

4. Про затвердження заходів Міністерства освіти і науки України на виконання Указу Президента України від 26.03.2001 р. № 203/2001 „Про Національну програму „Репродуктивне здоров'я 2001 – 2005”, затверджені наказом Міністерства освіти і науки від 27.04.2001р. № 348, [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0348290-01>.

5. Про затвердження Державної програми „Репродуктивне здоров'я нації” на період до 2015 року, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 27.12.2006 р. № 1849, [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1849-2006-%EF>.

6. Андрус'як Т.Г. Підручник //Теорія держави і права [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.lawyer.org.ua/?i=164>

7. Зайчук О.В., Оніщенко Н.М. Підручник //Теорія держави і права / Київ: Юрінком Інтер, 2006.

УДК 346.1 (045)

**КОРЧАК Н.М.**,  
Юридичний інститут НАУ,  
завідувач кафедри господарського права  
і процесу, к.ю.н., доц.

### МІСЦЕ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ В СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ КОНКУРЕНЦІЇ

**Анотація.** В статті аналізуються форми судової практики як джерела конкурентного права та зазначається на необхідність розмежування понять «судовий прецедент», «аналогічне рішення» та «судове рішення».

**Ключові слова:** джерела права, судова практика, спеціалізовані господарські суди, форми судової практики, судовий прецедент, аналогічне рішення, судове рішення.

**Корчак Н.Н. Место судебной практики в системе источников регулирования отношений в сфере конкуренции**

**Аннотация.** В статье анализируются формы судебной практики как источника конкурентного права и указывается на необходимость разграничения понятий «судебный прецедент», «аналогичное решение» и «судебное решение».

**Ключевые слова:** источники права, судебная практика, специализированные хозяйственные суды, формы судебной практики, судебный прецедент, аналогичное решение, судебное решение.

**Korchak N. Place the ship's practices in the sources of regulation in the field of competition**

**Annotation.** The article analyzes the forms of jurisprudence as a source of competition law and points to the need to distinguish between the concepts of «judicial precedent», «a similar decision» and «judicial decision».

**Keywords:** sources of law, judicial practice, specialized commercial courts, the forms of judicial practice, judicial precedent, a similar decision, the court decision.

Загальноприйнятим є розуміння джерела права як способу виразу, закріплення та існування правових правил поведінки. Зовнішній та внутрішній вираз правил поведінки в умовах конкуренції має місце в джерелах регулювання відносин у сфері конкуренції. Проблема підтримки конкурентного середовища є однією із актуальних проблем господарського права в умовах ринкової економіки, оскільки конкуренція є складовим елементом механізму забезпечення її ефективного функціонування.

Особливості правового регулювання відносин у сфері конкуренції обумовлені «опубліченням» приватного інтересу їх учасників. Свобода підприємницької діяльності та свобода договору набувають особливого змісту під час змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання. Тому в силу необхідності захисту добросовісної поведінки таких учасників ринку та підтримання встановленого в Україні публічно-правового порядку в процесі здійснення економічної конкуренції актуальним є вивчення питань, пов'язаних із місцем судової практики в системі джерел конкурентного права України.

Юридичні джерела (форми) права досліджувалися в роботах таких вчених у галузі теорії держави і права, як С.С. Алексєєва, О.Ф. Скакуна, Г.О. Христова, у галузі господарського права – К.С. Хахуліна, В.К. Мамутова, М.Л. Шелухіна, О.А. Беляневич. Зокрема В.С. Щербина, О.М. Вінник, О.А. Чернелєвська відзначають важливу роль судової практики в удосконаленні господарського, в тому числі конкурентного законодавства. Однак, на жаль, у літературі поняття «конкурентне право» та «конкурентне законодавство» іноді ототожнюється, а у підручниках з конкурентного права, які видані О.О. Бакалінською, С.С. ( ) Валітовим (2006 р.) джерела такого права зводяться до джерел конкурентного законодавства.

На сьогодні є всі підстави стверджувати про те, що систему джерел конкурентного права України складають: нормативний акт; нормативний договір; звичаї ділового обігу; судова практика. Тому метою підготовки статті є висвітлення місця судової практики в системі джерел регулювання відносин у сфері конкуренції.

На сьогоднішній день судова практика офіційно не визнається джерелом права, за виключенням прецедентних рішень Європейського Суду з прав людини, про що зазначається в ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року. Нажаль, відповідно до ст. 93 Конституції України за вищими спеціалізованими судами України не закріплені повноваження законодавчої ініціативи.

