

**ВІДГУК**

**офіційного опонента доктора юридичних наук, професора  
Лемака Василя Васильовича  
на дисертацію Бондаренко Євгенії Ігорівни  
«Правовий прецедент у сучасних правових системах світу»,  
подану на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук  
за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права;  
історія політичних і правових учень**

Актуальність теми дисертації зумовлена посиленням розвитку світових глобалізаційних процесів, які, незважаючи на їх складний та суперечливий характер, все активніше проявляються у різноманітних сферах життя. У зазначених умовах особливого значення набуває дослідження питань, пов'язаних з еволюцією правового прецеденту, зміною його юридичної сили, ролі та місця серед інших джерел права у сучасних правових системах світу.

Важливість дослідження вказаної теми визначається не лише її теоретичною значущістю, але й практичними потребами. Адже комплексне та системне дослідження особливостей правового прецеденту як джерела права дає можливість у повній мірі з'ясувати його функціональний потенціал у сучасних правових системах світу та окреслити тенденції його розвитку як соціально-правового явища, враховуючи специфіку взаємодії з іншими джерелами права.

З практичної точки зору вивчення трансформації юридичної сили джерел права, дозволяє акцентувати увагу на підвищенні ролі й значення суду, а також специфіці діяльності органів виконавчої влади. У зв'язку з цим, особливого значення набуває питання визначення місця й ролі правового прецеденту в

сучасних правових системах світу, зважаючи на світові інтеграційні процеси, що зумовлюють постійне зближення правових сімей

З огляду на зазначене, спроба Є.І. Бондаренко у своєму дисертаційному дослідженні висвітлити особливості функціонування правового прецеденту у сучасних правових системах світу є цілком виправданою як з наукової точки зору, так і в контексті специфіки розвитку України як демократичної, правової та соціальної держави.

Крім цього, доцільно наголосити, що дисертаційне дослідження Є. І. Бондаренко виконане відповідно до Переліку пріоритетних тематичних напрямів наукових досліджень і науково-технічних розробок на період до 2021 р., затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 07 вересня 2011 р. № 942; Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020», схваленої Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015; Стратегією реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, затвердженою Указом Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015; Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2016–2020 рр., затверджених постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 03 березня 2016 р.

Однією з особливостей цього теоретико-правового дослідження є узагальнене вивчення вітчизняної та зарубіжної доктрини джерел права, а також ролі та місця правового прецеденту у різних правових системах світу.

На основі аналізу значного кола наукових джерел, у тому числі монографічних (224 найменування), дисертанткою визначено ті аспекти досліджуваної проблеми, які вже були предметом наукового аналізу, а також ті з них, які ще залишаються поза належною доктринальною увагою. Наукові положення, висновки і пропозиції дисертаційного дослідження є аргументованими та змістовними. Обґрунтованість і достовірність одержаних результатів підтверджується: застосуванням сучасних підходів та методів наукових досліджень; опрацюванням значної кількості наукових та емпіричних джерел; методологічною обґрунтованістю вихідних положень дослідження;

практичною значущістю результатів дослідження, які можуть бути використані у різних галузях суспільної діяльності.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані та викладені в роботі положення, висновки і рекомендації можуть бути використані у освітньому процесі, зокрема, у науково-дослідній роботі, при написанні посібників та підручників із курсів «Теорія держави і права», «Історія держави і права», «Порівняльне правознавство», а також при викладанні відповідних навчальних курсів і дисциплін, що підтверджується Актом впровадження результатів дисертаційного дослідження в навчальний процес у ДВНЗ «Київський національний економічний університет ім. Вадима Гетьмана» від 22.01.2021 р.

