

DOI: 10.33663/1563-3349-2022-33-131-140

УДК 340.1

Н. М. ПАРХОМЕНКО,доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАН України*

ORCID: 0000-0002-5870-9261

ПЕРЕКОНЛИВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ ЯК РЕЗУЛЬТАТ НОРМОТВОРЧОСТІ СУДУ (СУТНІСНІ ТА ЗМІСТОВІ АСПЕКТИ)

На основі з'ясування сутнісних і змістових ознак переконливого прецеденту визначено його поняття та основні напрями впливу на судову практику, нормотворчість суду та правотворчість загалом. Особливу увагу приділено з'ясуванню сутності та видів переконливого прецеденту в Україні та його значенню в регулюванні суспільних відносин в аспекті зростання нормотворчої ролі вищих судових інстанцій, які надають належне тлумачення закону з позицій розумності та справедливості. Охарактеризовано правові акти Верховного Суду, Конституційного Суду України, рішення ЄСПЛ як такі, що мають ознаки переконливих прецедентів.

Ключові слова: переконливий прецедент, судова правотворчість, континентальне право, загальне право, ЄСПЛ, Верховний Суд, Конституційний Суд України.

Parkhomenko Natalia. The persuasive precedent as a result of the judicial rule-making (essential and substantive issues)

Based on the clarification of essential and substantial characteristics of persuasive precedent, its definition were determined and its impact on the trial practice, judicial rule-making and lawmaking in general, were determined. Special attention was paid to the examination of the essence and types of persuasive precedents in Ukraine, and also its value in the regulation of social relations was analyzed. The above mentioned is important under the norm-setting role of the supreme courts, which provide proper interpretation of law from the perspective of fairness and reasonableness. The legal acts of the Superior Court, Constitutional Court of Ukraine, European Court of Human Rights, were characterized as such, that have the features of the persuasive precedent.

Key words: persuasive precedent, judicial rule-making, continental law, common law, ECHR, the Supreme Court, the Constitutional Tribunal.

Актуальність. Сучасна доктрина держави і права не повною мірою об'єктивує швидкоплинні соціально-політичні процеси, які відбуваються як в українському суспільстві, так і в світі загалом. Одним із аспектів такої

* **Parkhomenko Natalia**, Doctor of Juridical Sciences, Full Professor, Corresponding Member of the NAN of Ukraine

невідповідності є конституційно закріплений розподіл державної влади на законодавчу, виконавчу та судову із наділенням їх відповідними повноваженнями в дусі середньовічного політико-правового концепту. Не применшуючи значення та доробку політичних діячів минулого та його впливу на сучасну практику державотворення, на нашу думку, окремі аспекти цієї теорії потребують модернізації. Йдеться, зокрема, про нормотворчі повноваження органів судової влади країн континентального права.

Як відомо, рівень правової визначеності у країнах континентального права знижується, якщо погіршується якість законодавства, як це і спостерігається протягом багатьох років у праві України. Мінливість законодавства не сприяє правовій визначеності. Якість закону залишається невисокою. За таких умов зростає правотворча роль вищих судових інстанцій, які мають надавати належне тлумачення закону з позицій розумності та справедливості. У цьому відношенні судам належать широкі повноваження, включаючи навіть тлумачення закону *contra legem* – всупереч «букві» закону, але відповідно до «духу» закону або законодавчої системи загалом¹. Зазначене повною мірою корелюється із сучасними нормативно-правовими засадами правосуддя, згідно з якими суд здійснює правосуддя на засадах верховенства права.

Слушною тут є думка С. Максимова, на переконання якого право не існує в готовому вигляді в законі, з якого його можна безпосередньо отримати. Суддя пов'язаний законом. Проте закон має бути співвіднесений з визнаними у даному суспільстві принципами справедливості і з природою речей, тобто справедливістю у конкретній ситуації. Якщо законом враховуються можливі життєві обставини, то правосуддям – певні фактичні життєві обставини. У результаті відбувається наповнення належного моментом суцього та збагачення суцього належним².