На думку С. Погребняка, судова практика полягає у правозастосовній, інтерпретаційній та правотворчій діяльності судів, яка втілюється у певних видах юридичних актів [ 2, с. 93]. Під терміном «судова практика» М. Савенко розуміє результати розгляду судової справи, оформлені як правові положення, на підставі яких вирішено спірне питання і які переконливо свідчать про єдино правильний обраний судом підхід і є орієнтиром для вирішення аналогічних спірних ситуацій [ 3, с. 51 ]. Остання теза розкриває розуміння судової практики як створення положень прецедентного характеру.

Не вдаючись до дискусії щодо позицій науковців відносно визнання за судовою практикою функцій правотворчості, вважаємо, що її також можна віднести до джерел конкурентного права. Узагальнення судової практики Вищим господарським судом України, досить справедливо акцентує увагу Д. Малюска, вже давно стали для багатьох суддів джерелами права, на які вони спираються при винесенні рішення [ 4, с. 12 ]. Тому досить точно С. Шевчук вказав на те, що судова практика стає джерелом права у випадку «бездіяльності» законодавця, коли у нормативно-правових актах містяться прогалини, їх текстуальне викладення є неоднозначним для розуміння суперечливим та породжує проблеми при правозастосуванні [ 5, с. 503].

Відповідно до п.3-4 ч.1 ст. 32 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 року вищий спеціалізований суд має право вивчати та узагальнювати судову практику, а також надавати судам нижчого рівня рекомендаційні роз'яснення щодо вирішення справ відповідної судової юрисдикції. Отже, судова практика Вищого господарського суду України є орієнтиром як для судів господарської юрисдикції, так і для інших правозастосовних органів. Наприклад, Вищий господарський суд України підготував Оглядові листи «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 03.12.2004 р. № 04-5/3180, «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 11.07.2005 р. № 01-8/1222, «Про деякі питання практики вирішення спорів за участю органів Антимонопольного комітету України (за матеріалами судової колегії Вищого арбітражного суду України по перегляду рішень, ухвал, постанов)» від 17.04.2001 №01-8/459, «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням конкурентного законодавства (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку ВГСУ)» від 24.10.2006 р. № 01-8/2361, «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції» від 25.11.2009 р. № 01-08/627, «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку вищим господарським судом України)» від 21.08.2007 № 01-8/741, та Інформаційний лист «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 13.04.2007 р. № 01-8/229.

Роз'яснення Вищого господарського суду України у формі оглядових чи інформаційних листів можна віднести до нормативного тлумачення норм конкурентного законодавства, яке не пов'язане із конкретною справою, але має загальнообов'язковий характер. Вони надаються з метою запобігання в процесі розгляду господарських спорів неправильному розумінню та неоднаковому застосуванню правових норм щодо практики застосування положень конкурентного законодавства. Однак такі роз'яснення не відносяться до офіційних тлумачень – сформульованих в спеціальному акті роз'яснень змісту й мети правових норм, які здійснюється уповноваженим органом і мають загальнообов'язкове значення.

Відповідно до ст. 147 Конституції України питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і право здійснювати офіційне тлумачення Конституції України та законів України надане лише Конституційному Суду. Такі правові позиції Конституційного Суду можна розглядати як судові прецеденти (негативні прецеденти), що заповнюють прогалину в законодавстві і формують судову практику застосування чинного законодавства, забезпечуючи її однаковість. Інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України, пишуть В. Устименко та Р. Джабраїлов, є також унікальною через те, що поєднує легальне тлумачення із науковим, доктринальним. Результатом такого тлумачення, на їх думку, є генерація досить важливих доктринальних положень, які одночасно спрощують та уточнюють право розуміння [ 6, с. 83].

