

Вважаємо, що практична реалізація запропонованих заходів, забезпечить успішне вирішення існуючих проблем.

Лише з вирішенням таких питань, як реалізація заходів Концепції реформування бюджетної системи України, внесення змін до Бюджетного

кодексу України, можна буде розраховувати на підвищення ролі бюджетної системи України у створенні фінансового середовища, що в свою чергу сприятиме прискоренню розвитку ринкових відносин, забезпеченню макроекономічної рівноваги.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Демків О. І. Напрями поглиблення бюджетної реформи в Україні // *Фінанси України*. – 2009. – № 3.
2. Василик В. Д. Теорія фінансів: 9.1. – Бюджет в економічній системі держави. Електроний ресурс: sesia.com.ua/book/35/2361.html
3. Юшко С. В. Організація між бюджетних відносин в Україні: стан, проблеми і перспективи // *Фінанси України*. – 2009. – № 1.

Шапенко Л. О.

*асистент кафедри теорії та історії держави і права
Юридичного інституту
Національного авіаційного університету*

Ковтун О. С.

*студент II курсу
Юридичного інституту
Національного авіаційного університету*

МІСЦЕ ЗВИЧАЮ В СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ ПРАВА УКРАЇНИ

Авторами статті розглянуто основні сутнісні характеристики та підстави існування звичаю як джерела права, з'ясовано духовно-практичні аспекти досліджуваної категорії, які у своїй сукупності дозволяють сформувати цілісне уявлення про роль та значення звичаю в системі джерел права України.

Ключові слова: звичай, правовий звичай, джерело права, система джерел права, суспільні відносини.

Авторами статті рассмотрены основные существенные характеристики и основания существования обычая как источника права, выяснено духовно-практические аспекты исследуемой категории, которые в своей совокупности позволяют сформировать целостное представление о роли и значении обычая в системе источников права Украины.

Ключевые слова: обычай, правовой обычай, источник права, система источников права, общественные отношения.

The authors considered the main essential characteristics and reasons of existence of a legal custom as a source of law, found spiritual and practical aspects of the investigated category. The investigation allows to form a holistic view about the role and importance of a legal custom in the system of sources of law in Ukraine.

Key words: custom, legal custom, source of law, system of sources of law, public relations.

Актуальність теми дослідження обумовлена теоретичними та практичними проблемами трансформації сучасного українського суспільства, що викликає необхідність вирішення питань правової суперечності між інтересами держави та її індивідуальними і соціально-груповими суб'єктами в плані гармонізації цих інтересів з урахуванням власного історичного досвіду, традицій, звичаїв і потреб українського суспільства. Одним із аспектів цієї ситуації є проблема визнання звичаю як однієї з форм іс-

нування права, оскільки враховуючи особливості формування соціокультурного поля в Україні, важливим є визнання суспільних закономірностей, що знаходять свій вираз в соціальній практиці людей, в якості джерел права та чинників сприятливого функціонування соціального організму в Україні. Слід відзначити, що Конституцією України звичай не закріплюється як джерело права, проте на сьогодні він виступає важливим компонентом правового регулювання суспільних відносини в окремих галузях публічного та

приватного права. Саме тому в наш час, незважаючи на суперечності науковців щодо значення звичаю відносно інших джерел права України, інтерес до проблеми впровадження звичаїв у правові норми різних галузей права постійно зростає та є цілком виправданим.

Постановка завдання. Метою даного наукового пошуку є здійснення аналізу сутності та змісту звичаю, а також його співвідношення з такими суміжними категоріями як «правовий звичай», «традиції», «право». А на основі проведеного дослідження з'ясування специфіки функціонування звичаєвого права в Україні та визначення місця цього правового явища в системі джерел вітчизняного права.

Виклад основного матеріалу. Звичай завжди був первинним джерелом права у будь-якому суспільстві, хоча його роль у регулюванні суспільних відносин змінювалася в залежності від державного розвитку країни. Спираючись на джерельну базу, яка містить відомості про історичні процеси та явища, слід наголосити, що найбільшу роль звичай на території українських земель відігравав у Давньоруській державі, та, звичайно, в Запорозькій Січі, де панувало, виключно, звичаєве право. Проте розвиток державно-політичних та соціально-економічних відносин зумовили витіснення звичаю законом, який на сьогодні займає панівну позицію серед джерел права. Але звичай залишив не аби який відбиток на правовій базі нашої держави та є одним із регуляторів суспільних відносин сьогодні. Підтвердженням цього є висновки зроблені І.Ю. Стрельниковою та Є.В. Погореловим, в яких визначено, що вплив звичаю як найдавішого джерела права простежується в його закріпленні у правових нормах сучасного законодавства. Також, необхідно враховувати той факт, що деякі регіони України заселені представниками багатьох національностей, які зберігають свою культуру, звичаї, традиції і ключовим моментом у збереженні їхньої самобутності та забезпечення миру і злагоди в багатонаціональній державі є визнання звичаю як джерела права [1, с. 52].