Вирішуючи справу по суті та приймаючи правосудне рішення, суд створює норму або певне правило, яке обов'язкове до застосування при вирішенні наступних справ, або може бути лише використане в майбутньому при розгляді подібних справ. Досягнення правової визначеності в цьому аспекті має велике значення для єдності правозастосування та забезпечення прав і свобод громадян.

З огляду на це з'ясування природи, сутності та змісту, призначення у правовому регулюванні суспільних відносин актів судової правотворчості має важливе значення, особливо з огляду на появу у вітчизняній юридичній доктрині згадок про так звані переконливі прецеденти та поступове введення цього поняття у науковий обіг та практичну площину.

Аналіз останніх досліджень. Питання судової правотворчості та різних видів її об'єктивації, у т. ч. у вигляді прецедентів, були і є предметом дискусії у вітчизняній та зарубіжній юридичній науці. Особливої актуальності ця проблематика набула у зв'язку із євроінтеграційними намірами України та гармонізацією правових систем. Загальні питання були предметом розгляду Ю. Андрушакевич, С. Бігуна, М. Власенка, М. Воппенка, М. Горбань,

Н. Гураленко, Р. Дворкіна, М. Козюбри, Р. Майданика, Б. Малишева, М. Марченка, В. Мусієвського, О. Петришина, О. Скакун, Н. Словінської, Н. Стецик, П. Рабіновича, С. Шевчука, В. Шаповала та ін. Щодо досліджень переконливого прецеденту, то на рівні окремих наукових публікацій варто згадати Ю. Попова, який аналізував рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент на досвіді Англії та України. О. Марцеляк, досліджуючи сутнісні аспекти актів Конституційного Суду України, називав їх переконливими прецедентами. Згадки про досліджуваний нами різновид прецеденту є також у наукових публікаціях В. Завидняка, О. Копитової, Д. Луспеника, Л. Москвич, О. Мартиненка, О. Петришина, але не стосуються його сутнісних вимірів. Відповідно дослідження безпосередньо проблеми сутності, змісту, призначення переконливого прецеденту у вітчизняній юридичній науці з позицій теорії права та держави не проводилося, що і є метою нашого дослідження.

Виклад основного матеріалу. В юридичній науці наразі сталим є підхід, згідно з яким судові прецеденти залежно від їх юридичної сили поділяються на обов'язкові та необов'язкові до урахування при вирішенні справи по суті.

Предметом нашого дослідження є прецеденти, які створені за результатами казуального тлумачення норм права та мають необов'язковий, рекомендаційний характер. Тобто йдеться про рішення судів, які сутнісно не стали прецедентними та абсолютно обов'язковими, але здійснюють вплив на практику судового правозастосування загалом, адже містять принципові позиції щодо належного і справедливого, відповідно до принципу верховенства права.

В юридичній науці такі прецеденти отримали назву переконливих (*persuasive precedent*). З огляду на усталеність цього поняття та оперування ним у західній юридичній доктрині та практиці, першочергово варто наголосити, що відповідно до основних положень останньої обов'язковим вважається той прецедент, «котрому судді повинні слідувати незалежно від того, схвалюють вони його чи ні. Цей прецедент є обов'язковим для суддів і виключає їхній розсуд на майбутнє»³. Поряд із цим у результаті діяльності судів можуть створюватися прецеденти, що мають лише рекомендаційний характер.

Судова практика вищих європейських судів, з огляду на специфіку судової ієрархії, значною мірою визначає практику нижчих судів. І хоча в силу закону приписи, закріплені у таких рішеннях, не завжди мають загальнообов'язковий характер, проте на практиці нижчі суди, як правило, враховують їх при вирішенні справ, оскільки це певною мірою гарантує стійкість і стабільність такого рішення у разі його оскарження. Це також зумовлює врахування судової практики, що склалась, суб'єктами відповідних правовідносин при їх здійсненні нарівні із нормами законів⁴.