Визначені дисертантом завдання забезпечили досягнення поставленої мети – вироблення комплексного теоретичного уявлення про правовий прецедент, визначення його поняття, ролі та юридичної сили в системі джерел права різних сучасних правових систем, окреслення тенденцій його розвитку як соціально-правового явища та можливості легалізації як джерела права в країнах, де він офіційно не визнається, у зв'язку з його винятковою правовою природою і значенням. Основними серед завдань є проведення комплексного теоретико-правового дослідження категорії правового прецеденту шляхом узагальнення та систематизації основних наукових підходів вітчизняної та зарубіжної доктрини, розглянувши основні етапи становлення та розвитку правового прецеденту як джерела права; дослідження правової природи правового прецеденту, його ознак та формулювання уточненого авторського визначення поняття «правовий прецедент»; виокремлення та систематизація видів правових прецедентів; визначення ролі, місця та юридичної сили правового прецеденту в системі джерел права шляхом дослідження характеру його зв'язків та взаємодії з іншими джерелами права; характеристика форм зовнішнього вияву суддівського розсуду і процесу набуття ними рис правового прецеденту як в історичній ретроспективі, так і в сучасних умовах, у порівнянні з правовими тенденціями континентального права; проведення порівняльного

аналізу форм вияву та юридичної сили правового прецеденту в правових системах країн англо-американської, романо-германської, традиційної та релігійної правових сімей; розгляд перспектив та можливостей легалізації правового прецеденту як джерела права в країнах де він офіційно не визнавався, в тому числі в контексті сучасних євроінтеграційних процесів та правових тенденцій.

У дисертаційному дослідженні чітко сформульовано його предмет – правовий прецедент у сучасних правових системах світу, що є самостійною частиною об'єкту, який визначений як суспільні відносини, пов'язані з формуванням та функціонуванням правового прецеденту як соціально-правового явища в різних сучасних правових системах світу.

При підготовці дисертаційного дослідження здобувачем використано систему принципів та підходів, яка побудована на філософсько-світоглядних, загальнонаукових та спеціально-наукових методах, що обрані з урахуванням мети та завдань дисертаційного дослідження. Всі вони забезпечили досягнення мети дисертації, об'єктивний аналіз досліджуваного предмету. Особливого значення набуло застосування діалектичного підходу при дослідженні специфіки природи правового прецеденту та його становлення як джерела права, що особливо відображено дисертанткою у підрозділах 1.1 та 2.2 дисертаційного дослідження.

Аналіз ідей та положень, які складають наукову новизну і відображають внесок дисертантки у досліджувану проблему, надає можливість зробити висновок, що аналізована дисертація є одним із перших у вітчизняній юридичній науці комплексних теоретико-правових досліджень правового прецеденту у сучасних правових системах світу. Аргументованими є наступні положення. Мова йде, зокрема, про обґрунтування авторського уявлення про правовий прецедент. У зв'язку із цим, авторкою запропоновано власне визначення поняття «правовий прецедент» – правоположення, сформульоване в акті уповноваженого державного органу в процесі вирішення конкретного правового питання за відсутності або при невизначеності його законодавчої

регламентації, яке містить юридичний принцип (*stare decisis*), обов'язковий для застосування при вирішенні однорідних справ у майбутньому (с. 9).

Не викликають сумніву і положення, що удосконалено та стосуються концепції виникнення та розвитку правового прецеденту як джерела права в різних правових системах, а також розуміння його значення в сучасних умовах розвитку суспільства як джерела права, здатного завдяки своїй гнучкості заповнити прогалини, що виникають в процесі правозастосовчої діяльності в умовах відсутності або невизначеності законодавчого регулювання тих чи інших суспільних відносин. Обґрунтованими є також ідеї, які набули подальшого розвитку і стосуються функціонування правового прецеденту як джерела права, заснованого на принципі *stare decisis*, пов'язаного зі становленням і розвитком сукупності правил обов'язковості доктрини прецеденту, а також перспективності його визнання офіційним джерелом права в країнах романо-германської правової сім'ї у зв'язку з його гнучкістю та здатністю реагувати на соціально-економічні зміни в суспільстві (с. 9-10).