Вперше вивченням правової природи звичаю почали займатися римські юристи, які розглядали дане явище різноаспектно, наприклад, як звичай предків, звичаєву практику, власне звичай та звичаї, які склалися у практиці жерців та преторів. Проте дані терміни в цілому можна охарактеризувати як загальні правила поведінки, які утворюються та відтворюються в межах спільноти стихійно в результаті багаторазового повторення протягом тривалого часу [2, с. 36-37]. З даного визначення видно, що основними ознаками звичаю є тривалий характер дії (засто-

сування не одним поколінням), відображення одноманітної соціальної практики та вираження розумної потреби в регулюванні життєвою обстановкою.

Розглядаючи сутність звичаю, слід відмежовувати звичаї, що збереглися як пережиток минулого і не відповідають сучасному розумінню гідності і свободи особи (наприклад, кровна помста, примушування до вступу в шлюб тощо). Такі звичаї прямо заборонені та витіснені за допомогою юридичних норм із суспільної практики. Але існують звичаї, які вироблені у процесі спільної діяльності людей і є дієвими для врегулювання суспільних відносин (у галузях земле – та водокористування, торгівлі, мореплавстві, шлюбних, міжнародних та інших відносин).

Термін «звичай» часто ототожнюють з поняттями «традиція», «обряд», «ритуал», які також значно впливають на поведінку людей. Але, на відміну від традиції, звичай діє лише у певних сферах суспільного життя і є виявом неухильного дотримання зразків минулого. Традиції ж є більш ширшим поняттям, в якому виявляються ідеї, цінності та норми поведінки певного суспільства, що ґрунтуються на досвіді попередніх поколінь (наприклад, клятва лікаря, відома як клятва Гіпократа). Що стосується обрядів і ритуалів, то вони покликані врегулювати побутові, сімейні, релігійні відносини та становлять формалізовану, суворо регламентовану послідовність дій людей або їх груп (шлюбні обряди, хрещення, посвята у студенти) [3, с. 103].

З теорії права відомо, що з розвитком правової системи кожного суспільства постійно відбувалася взаємодія права та звичаю, в результаті чого неодмінно відбувалося виникнення правового звичаю та формування звичаєвого права. І тут слід погодитися з поглядами М. Грушевського, який зазначав, що звичаєве право було визначальним фактором культурного і суспільного розвитку державної організації завдяки своєму впливу на правову сферу шляхом використання звичаєвих традицій, які не суперечили суспільно-політичним завданням [4, с. 47-50]. Звідси можна зробити висновок, що звичаєве право є «народним» та по своїй суті незалежним від держави.

Вищевикладені теоретичні висновки дозволяють стверджувати, що звичай за своєю природою є консервативним і закріплює лише те, що склалося у результаті тривалої суспільної практики, відбиваючи як загальні моральні, духовні цінності народу, так і значною мірою забобони, расову і релігійну нетолерантність,

вимоги, нав'язані правлячими верствами. Звичай не містить можливості вибору варіанту поведінки, його вимоги безальтернативні та безапеляційні.

За роки незалежності нашої держави сфера регулювання суспільних відносин у вітчизняній правовій системі зазнала суттєвих змін, особливо це стосується правового регулювання цивільних, шлюбно-сімейних, земельних, господарських відносин тощо. Так, наприклад, властиві цивільному праву принципи диспозитивності, юридичної рівності, законодавчого обмеження державного втручання у приватні справи, судового захисту суб'єктивних цивільних прав підвищують його цінність у суспільстві. Такі зміни відбулись і в безпосередньо пов'язаній із здійсненням правового регулювання суспільних відносин системі джерел права. Сьогодні стало можливим формування правових норм у децентралізованому порядку, тобто поза рамками законотворчого процесу, що визнається певним нововведенням з боку держави. Саме тому в останні роки в науці активно обговорюється питання про перенесення частини правового регулювання з централізованого (загальнодержавного) на локальний рівень. Виник навіть термін «децентралізація правового регулювання» [5, с. 34-35], одною із складових яких є індивідуальне регулювання чи саморегулювання, в основу якого може бути покладений правовий звичай.

Аналізуючи чинне законодавство України варто зазначити, що звичай може виступати регулятором цивільних, цивільно-процесуальних, сімейних, господарських, кримінальних, трудових та інших правовідносин.

