

5. Галузевий стандарт вищої освіти України: Збірник нормативних документів освітньо-професійні програми підготовки спеціаліста, магістра галузі знань 0306 «Менеджмент і адміністрування» за спеціальністю 7.03060107 8.03060107 «Логістика». – К., 2011. – С. 171.

УДК 340.141:347.997(477)(043.2)

Тимченко А. П., к.ю.н, доцент,
Крук А. С., студентка,
Юридичний інститут,
Національний авіаційний університет, м. Київ

ПРАВОВИЙ ЗВИЧАЙ СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ

Як відомо, за часів радянської влади науковці-правознавці були прихильниками позитивістської теорії у праворозумінні. І це відображалось не тому, що вони поділяли погляди Г. Кельзена, а тому, що, згідно з пануючою ідеологією, радянська держава визнавалась вищим типом держави, а соціалістичне право – вищим типом права, яке не потребувало зовнішнього зразка, позадержавних критеріїв істинності норм права. Тобто такий критерій був, але він визначався та вичерпувався комуністичною ідеологією. Однак, слід відмітити, що існували окремі публікації, де досліджувались питання генезису права за межами існування держави [1, с. 356]. Але ці праці не змогли достатньо вплинути на офіційну доктрину.

І лише з розпадом Радянського Союзу, деідеологізацією науки стало можливим звернутися і до інших концепцій праворозуміння. Серед них можна назвати теорію природного права, яка пройшла довгий шлях розвитку і до цього часу не втратила своєї актуальності, вона присутня у вигляді окремих складових в прямому чи опосередкованому вигляді у більшості правових систем світу [2, с. 319-320].

За часів Радянського Союзу правова система України була складовою правової системи СРСР. Ця система належала до сім'ї соціалістичного права. Після здобуття Україною державної незалежності у 1991 році відбувається формування самостійної української Національної правової системи.

Важливо відмітити, що після падіння комуністичних режимів постсоціалістичні країни свідомо відійшли від соціалістичного права і розвиваються у напрямку зближення з романо-германським.

Україна, на відміну з країнами Східної Європи, досягла значно менше успіхів у зближенні своєї правової системи з романо-германським правом, але обраний нею шлях до інтеграції дає змогу прогнозувати приєднання її правової системи до сім'ї романо-германського права як повноправного члена після завершення політико-правових реформ.

В Україні звичай посідає додаткове місце поряд з головним джерелом права – законом. Яскравим прикладом відображення правового звичаю в

історії України є Руська Правда Ярослава Мудрого – це було звичаєве право реформоване державою. Правовим звичай стає тоді, коли він отримує санкцію (офіційне схвалення) держави.

Правовий звичай – це визнане державою правило поведінки, що склалося внаслідок його фактичного, одноманітного застосування протягом тривалого часу. Історично – це перше джерело права, яким регулювалися відносини в період становлення державності. Всі стародавні пам'ятки права були зводами правових звичаїв. Але необхідно відмітити, що правовими ставали не всі звичаї, а лише такі, які відображали тривалу правову практику і відповідали моральним засадам суспільства. Сукупність правових звичаїв створювала звичаєве право.