В якості прикладу можна навести Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Антимонопольного комітету України про офіційне тлумачення поняття «організація розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток», яке вживається в абзаці другому частини третьої статті 15 Закону України «Про поштовий зв'язок» (справа про організацію розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток) від 28 травня 2003 року № 10-рп/2003. Так, Антимонопольний комітет України у конституційному поданні до Конституційного Суду України порушив питання про офіційне тлумачення

поняття «організація розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток», яке вживається в абзаці другому частини третьої статті 15 Закону України «Про поштовий зв'язок», а також просив дати відповідь на питання, чи поширюються виключні права національного оператора на організацію розповсюдження конвертів чистих і художніх (без марок). Практичну необхідність в такому офіційному роз'ясненні суб'єкт права на конституційне подання обгрунтував тим, що Українське державне підприємство поштового зв'язку «Укрпошта» (далі – «Укрпошта») з одного боку, та Антимонопольний комітет України і суб'єкти господарювання, з другого, по-різному розуміють зміст зазначеного поняття, що, на думку Антимонопольного комітету України, призводить до порушення права суб'єктів господарювання, які не входять до складу «Укрпошти», на підприємницьку діяльність та до обмеження права споживачів на придбання поштових марок, маркованих конвертів і карток.

О. А. Беляневич вказує на те, що судова практика не тільки здатна, але й повинна коригувати, виправляти деонтичні недоліки системи права» [ 7, с.308]. Приймаючи рішення у конкретних справах, суди, пише В. Підлісний, беруть участь у формуванні принципів та правил, які деталізують і трактують окремі положення антимонопольного законодавства [ 1 ].

Слід зауважити, що поняття «судовий прецедент» не слід змішувати з терміном «аналогічні справи». Останнє забезпечує однакове застосування закону до відповідної категорії справ. Водночас, співвідношення понять «судовий прецедент» та «судове рішення» пов'язане із розмежуванням сфери правотворчості та правозастосування.

В процесі судової діяльності відбувається узагальнення результатів рішень щодо застосування конкурентного законодавства. А це в свою чергу сприяє укріпленню господарського порядку у сфері конкуренції. Отже, як джерело конкурентного права судова практика в сфері застосування норм конкурентного законодавства може існувати в чотирьох формах: 1) правові позиції Конституційного Суду України як прецеденти офіційного (легального-доктринального) тлумачення; 2) рішення Вищого господарського суду України; 3) роз'яснення Вищого господарського суду України; 4) поточна практика по вирішенню господарських спорів щодо застосування конкурентного законодавства. Поняття «судовий прецедент» не слід змішувати з терміном «аналогічні справи». Останнє забезпечує однакове застосування закону до відповідної категорії справ. Водночас, співвідношення понять «судовий прецедент» та «судове рішення» пов'язане із розмежуванням сфери правотворчості та правозастосування.

#### **Список використаних джерел:**

1. Підлісний В. Феміда на межах товарного ринку / В. Підлісний // Конкуренція. Вісник Антимонопольного комітету України. – 2002. – №1 [Інтернет ресурс] : [http://www.amc.gov.ua/amc/control/uk/publish/article%3fshowHidden=1&art\\_id=47464&cat\\_id=47047&ctime=1152776616906](http://www.amc.gov.ua/amc/control/uk/publish/article%3fshowHidden=1&art_id=47464&cat_id=47047&ctime=1152776616906)
2. Погребняк С. Вплив судової практики на юридичні акти в романо-германській правовій сім'ї / С. Погребняк // Вісник Академії правових наук. – 2003. – №4 (34). – С. 92-99.
2. Савенко М. Роль практики Європейського суду з прав людини у конституційному судочинстві України / М. Савенко // Вісник Конституційного суду України. – 2005. – №6. – С.51-55.
3. Малюска Д. Проблемні питання практики Верховного суду України у справах про банкрутство / Д. Малюска // Судовий випуск. – 2006. – №7 (7). – С.12-13.
4. Шевчук С. Судова правотворчість : світовий досвід і перспективи в Україні. / С. Шевчук. – К.: Реферат, 2007. – 640 с.
5. Устименко В., Джабраїлов Р. Принцип верховенства права: неповнота врахування у законодавстві України та наслідки (господарсько-правовий аспект) / В. Устименко, Р. Джабраїлов // Право України. – 2010. – №8. – С.80-87.
7. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичний аспекти) : Монографія. / О.А. Беляневич. – Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.

УДК 343.9 (045)

**МОТЛЯХ О.І.,**  
Юридичний інститут НАУ,  
завідувач кафедри кримінального  
права і процесу, к.ю.н., доц.

#### **МІСЦЕ ПОЛІГРАФА У РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД**

**Анотація.** У статті розглядається питання щодо використання та ролі поліграфа у розслідуванні злочинів уповноваженими законом органами з урахуванням міжнародного та вітчизняного досвідів.

**Ключові слова:** розслідування злочинів; поліграф; поліграфологічні дослідження; кримінальне судочинство; органи дізнання та слідства.