

УДК 340.11

СУЧАСНА СИСТЕМА ДЖЕРЕЛ ВІТЧИЗНЯНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА: ОКРЕМІ ПИТАННЯ

THE CURRENT SYSTEM OF DOMESTIC SOURCES OF CIVIL RIGHTS: SOME ISSUES

Іваненко О.В.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права і процесу
Юридичного інституту
Національного авіаційного університету,*

Василюк Є.В.,

*студент V курсу
Національного авіаційного університету*

Стаття присвячена висвітленню окремих питань сучасної системи джерел цивільного права, оскільки на сьогоднішній день спостерігається тенденція до розширення їх кола, а також відбувається зміна співвідношення їх видів. Також розглядається дискусійне питання про визнання судової практики як ненормативного джерела цивільного права.

Ключові слова: джерело права, форма права, судовий прецедент, судова практика, цивільне законодавство.

Статья посвящена рассмотрению некоторых вопросов современной системы источников гражданского права, поскольку на сегодняшний день наблюдается тенденция к расширению их круга, а также происходит изменение соотношения их видов. Также рассматривается дискуссионный вопрос о признании судебной практики ненормативным источником гражданского права.

Ключевые слова: источник права, форма права, судебный прецедент, судебная практика, гражданское законодательство.

The article is devoted to some of the sources of modern civil law, as of today there is a tendency to expand their circle, and a change in the ratio of their species. The author also considers controversial issue of recognition of non-normative jurisprudence as a source of civil law.

Key words: source of law, the form of law, judicial precedent, litigation, civil law.

Постановка проблеми. Дослідження джерел права має надзвичайно важливе теоретичне і практичне значення не лише тому, що вони є внутрішньою організацією та зовнішнім виразом сутності та змісту права, але й тому, що від їх специфічних особливостей залежить переважна більшість сфер правового життя.

Різноманіття сучасних форм вітчизняного права зумовлює необхідність визначення їх загальнотеоретичного поняття, на базі якого стане методологічно можливим розкрити особливості джерел різних галузей права, в тому числі й цивільного. Розробка в юридичній науці окремих наукових понять сприятиме засвоєнню та розумінню чинного права та полегшить юристові процес застосування права.

Стан дослідження. Попри те, що дослідження системи джерел права взагалі та джерел цивільного права зокрема проводяться вже тривалий час, низка питань, пов'язаних із визначенням поняття системи джерел цивільного права, характеристикою її структурних елементів у вітчизняній юридичній літературі наразі залишається недостатньо вивченою. Такий стан розробленості зазначеної проблематики свідчить про необхідність поглиблення теоретичних знань у цій галузі. Тому **метою** статті є висвітлення окремих теоретичних питань системи джерел цивільного вітчизняного пра-

ва для подальшого використання набутих теоретичних знань з метою підвищення ефективності правозастосовної діяльності.

Виклад основного матеріалу. На сьогоднішній день спостерігається тенденція до розширення кола джерел цивільного права, а також зміни співвідношення їх видів. Зокрема, слід звернути увагу на те, що особливість джерел цивільного права, зумовлена існуванням розширеного кола суб'єктів нормотворчості, якими у сфері зазначеного права можуть виступати як суб'єкти публічного права (державні та комунальні органи), які приймають нормативно-правові та індивідуально-правові акти, так і суб'єкти приватного права (фізичні та юридичні особи тощо) при укладенні цивільно-правових договорів, вчиненні інших приватноправових актів, які закріплюють у випадках, передбачених законом, нові чи уточнюють (змінюють) існуючі цивільно-правові норми, юридично обов'язкові для учасників правовідносин.

У юридичній літературі існує широке та вузьке розуміння джерел цивільного права: в широкому розумінні їх можна поділити на три групи: первинні, або базові; похідні, або вторинні; джерела пізнання цивільного права; у вузькому – систему джерел цивільного права становлять первинні та похідні джерела.

Аналізуючи існуючі у вітчизняній та зарубіжній науковій літературі уявлення про джерело права, його поняття, сутність, зміст та призначення, неможливо не дійти висновку про те, що джерело права, як власне і саме право, потребує комплексного та системного дослідження. Оскільки лише за такого методологічного підходу буде можливим отримати цілісне уявлення про правову природу та характерні особливості системи джерел права взагалі та цивільного права зокрема.