Наприклад, прецедент, встановлений Верховним судом Нового Південного Уельсу, переконливий, але не має обов'язкової сили для Верховного суду

Вікторії, оскільки ці суди знаходяться в різній ієрархії та мають однакову владу. Рішення вищих закордонних судів, особливо вищих судів Сполученого Королівства, є переконливими прецедентами в Австралії⁵. Окрім того, у країнах загального права, у справі, в якій ще не було прецеденту («справі першого враження») суди часто покладаються на переконливий прецедент судів інших юрисдикцій, які раніше займалися подібними питаннями⁶.

Особливе значення має прецедентне право ЄСПЛ, яке створюється і діє виключно щодо Конвенції та протоколів до неї та використовується у зв'язку з ними, шляхом тлумачення її норм. Правові позиції, сформовані прецедентними рішеннями ЄСПЛ, не визначаються як прецедентні безпосередньо для Суду та обов'язкові для національних судів. «Рішення ЄСПЛ за сутністю, змістом та характером впливу на національні правові системи загалом та судову практику зокрема, можна вважати переконливими. Зазначене пояснюється також тим, що рішення ЄСПЛ вказують на причини, які зумовили порушення прав, передбачених Конвенцією, та наголошують на необхідності їх усунення»⁷.

До того ж рішення Суду не лише конкретизують і розвивають конвенційні положення, дають змогу правильно розуміти її букву та дух, а й встановлюють певні стандарти правосуддя⁸.

Міжнародне право не знає «*stare decisis*». Тому застосування переконливих прецедентів, а також їх модифікація чи відхилення від них в інших переконливих прецедентах стають першими кроками перед тим, як роль судових рішень у таких справах стає схожою з роллю судових рішень за доктриною *judisprudence constante*⁹.

У вітчизняній доктрині права, як зазначалося, визначення цього поняття знаходимо у статті Ю. Попова, на думку якого «переконливим є такий прецедент, який з огляду на авторитетність суду, що його прийняв, істотно впливає на практику інших судів, хоча і не є обов'язковим для них»¹⁰. На думку Д. Луспеника, «прецедент вважається переконливим, якщо він був створений вищим судом не вище за ієрархію судів. Це означає, що прецедент слід серйозно розглянути, брати до відома, але не обов'язково слідувати йому. Такий прецедент не розглядається безпосередньо як джерело права, але розглядається як форма історичних прецедентів.

З огляду на зазначене з'ясування потребує суб'єкт створення такого прецеденту, його повноваження, місце у судовій системі, зміст та форма об'єктивації прецеденту, юридична сила, призначення у судовому правозастосуванні та регулюванні суспільних відносин. Таким чином, з метою з'ясування правової природи, сутності та змісту переконливого прецеденту як категорії права та явища соціальної дійсності насамперед необхідно з'ясувати його характерні ознаки, що дасть можливість визначити його поняття та відокремити від інших видів прецедентів.

Першочергово слід зазначити, що переконливий прецедент – це результат процедурно-процесуальної діяльності судів по здійсненню правосуддя, що виявляється у вирішенні конкретних категорій справ, який зовні об'єкти-

ується у вигляді правового акта – рішення, яке має певну структуру і зміст, зумовлений характером конкретної справи, а також прогалинами в законі та праві. Як акт застосування права таке рішення має індивідуальний та не загальнообов'язковий характер. Однак це не перешкоджає можливості, що воно може бути використаним іншими судами як розумне та справедливе. За певних обставин, а саме у випадку його використання судом вищої інстанції, переконливий прецедент може стати обов'язковим.

Суб'єктом створення такого прецеденту виступають органи судової влади – суди, які мають визнаний авторитет та повноваження. Зокрема, це національні конституційні суди та суди загальної юрисдикції (нижчі, одно-рівневі або вищі) суди з інших юрисдикцій (конституційної), інших судових систем (арбітражні, військові), суди суб'єктів федерації, міжнародні судові установи, а також суди інших країн.

