500-17/ed20181105#n769>.

5. Господарський кодекс України від 16.01.2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

6. Нецензурна лайка в поданому до суду документі – зловживання процесуальними правами [веб-сайт]. URL: <https://lexinform.com.ua/sudovapraktyka/netsenzurna-lajka-v-podanomu-do-sudu-dokumenti-zlovzhyvannya-protseusualnymy-pravamy/>

7. Круглов О. Щодо поняття кримінального правопорушення. *Вісник пенітенціарної асоціації України*. 2021. № 2(16). С. 24–32.

8. Жупій А. Юридичний аналіз проблеми забезпечення паритету інтересів людини та держави у сфері захисту права власності: Збірник матеріалів Міжнародна науково-практична конференція «Кальміуські правові читання: Актуальні проблеми держави та права», 10 грудня 2019 р., Маріуполь: ДонДУУ, 2019. С. 59–63.

9. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

10. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. 2-ге видання. К.: Алерта; 2011. 520 с.

11. Лилак Д. Колізія і конкуренція законів. *Право України*. 2001. № 4. С. 19–21.

12. Щодо практики застосування норм права у випадку колізії: Лист Міністерства юстиції України від 26.12.2008 # 758-0-2-08-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0758323-08#Text>

Анотація

Легких К. В. Основні недоліки сучасного законотворчого процесу у контексті реалізації судьями принципу верховенства права. – Стаття.

У статті досліджуються основні недоліки сучасного законотворчого процесу у контексті реалізації судьями принципу верховенства права. Автор звертає увагу на те, що на рівні нормативно-правового акту в принципі неможливо передбачити усі можливі життєві ситуації в усьому їх різноманітті та строкатості, що обумовлено стрімкістю розвитку окремих процесів у суспільстві, за якими не встигають стежити переважені роботою народні обранці, суд здатен вирішити цю проблему. Адже домінуюче становище у системі застосування та тлумачення правових норм з точки зору дотримання принципу верховенства права займає діяльність професійних суддів в Україні.

На думку автора недоліками сучасного законотворчого процесу у контексті реалізації судьями принципу верховенства права є: 1. Не всі чинні норми права сформульовані таким чином, щоб бути зрозумілими не тільки пересічним громадянам, але тим паче іноземцям або особам без громадянства. 2. Втрата нормативно-правовим актом або його окремою нормою актуальності. 3. Наявність в законодавстві України так званих «мертвих» норм права. 4. Наявність в законодавстві України колізії норм права. 5. Наявність у національному законодавстві прогалин права.

У висновках зазначено про те, що: по-перше, сучасний законотворчий процес в Україні харак-

теризується відсутністю системності і наявністю чисельних негативних проявів (помилки), що, в принципі, є нормальним, адже нормативно-правові акти створюють люди, а людям властиво помилятися; по-друге, наявність судової гілки влади, яка за допомогою широкого інструментарію принципу верховенства права може виходити далеко за межі нормативно-правових актів, що пишуться людьми і є недосконалими, у напрямку забезпечення справедливості, є вкрай важливим страхуючим фактором, який додатково убезпечує національну систему права від недоліків; по-третє, надання судам в Україні законотворчих повноважень або принаймні їх частини (наприклад: права законодавчої ініціативи) дозволило б оперативно вирішувати окремі проблеми відповідного процесу і сприяло б підвищенню якості національного законодавства.

Ключові слова: верховенство права, правосуддя, прогалини, колізії, справедливість, недоліки законодавства.

Summary

Legkykh K. V. The main shortcomings of the current legislative process in the context of the implementation of the rule of law by judges. – Article.

The article examines the main shortcomings of the modern law-making process in the context of implementation of the rule of law by judges. The author draws attention to the fact that at the level of a legal act it is impossible to foresee all possible life situations in all their diversity and variety, due to the rapid development of certain processes in society, which cannot be monitored by overworked deputies, and the court is able to solve this problem. After all, the dominant position in the system of application and interpretation of legal norms in terms of observance of the rule of law is occupied by the activities of professional judges in Ukraine.

According to the author, the shortcomings of the current law-making process in the context of implementation of the rule of law by judges are as follows: 1. Not all existing legal norms are formulated in such a way as to be understandable not only to ordinary citizens, but even more so to foreigners or stateless persons. 2. Loss of relevance of a regulatory act or its separate norm. 3. The existence of so-called “dead” legal norms in Ukrainian legislation. 4. The presence of a conflict of law in the legislation of Ukraine. 5. Existence of legal gaps in the national legislation.

The conclusions state that: first, the current lawmaking process in Ukraine is characterised by a lack of consistency and the presence of numerous negative manifestations (errors), which, in principle, is normal, since legal acts are created by people, and people tend to make mistakes; secondly, the existence of a judiciary that can go far beyond humanly written and imperfect legal acts to ensure justice with the help of the broad tools of the rule of law, is an extremely important insurance factor that further protects the national legal system from deficiencies; thirdly, granting the courts in Ukraine with legislative powers or at least a part of them (for example, the right of legislative initiative) would allow to promptly resolve certain problems of the relevant process and would contribute to improving the quality of national legislation.

Key words: rule of law, justice, gaps, conflicts, fairness, legislative shortcomings.