Логічною та послідовною є структура дисертаційного дослідження, яка складається з трьох розділів, розділених на 8 підрозділів. Розділ 1, у якому досліджено становлення та розвиток правового прецеденту як джерела права розпочинається з підрозділу 1.1 «Генезис правового прецеденту як джерела права: історико-правовий аспект», де проаналізовано праці сучасних вітчизняних і зарубіжних учених з приводу визначення етапів становлення правового прецеденту як джерела права. На основі узагальнення існуючих і традиційних на сьогодні у науковій літературі підходів до розуміння сутності та природи правового прецеденту, авторка обґрунтовує висновок, що виникнення та генезис прецеденту як джерела права тісно пов'язаний з розвитком і формуванням правової системи в цілому, оскільки цей процес і досі триває, роль та місце прецеденту продовжують змінюватись. Функціонування прецеденту як джерела права базується на принципі *stare decisis*, який пов'язаний зі становленням і розвитком сукупності правил обов'язковості доктрини прецеденту, та був сформований безпосередньо в процесі діяльності

судів, і є свідченням визнання прецеденту як способу об'єктивації норм права з боку держави (с. 14-34).

Підрозділ 1.2 дисертації присвячено методології дослідження проблематики правового прецеденту. Авторкою наголошено, що наукове пізнання, для того щоб бути об'єктивним, має спиратися на належну методологію. Повнота та всебічність дослідження правового прецеденту та його місця в системі джерел права в різних правових системах вимагають використання різних принципів і методів наукового пізнання. Основою методології дослідження стали філософсько-світоглядні (матеріалістична діалектика, конструктивно-критичний метод), загальнонаукові (системний, порівняльний, логічний) та спеціально-наукові (історико-порівняльний та формально-юридичний) методи і принципи. Обґрунтовано висновок, що застосування в дисертаційному дослідженні компаративного підходу дозволило охопити як порівняльне вивчення правових прецедентів, пов'язане з пошуком їх загальних властивостей, так і встановити унікальність, своєрідність, притаманну лише правовій системі конкретної країни або правовій сім'ї (с. 34-44).

Розділ 2 дисертації присвячений дослідженню правового прецеденту в системі джерел права сучасних правових систем. Зокрема, у підрозділі 2.1 розглянуто сутнісну характеристику поняття «джерело права», що як базова юридична категорія існує не перше століття і застосовується в понятійному апараті країн усіх сучасних правових сімей. Досліджено розбіжності щодо визначення та тлумачення поняття «джерело права» серед зарубіжних і вітчизняних учених. Дисертанткою переконливо обґрунтовується, що оскільки підходи до визначення джерел права відрізняються залежно від типу праворозуміння, а їх перелік та ієрархія мають особливості в кожній правовій системі, то на кожному етапі розвитку суспільства вчені наголошують на необхідності уніфікації базових наукових понять з метою запобігання суперечностей у процесі формування методологічної основи пізнання правових явищ (с. 47-60). Окрема увага приділена розмежуванню понять «джерело

права» та «форма права» з акцентом на особливостях праворозуміння науковців приналежних до різних правових сімей (с. 61-65).

Розглядаючи складний характер природи правового прецеденту у підрозділі 2.2, дисертантка акцентує увагу на історичних особливостях становлення прецеденту як джерела права, які зумовили наявність, крім загальних ознак, властивих всім джерелам права, окремих - притаманних винятково правовому прецеденту. Виокремлено такі його ознаки: нормативність, казуїстичність, множинність, суперечливість, гнучкість. Обґрунтовано доцільність виділення перспективності як спеціальної ознаки (с. 83-89). Проаналізовано та узагальнено різні класифікації прецедентів, які існують у науковій літературі, що дозволило систематизувати правові прецеденти за різними критеріями, зокрема: залежно від структури, за змістом, за юридичною природою, за ступенем обов'язковості та суб'єктом творення (с. 77-82). Крім того, ґрунтовний аналіз доктрини правового прецеденту, дозволив дисертантці запропонувати авторське визначення поняття «правовий прецедент» як правоположення, сформульоване в акті уповноваженого державного органу в процесі вирішення конкретного правового питання за відсутності або при невизначеності його законодавчої регламентації, яке містить юридичний принцип (*stare decisis*), обов'язковий для застосування при вирішенні однорідних справ у майбутньому (с. 89).