Підґрунтям створення переконливого прецеденту є авторитетні, усталені концептуальні положення, доктрина права. «Судове верховенство (йдеться про діяльність Верховного Суду. – *Н. П.*) як правозастосовний процес характеризується ознакою завершеності оскарження судових рішень судами, а його результати (переконливий прецедент) набувають рис остаточності судових рішень, що обов'язкові для учасників судових спорів та для інших гілок влади як такі, що мають авторитетно визначати права сторін у розглянутих справах»¹².

На переконання О. Копитової, перетворення правотлумачного висновку на переконливий судовий прецедент фактично відбувається після затвердження висновку суду першої інстанції найвищим судом у системі судоустрою (у разі оскарження справи касаційною інстанцією) чи судом апеляційної інстанції, якщо касаційне оскарження в певній категорії не передбачено. У цьому полягає практичний аспект застосування принципу верховенства права – розвиток і скерування судової практики в єдино правильне русло, добування норми права, розкриття її змісту, а інколи й відшукування її істинного смислу, по суті, може вважатися судовою правовою нормою. Така норма може стати основою зародження нового правоположення. У разі підтримання такого судового рішення судами вищого рівня під час його перегляду рішення набуває рис прецедентного характеру. Йдеться про так званий переконливий прецедент¹³.

Діяльність суду зі створення переконливого прецеденту можна розглядати як різновид юридичної практики, що характеризується загальними ознаками, які їй властиві як напрямку реалізації функцій судової влади. Засобами такої діяльності виступають тлумачення та конкретизація норм права, застосування аналогії закону і аналогії права.

На думку О. Петришина, як правило, судова практика є формально необов'язковим, вторинним джерелом права. Вона може надати переконливе обґрунтування для судового рішення, однак посилення лише на неї недостатньо. Воно має бути поєднане з посиланням на відповідний нормативно-правовий акт, нормативно-правовий договір чи інше¹⁴.

Функціонально переконливий прецедент, окрім відновлення порушеного права у справі, де його було сформульовано, спрямований на удосконалення нормативних приписів, які виникають як результат діяльності суду; на забезпечення правової визначеності, формування усталеної, єдиної, в тому числі уніфікованої, судової практики; сприяє розвитку права та його відповідності об'єктивним суспільним відносинам; стабільності системи права, системи законодавства та правової системи загалом; зміцненню правопорядку; є одним із чинників законотворчості в аспекті удосконалення та приведення у відповідність об'єктивно існуючим суспільним відносинам.

Відповідно, за таких обставин, окремі положення переконливого прецеденту як результату казуального тлумачення можуть стати основою для нормативного тлумачення права та набути, таким чином, загальнообов'язкової юридичної сили.

Виходячи із зазначеного, можна сформулювати дефініцію зазначеного поняття. На нашу думку, переконливий прецедент – це результат правозастосовної діяльності суду вищої інстанції, шляхом з'ясування та роз'яснення дійсного змісту норм права за певних фактичних обставин, результатом якої є правовий акт – рішення, яке має рекомендаційний, необов'язковий характер для інших судів, але в силу авторитетності суду та вагомості рішення може суттєво вплинути на формування усталеної національної та міжнародної судової практики.

Як зазначалося, у країнах континентального права, в тому числі і в Україні, важливу роль у формуванні судової практики відіграють рішення вищих судів, і саме вони за певних обставин можуть виступати як переконливі прецеденти. Йдеться, зокрема, про рішення Верховного Суду. Зазначене зумовлене нормативними вимогами щодо урахування його правових позицій, виходячи з авторитетності як вищої судової інстанції та можливості скасування чи оскарження прийнятого нижчими судами рішення у протилежному випадку. Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» рішення Верховного Суду є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить витлумачену Верховним Судом норму права, а також для всіх судів України¹⁵.