Норми, що закріплюють звичай як джерело цивільного права, містяться в ст. 7 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), яка визначає звичай як правило поведінки, що не встановлене актами цивільного законодавства, але є усталеним у певній сфері цивільних відносин. При цьому слід наголосити на тому, що у випадках, коли звичай суперечить договору або актам цивільного законодавства, він не застосовується для врегулювання цивільних відносин [6]. Норми ЦК України також містять загальне поняття звичаю, яке виявляється в його різновидах (наприклад, звичаї національних меншин, ст. 28; місцеві звичаї, ст. 333) і трансформується в юридичні формулювання, які регулюють спеціальні види відносин. Так, у ст. 673 ЦК України встановлено, що в разі відсутності в договорі купівлі-продажу умов щодо якості товару продавець зобов'язаний передати покупцеві товар, придатний для мети, з якою

товар такого роду звичайно використовується. Дана норма свідчить про можливість врегулювання суспільних відносин на основі звичаїв ділового обороту.

Приблизно так само звичаї ділового обороту знайшли своє втілення і в окремих нормах Господарського кодексу України (далі – ГК України). Наприклад, у ч. 3 ст. 268 ГК України передбачено, що в разі відсутності в договорі умов щодо якості товарів остання визначається відповідно до мети договору або до звичайного рівня якості для предмета договору чи загальних критеріїв якості. З огляду на це не є вдалою ст. 7 ГК України, яка до джерел регулювання господарських відносин включає лише нормативно-правові і нормативні акти [7].

Фіксація звичаїв передбачена і Кодексом торговельного мореплавства, зокрема в одній із статей якого визначене право начальника морського порту видавати (затверджувати) звід звичаїв порту [8].

Закріплення звичаю як джерела права відслідковується і в нормах Сімейного кодексу України [9], наприклад, врегулювання сімейного спору можливе за допомогою звичаю (ст. 11); надання права складення більше двох прізвищ під час укладення шлюбу у випадках, коли цього вимагає звичай національної меншини, до якої належить наречена і (або) наречений (ст. 35).

Також можливість застосування звичаю притаманна і кримінальному законодавству, наприклад, встановлення кримінальної відповідальності за порушення звичаїв війни [10].

Висновки. Узагальнюючи вищевикладене, необхідно зазначити, що звичай є не просто правилом поведінки, а правилом, яке носить загальнообов'язковий характер, тобто є нормою. При цьому повторюваність застосування правил поведінки є однією із сутнісних ознак звичаю як одного з регуляторів суспільних відносин. Поряд з повторюваністю, існує ще одна умова виникнення норми-звичаю – визнання правила поведінки, оскільки внаслідок визнання звичаєве правило поведінки перетворюється в норму. Те чи інше правило, для того щоб отримати значення правового звичаю, повинно визнаватися в практиці відповідних правовідносин як діюче і мати постійне застосування в тій сфері відносин, до якої таке правило відноситься.

Проведене дослідження дозволяє виокремити правовий звичай як самостійне джерело права, що відіграє важливу роль у системі сучасного права. На відміну від інших джерел, творцем правового звичаю є сам народ, який

керується власними моральними настановами та життєвим досвідом. Подібні правила поведінки можуть встановлюватися як в результаті врахування особливостей національного менталітету, економічних чинників, традицій народу, так і виконуватися учасниками цивільних відносин добровільно. Звичай набуває юридичного характеру та стає право-

вим лише після того, як він «перетворюється на складову позитивного права». Означене перетворення вважається таким, що відбулося, тільки тоді, коли звичай «сприймається державою та забезпечується її примусовою силою». До «сприйняття» діючого звичаю державою звичай являє собою не що інше як «норму позитивної моралі».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Стрельникова І.Ю. Місце звичаю в сучасному праві України / І.Ю. Стрельникова, Є.В. Погорєлов // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2010. – № 2. – Том 23 (62). – С. 52-56.
2. Калюжний Р.А. Римське приватне право : [підруч. для вищ. навч. закл.] / Р.А. Калюжний, В.М. Вовк. – К. : «МП Леся», 2014. – 240 с.
3. Петришин О.В. Теорія держави і права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін. – Х. : Право, 2014. – 368 с.
4. Грушевський М. Очерк истории украинского народа / М. Грушевський. – К., 1991. – С. 47-50.
5. Толкачова Н.Є. Правовий звичай, узвичаєність, звичай ділового обороту – форми права сучасної України: проблеми застосування / Н.Є. Толкачова // Соціологія права. – 2011. – № 2. – С. 34-38.
6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
7. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
8. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 № 176/95-ВР [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80>
9. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>
10. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>