У підрозділі 2.3 «Місце правового прецеденту в системі джерел права: порівняльно-правовий аспект» дисертантка обґрунтовано відзначає, що характер зв'язків та межі юридичної сили джерел права є цілком унікальними для правової системи кожної конкретної країни. Виявлення спільних рис дозволяє стверджувати про приналежність правових систем країн до однієї групи (правової сім'ї), не применшуючи при цьому їх національних правових особливостей (с. 90-93). При цьому авторкою дисертаційного дослідження наводяться вагомні аргументи, які підтверджують, що сучасні інтеграційні процеси створили умови для тісної взаємодії статутного і прецедентного права, що призвело до мобільності та гнучкості системи джерел права в країнах

загального та континентального права. Зокрема, у цьому контексті на окрему увагу заслуговує дослідження співвідношення юридичної сили правового прецеденту із законом та звичаєм у праві країн, що належать до різних правових сімей (с. 94-113).

У розділі 3 дисертації досліджуються особливості формування та розвитку правового прецеденту як джерела права в сучасних правових сім'ях. Зокрема, у підрозділі 3.1 «Правовий прецедент як джерело права в країнах англо-американської правової сім'ї» висвітлено зростання ролі статутного права в країнах англо-американській правовій сім'ї, що пояснюється ускладненням різних аспектів суспільних відносин і потребами розвитку правової системи. У зазначеному контексті обґрунтовується думка, що становлення ідеї права і самого права в Англії пов'язано з політичними перетвореннями в суспільстві та державі, зокрема з процесами централізації влади, розвитком судової влади та професії юристів. Встановлено, що юридична освіта починає складатися приблизно одночасно на континенті (у країнах романо-германської правової сім'ї) і в Англії, проте, відмінними були самі способи і цілі вивчення права, оскільки важлива частина професійної підготовки англійських юристів покладається саме на практичний досвід отриманий у адвокатських об'єднаннях (с. 119-130).

Окрему увагу у дисертації приділено дослідженню особливостей юридичної сили правового прецеденту як джерела права в країнах романо-германської правової сім'ї. В цьому контексті у підрозділі 3.2 досліджується проблема включення прецеденту в систему джерел права в країнах континентальної правової сім'ї, визначаються способи виникнення права, форми його об'єктивації. В результаті чого авторка обґрунтовує висновок, що перелік джерел права в країнах романо-германської правової сім'ї не може обмежуватися тільки законодавством. У зв'язку з чим на прикладі низки країн Європи висвітлено окремі аспекти прецедентного регулювання правовідносин. Зокрема, на прикладі правової системи Франції розглянуто концепцію адміністративного прецеденту, а також, наголошено, що вже давно визнаються



і називаються прецедентами рішення Європейського суду з прав людини, які впливають на розвиток національного права європейських держав (с. 149-151). При цьому дисертантка справедливо відзначає, що динаміка суспільних відносин та гнучкість, адаптивність та перспективність правового прецеденту зумовлюють доцільності його офіційного визнання джерелом права у країнах романо-германської правової сім'ї (с. 156-162). Цікавими у цьому контексті є аргументи дисертантки щодо юридичної сили правового прецеденту в Україні та необхідності визнання його джерелом права (с. 155-156).

Підрозділ 3.3 дисертації присвячений дослідженню правового прецеденту як джерела права в країнах релігійного та традиційного типу. Авторкою справедливо зазначено що, у межах однієї держави можуть співіснувати кілька систем права, оскільки багато держав релігійного типу розвивались, зазнаючи впливу інших країн, які, реалізуючи свою експансивну політику, нав'язували власну систему права, внаслідок чого сталося взаємопроникнення правових систем, рецепція нових для колоніальної держави інституцій, як, наприклад, правового прецеденту у випадку, коли йдеться про колонії Англії. Дисертанткою наголошується, що правові системи держав, релігійного та традиційного типу, не мають однозначного ставлення до правового прецеденту. Це зумовлено впливом низки чинників, серед яких унікальність історичного шляху країни, особливості культури, схильність до колективного устрою тощо, що спричиняють формування відмінних систем джерел права (с. 162-181).

Висновки до розділів та роботи в цілому відображають основні ідеї та положення дисертації і викладають їх у стислому вигляді.