Окрім того, за результатами аналізу судової статистики та узагальнення судової практики Верховний Суд має право надавати роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування законодавства при вирішенні судових справ (п. 10-2 ст. 46 Закону України «Про судоустрій та статус суддів»). Як переконливий прецедент можна розглядати і рішення Верховного Суду у зразковій справі. Зокрема, відповідно до пп. 22 ч. 1 ст. 4 КАС зразкова адміністративна справа – це типова адміністративна справа, прийнята до провадження Верховним Судом як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення. Тобто спочатку адміністративна справа набуває статусу

типової, а потім, коли до свого провадження її приймає Верховний Суд як суд першої інстанції, така справа стає зразковою.

Основною перевагою процедури розгляду зразкової справи є те, що коли виникає хвиля одноманітних справ щодо застосування будь-якої норми, вища судова інстанція відразу висловлює свою правову позицію, яку враховувати-муть у всіх аналогічних справах¹⁶.

Акти Конституційного Суду України посідають особливе місце в системі джерел права України. Відповідно до їх юридичної сили та значення у правовому регулюванні їх також розуміють «як переконливий прецедент тлумачення, як систему правових аргументів правоположень (праворозуміння), зразків (правил) прецедентного характеру, загальних правил, орієнтирів тощо»¹⁷.

На нашу думку, для українських судів функцію «переконливого прецеденту» також виконують рішення ЄСПЛ. З огляду на положення Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» звичайною практикою для українського судочинства є обґрунтування рішення суду з посиланням на рішення ЄСПЛ щодо відповідних обставин справи як авторитетну, усталену, апробовану. Зазначене посилює переконливість мотивації, підвищує авторитетність рішень суду, формує судову доктрину, надає судовій практиці концептуального змісту. «У цьому випадку національні суди сприймають рішення Європейського суду як переконливий, а не обов'язковий прецедент»¹⁸.

Висновки. Переконливий прецедент – це результат правозастосовної діяльності суду вищої інстанції, шляхом з'ясування та роз'яснення дійсного змісту норм права за певних фактичних обставин, результатом якої є правовий акт – рішення, яке має рекомендаційний, необов'язковий характер для інших судів, але в силу авторитетності суду та вагомості рішення може суттєво вплинути на формування усталеної національної та міжнародної судової практики.

Як відомо, необґрунтованість, неузгодженість, а іноді помилковість судових рішень призводить до їх низької ефективності або неефективності, що в підсумку підриває довіру до судової влади, невиправданість очікувань суспільства щодо справедливого суду. За таких умов звернення до переконливих прецедентів різного походження та у різних формах їх прояву може сприяти врегулюванню відповідних відносин, відновленню порушених прав і свобод громадян, забезпеченню принципу верховенства права.

Створення та вплив переконливих прецедентів на практику правового регулювання забезпечує її цілісність. Завдяки своєму потенціалу переконливі прецеденти також здійснюють коригувальний вплив на догму права, трансформують уявлення про призначення актів судової влади у регулюванні суспільних відносин, їх сутність, зміст та форми прояву, їх визнання повноцінним засобом правового регулювання.

Окремо варто наголосити на взаємозв'язку переконливих прецедентів та правотворчої діяльності уповноважених органів влади та визнати їх компен-

саторний і стабілізує вплив на систему як національного, так і міжнародного права. Не будучи джерелом права у формально-юридичному розумінні, такі прецеденти доповнюють так звану правову матерію, надаючи системі права стійкості.