Правові звичаї мають такі ознаки: формуються самим суспільством; виникають стихійно; це неписані правила поведінки (іноді усна форма звичаїв ускладнювала доведення в суді факту його існування, тому з часом певна частина звичаїв набула письмового характеру); можуть застосовуватися на рівні як окремих соціальних груп (локальні), так і нації, народу (загальні); мають безперервний і однаковий характер додержання; їх змістом є визначені правила поведінки; є консервативними за своєю природою (закріплюють результати тривалої суспільної практики і можуть відбивати як загальні моральні так і духовні цінності народу); тісно пов'язані з релігійними і традиційними нормами. Протягом всього історичного періоду існування звичаїв ступінь їх практичної значущості зумовлювалася різними чинниками, в тому числі співвідношенням із законом та іншими джерелами права. Залежно від ролі звичаїв у правовій системі відомий французький юрист Р. Давид розрізняє три види звичаїв: а) звичаї *secundum legem* (в доповнення до закону), які допомагають тлумачити норми закону; б) звичаї *consuetude praeter legem* (крім закону), які застосовуються у разі прогалин у праві; в) звичаї *consuetude abversus legem* (проти закону), сфера поширення яких обмежена, оскільки колізії між законом і звичаєм вирішуються на користь закону. В сучасному українському законодавстві звичаю відведена певна роль у регулюванні суспільних відносин. Звичай визнається регулятором у цивільних, сімейних, господарських правовідносинах. Таким чином, можна сформулювати наступні висновки: 1. Держава визнає звичай джерелом права; 2. Звичай – це усталене, стійке правило поведінки, що склалося в результаті багаторазового застосування у певній сфері суспільних відносин, але яке не встановлено законодавством; 3. Законодавство України в залежності від характеру звичаю розрізняє наступні його види: місцеві звичаї, звичаї національної меншини, звичаї ділового обороту, міжнародні торгові звичаї, звичаї торговельного мореплавства, банківські звичаї, звичаї війни. За територією дії всі звичаї можна класифікувати на внутрішньодержавні й міжнародні. За способом фіксації розрізняють звичаї, що зафіксовані у відповідних документах та звичаї, що не зафіксовані у відповідних

документах; 4. З аналізу законодавства можна визначити наступні ознаки звичаю як джерела права: 1) звичай є загальновизнаним правилом поведінки, що склалося внаслідок неодноразового і тривалого однакового застосування; 2) фіксація звичаю в документах не є обов'язковою; 5. Обов'язковою умовою застосування будь-якого звичаю є його несуперечливість законодавству, договору або моральним засадам суспільства. Ще однією умовою застосування звичаю, що визначає господарське процесуальне законодавство, є відсутність законодавства, що регулює ті чи інші відносини. В той же час, цивільне й сімейне законодавство не вказує на можливість застосування звичаю лише у випадку неврегульованості питання в чинному законодавстві. Отже, звичай може застосовуватися й у відносинах, які врегульовані законодавством, головне, щоб звичай не суперечив законодавству або договору. Інша річ, що при наявності норми права, яка врегульовує суспільні відносини, і звичаю, судовий орган, у першу чергу, буде керуватися нормою права та застосує саме її. Тому звичай має більше шансів бути застосованим саме тоді, коли суспільні відносини не врегульовані законодавством або договором; 6. За юридичною силою звичай стоїть після актів законодавства та договору [2].

Як ми бачимо, звичаї продовжують відігравати певну роль у регулюванні суспільних відносин в Україні. Їхня роль значно вужча, ніж та, що відіграють інші джерела права, такі як нормативно-правові акти, договори. За юридичною силою звичаї поступаються останнім. Звичаї можуть застосовуватися лише, якщо вони не суперечать законодавству, договору, моральним засадам суспільства. У той же час багато звичаїв знайшли своє закріплення в правових нормах. І даний факт також є підставою вважати звичай важливим джерелом права.

Звичаї поширюються і у сфері публічного права – в конституційному, адміністративному, фінансовому праві. Конституційно-правові звичаї відображаються в парламентській, виборчій практиці, діяльності органів місцевого самоврядування. Звичаї та засноване на них звичаєве право здатні відігравати істотну роль у формуванні національної правової системи. Величезний вплив при цьому справляють національні, релігійні та інші особливості, притаманні конкретному етнічному утворенню, а також тим звичкам, традиціям і звичаям, які, повторюючись і закріплюючись у свідомості індивідів, стають нормами поведінки.

Література

1. Нерсесянц В. С. Право и закон: Из истории правовых учений / В. С. Нерсесянц. – М.: Наука, 1983. – 366 с.
2. Вступ до теорії правових систем: монографія / За заг. ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юридична думка, 2006. – 432 с.
3. Теорія держави і права: Академічний курс: підруч. / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.