Таким чином, дисертаційне дослідження Бондаренко Євгенії Ігорівни на тему «Правовий прецедент у сучасних правових системах світу» присвячене актуальній у теоретичному та практичному відношенні темі, підготовлене на високому професійному рівні та залишає позитивне враження. Однак, як і будь-яка творча робота, що ґрунтується на авторських ідеях, представлене дослідження викликає певні зауваження, які можуть бути сприйняті дисертантом як побажання або ж націлені на уточнення його наукової позиції.

1. На с.155 авторка зазначає, що «визнання прецеденту джерелом права мало б позитивні наслідки і в Україні, оскільки наразі не визначена юридична сила постанов Пленуму Верховного Суду, то суди не зобов'язані неухильно їх дотримуватись, та, як наслідок, однаково застосовувати норми права при вирішенні подібних справ, що спричиняє суперечливе правозастосовування та створює додатковий простір для зловживання правом». У зв'язку з цим постають два запитання. По-перше, чи можливо загалом ставити питання про «визнання» судового прецедента джерелом права формально – наприклад, законом. Справжнє прецедентне право органічно формувалося століттями через формування правової традиції, а не за допомогою іншого (формального) джерела права. По-друге, потрібно відзначити, що у зв'язку із цим у дисертаційному дослідженні важливо було б навести практику фактичного застосування судами правового прецеденту, щоб аргументувати зазначені твердження, оскільки це питання не знайшло докладного висвітлення в межах представленої дисертації.

2. Досліджуючи поняття та ознаки правового прецеденту як джерела права, у підрозділі 2.2 дисертації на сторінці 69 авторка побіжно зазначає про особливу юридичну природу рішень Конституційного Суду України та можливість їх віднесення до правових прецедентів. У зв'язку із цим, хотілося б почути додаткові пояснення дисертантки з цього приводу, а також щодо того, які характеристики офіційної конституційної доктрини, яка формується Конституційним Судом України в його рішеннях, виявляються чи не підтверджують чи заперечують надання їй прецедентного характеру.

3. Окремого й достатнього аналізу у дисертації не виявлено стосовно проблеми «відступу суду від прецедента», яка в українських реаліях трансформується в проблему «розвитку позиції суду на розвиток попередньої судової практики». Розв'язання або хоча би постановка такої проблеми, очевидно, мала би значення для діяльності і судів системи судоустрою України, і Конституційного Суду України.

4. У підрозділі 3.3 на сторінці 174 дисертантка зазначає, що «в межах однієї держави можуть співіснувати кілька систем права, оскільки багато держав релігійного типу розвивались, зазнаючи впливу інших країн, які, реалізуючи свою експансивну політику, нав'язували власну систему права». Така ситуація складалася у період колоніального завоювання та панування держав-метрополій. У вказаному контексті хотілося б отримати від дисертантки відповідь на питання щодо особливостей механізму взаємодії різних правових систем у державах релігійного та традиційного типу у наші дні і ролі правового прецеденту як джерела права у зв'язку з цим.

5. Дисертантка дійшла висновку, що «сучасна українська судова влада в особі її органів державної влади фактично сприяє формуванню прецедентної практики. Так, можна знайти *ratio decidendi* в актах Верховного Суду та Конституційного Суду України і на цій підставі віднести їх до правових прецедентів. Разом із тим, не можна забувати про той факт, що структура судового рішення в Україні істотно відрізняється від аналогічних у країнах «загального права» (с. 191). При цьому авторка не зазначає причин такого явища.

6. Потребує додаткової аргументації висновок щодо зв'язку юридичної професії та юридичної освіти із генезисом прецедентного права в цілому і набуттям прецедентом властивостей джерела права, зокрема (с. 184). У зв'язку з цим хотілося б почути від дисертантки відповідь на питання, який із зазначених чинників був визначальним та першочерговим для становлення правового прецеденту як джерела права у різних правових сім'ях.

Зазначені зауваження запрошуюють авторку до дискусії і можуть бути враховані у подальшій роботі над проблемою. Вони не мають принципового характеру і не впливають на загальну позитивну оцінку дисертаційного дослідження, яке вирізняється науковою новизною та в якому знайшла вирішення актуальна наукова проблема щодо з'ясування сутності, а також