1. Практика Великої Палати Верховного Суду: вплив на судову систему. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Praktika_VPVS_vustyp
2. Максимов С. Правовая реальность: опыт философского осмысления: монография. Нац. юрид. акад. Украины им. Я. Мудрого. Харьков: Право, 2002. С. 186.
3. Salmond, John W. Jurisprudence or the Theory of the Law / London, Stevens and Haynes, Bell Yard, Temple bar, 1902. 673 pages. Цитується за: Квятковська Б. І. Судовий прецедент: деякі теоретичні аспекти. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2013. Серія Право. Випуск 21. Частина II. Том 1. С. 41–42.
4. Горбань М. Ю. Судова право конкретизація: загальнотеоретичні аспекти: дис. ... наукового ступеня кандидата юридичних наук. Львів, 2015. С. 119–120.
5. URL: <https://termin.in.ua/pretsedent/#:~:text=6. Судовий прецедент. URL: https://termin.in.ua/pretsedent/#:~:text=7. Попов Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України. URL: https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php>
8. Огляд судової практики КІС ВС у справах про захист гідності, честі та ділової репутації. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Ogliad_KCS.pdf
9. Цитується за: Попов Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України. URL: <https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php>
10. Markel A. American, English and Japanese warranty law compared: should the U.S. reconsider her article 95 declaration to the CISG? *Pace Int'l L. Rev.* 2009. v. 21. P. 163–204.
11. Hackney P. Is the United Nations Convention on the international sale of goods achieving uniformity? *La. L. Rev.* 2001. vol. 61. P. 473–486.
12. Попов Ю. Прецедентне право у контексті загальнообов'язковості судових рішень та українські перспективи. *Форум права*. 2010. № 3. С. 357.
13. Копитова О. С. Теорія і практика судового правозастосування в Україні: монографія. Київ: ФОП Маслаков, 2020. С. 356.
14. Там само. С. 319.
15. Петришин О. Судова практика як джерело права в Україні: проблеми теорії. *Право України*. 2016. № 10. С. 22.
16. Про судоустрій та статус суддів: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
17. Подорожна Т. С. Зразкові та типові справи як новий механізм адміністративного судочинства. *Судебно-юридическая газета*. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/124220-zrazkovi-ta-tipovi-spravi-yak-noviy-mekhanizm-administrativnogo-sudochinstva>
18. Марцеляк О. В. Правова природа актів Конституційного Суду України та їх роль у розвитку науки конституційного права. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 4. С. 118–121;
19. Николаев Е. А. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: определение, юридическая природа, имплементация в правовую систему. *Право и политика*. 2002. № 3. С. 30;
20. Лазарев Л. В. Конституционный Суд и развитие конституционного права. *Журнал российского права*. 1997. № 11. С. 3.
21. Завидняк В. І. Впровадження судового прецеденту у кримінальний процес України: монографія. Ірпінь: Університет ДФС України, 2019. С. 322;
22. Соболев О. І., Джека Р. С. Вплив практики Європейського суду з прав людини на розвиток судової практики в Україні. *Право і суспільство*. 2018. № 4. Частина 2. С. 288.

References

1. Praktyka Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu: vplyv na sudovu systemu. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Praktika_VPVS_vustyp [ukr].
2. Maksymov S. Pravovaia realnost: opyt fylosofskoho osmysleniia: Monohrafiia. Nats. yuryd. akad. Ukrainy im. Ya. Mudroho. Kharkov: Pravo, 2002. S. 186 [rus].
3. Salmond, John W. Jurisprudence or the Theory of the Law / London, Stevens and Haynes, Bell Yard, Temple bar, 1902. 673 pages. Tsytuetsia za: Kviatkovska B. I. Sudovyi pretsedent: deiaiki teoretychni aspekty, *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu*, 2013. Seriiia Pravo. Vypusk 21. Chastyna II. Tom 1. S. 41–42 [ukr].
4. Horban M. Iu. Sudova pravo konkretizatsiia: zahalnoteoretychni aspekty: Dysertatsiia na здобuttia naukovoho stupenia kandydata yurydychnykh nauk. Lviv, 2015. S. 119–120 [ukr].
5. URL: <https://termin.in.ua/pretsedent/#:~:text=>
6. Sudovyi pretsedent. URL: <https://termin.in.ua/pretsedent/#:~:text=> [ukr].
7. Popov Yurii. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny yak perekonlyvyi pretsedent: dosvid Anhlii ta Ukrainy. URL: <https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php> [ukr].
8. Ohliad sudovoi praktyky KTS VS u spravakh pro zakhysh hidnosti, chesti ta dilovoi reputatsii. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Ogliad_KCS.pdf S. 3 [ukr].
9. Tsytuetsia za: Yurii Popov. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny yak perekonlyvyi pretsedent: dosvid Anhlii ta Ukrainy. URL: <https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php> [ukr].
- Markel A. American, English and Japanese warranty law compared: should the U.S. reconsider her article 95 declaration to the CISG? *Pace Intl L. Rev.* 2009. v. 21. P. 163–204; Hackney P. Is the United Nations Convention on the international sale of goods achieving uniformity? *La. L. Rev.* 2001. vol. 61. P. 473–486.
10. Popov Yu. Yu. Pretsedentne pravo u konteksti zahalnooboviazkovosti sudovykh rishen ta ukrainski perspektivy. *Forum prava*. 2010. № 3. S. 357 [ukr].
11. Kopytova O. S. Teoriia i praktyka sudovoho pravozastosuvannia v Ukraini: monohrafiia. Kyiv: FOP Maslakov, 2020. S. 356 [ukr].
12. Tam samo. S. 319.
13. Petryshyn O. Sudova praktyka yak dzherelo prava v Ukraini: problemy teorii. *Pravo Ukrainy*. 2016. № 10. S. 22 [ukr].
14. Pro sudoustrii ta status suddiv: Zakon Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> [ukr].
15. Podorozhna T. S. Zrazkovi ta typovi spravy yak novyi mekhanizm administratyvnoho sudochynstva. *Sudebno-yurydycheskaia hazeta*. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/124220-zrazkovi-ta-tipovi-spravi-yak-noviy-mekhanizm-administrativnogo-sudochynstva> [ukr].
16. Martseliak O. V. Pravova pryroda aktiv Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy ta yikh rol u rozvytku nauky konstytutsiinoho prava. *Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy*. 2015. № 4. S. 118–121 [ukr]; Nykolaev E. A. Pravovye pozytsy Konstytutsyonnoho Suda Rossyiskoi Federatsyy: opredeleniye, yurydycheskaia pryroda, ymplementatsiia v pravovuiu systemu. *Pravo y polityka*. 2002. № 3. S. 30 [rus]; Lazarev L. V. Konstytutsyonnyi Sud y razvytie konstytutsyonnoho prava. *Zhurnal rossyskoho prava*. 1997. № 11. S. 3 [rus].
17. Zavydniak V. I. Vprovadzhennia sudovoho pretsedenta u kryminalnyi protses Ukrainy: monohrafiia. Irpin: Universytet DFS Ukrainy, 2019. S. 322 [ukr]; Sobol O. I., Dzheka R. S. Vplyv praktyky Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny na rozvytok sudovoi praktyky v Ukraini. *Pravo i suspilstvo*. 2018. № 4. Chastyna 2. S. 288 [ukr].

Parkhomenko Natalia. The persuasive precedent as a result of the judicial rule-making (essential and substantive issues)

The persuasive precedent is a result of the enforcement activities of the Court of Major Jurisdiction, by clarification and elucidation of the true content of the rule of law in certain factual circumstances. It is resulted in a legal act, which is a decision

that are of a recommendation nature for other courts but due to the credibility of the Court, the judgement could significantly affect the formation of an established international and national judicial practice.

The invalidity, incoherence and sometimes fallacy of the judgment lead to their law effectiveness or inefficiency. This eventually underline confidence in the judiciary and does not justify public expectations about fair trial. Under such circumstances, resort to the persuasive precedents could contribute to the settlement of relations; restoration of violated human rights and freedoms, ensuring the principle of the rule of law.

The creation and influence of the persuasive precedents on the practices ensure its integrity. The potential of the persuasive precedents adjusts the dogma of law. It transforms the understanding of purpose of judicial rulings in regulation of social relations, their essence, content and form of expression, recognition of their role as a means of legal regulation.

Separately, it should be noticed the correlation between the persuasive precedent and the legislative activity of responsible authorities and also their compensatory and stabilizing impact on the systems of international and national law, should be recognized. In formal legal terms, such precedents aren't the source of law but they complement, what is called, the legal substance, making the system of law more persistent.

Key words: *persuasive precedent, judicial rule-making, continental law, common law, ECHR, the Supreme Court, the Constitutional Tribunal.*