Слід зазначити, що формально-юридичне уявлення про джерела права у вітчизняній та зарубіжній юридичній літературі є наразі, мабуть, найбільш поширеним та найчастіше уживаним. При цьому поняття джерела та форми права ототожнюються. Такий суто формально-юридичний підхід є характерним й для сучасної галузевої юридичної літератури. Так, джерело цивільного права у вузькому розумінні розглядають як форму вираження цивільно-правових норм, що має загальнообов'язковий характер [1, с. 113]; форму зовнішнього об'єктивного вираження суверенного волевиявлення держави (нормативний юридичний акт, судовий прецедент, санкціонований звичай) [2, с. 68]; зовнішню форму вираження права, зокрема сукупність нормативних актів, в яких містяться норми права [3, с. 46]; зовнішню форму права, що є зовнішнім вираженням державної волі [4, с. 13].

Ми пропонуємо виходити із формально юридичного розуміння джерела права як документального носія правових норм, що дозволить ототожнювати його з поняттям форми права.

Джерелами цивільного права пропонуємо вважати офіційні форми виразу та закріплення об'єктивного цивільного права (цивільно-правових норм), які санкціонуються або встановлюються державою, що надає їм якостей норм цивільного права, які регулюють майнові та особисті немайнові відносини. У запропонованому нами визначенні юридичного джерела цивільного права, мимоволі, звужується проблематика розгляду зовнішніх форм вираження правових норм.

Проте це робиться усвідомлено та цілеспрямовано, оскільки метою нашого дослідження є аналіз сучасної системи юридичних джерел цивільного права, а тому наша увага буде звертатися лише на кінцевий результат, тобто матеріальний носій норми права у готовому вигляді (нормативний правовий акт, правовий звичай тощо). При цьому поза межами наукового пошуку залишаються найближчі, або безпосередні, причини виникнення, а рівно й зміни діючих правових норм, сам процес створення, або народження, норми. Таким чином, з поля зору випадають ті сили, які створюють право, або первинні джерела цивільного права.

В межах вітчизняної правової системи джерела цивільного права слід розглядати як взаємодіючі та взаємопов'язані між собою правові явища. Тому погоджуючись з Д.А. Керімовим, використання системного підходу для дослідження складних динамічних цілісних правових явищ, до яких можна віднести й загальну систему форм та джерел цивільного права, дозволить виявити внутрішній механізм дії не тільки окремих його компонентів, але й їх взаємодії на різних рівнях [1, с. 243].

Таким чином, на нашу думку, найбільш ефективним методом пізнання та аналізу джерел цивільного права буде саме системний підхід, який дозволить вивчити зазначені правові явища не як окремо взяті або такі, що знаходяться у простій, механічно утвореній сукупності правових інститутів, а як сформовану природним шляхом цілісну систему.

Сучасна система джерел цивільного права представлена, насамперед, нормативними правовими актами у такій ієрархічній послідовності: Конституція України, закони України, укази Президента України та постанови Уряду України, а також інші нормативні акти органів виконавчої влади. У зазначеній ієрархії сучасних джерел цивільного права не представлені загальновизнані принципи та норми міжнародного права, міжнародні договори України. Це зроблено нами цілком свідомо, оскільки ми відносимо їх до категорії правових регуляторів цивільних правовідносин, яка не замінює категорії джерела права та не є тотожною їй. Її існування обумовлене тим, що у правовій системі будь-якої держави діють та застосовуються не тільки його власні правові норми, але так само й норми інших правових систем, таких як міжнародні норми та норми іноземного права, а також інші правові регулятори суспільних відносин. На необхідність розмежування даних категорій неодноразово зверталася увага у науковій та навчальній літературі, причому більшість дискусій проходилося в межах взаємодії та взаємозв'язку міжнародного та внутрішньодержавного права [5, с. 26]. Як справедливо зазначає Г.В. Ігнатенко, форми права однієї системи не можуть бути одночасно й формами права іншої системи [4, с. 73]. Таким чином, по-перше, внутрішньодержавний нормативний правовий акт не може бути джерелом міжнародного права, а по-друге, міжнародний договір або звичай не є формою внутрішньодержавного права та частиною національного цивільного законодавства.

Крім системи нормативних правових актів, до переліку джерел цивільного права відноситься звичаєве право, яке може складатися із звичаїв ділового обігу та інших правових звичаїв. Інші форми, зокрема ділові звичаї та заведений порядок, до структури звичаєвого права входять не можуть, оскільки не є нормами права [4, с. 25].

Щодо судової практики та судового прецеденту як джерела сучасного цивільного права України існує дві абсолютно протилежні точки зору, які є наслідком наукової дискусії, що проходить вже не одне десятиліття. Згідно з однією з них роз'яснення Пленуму є джерелом права і розглядаються як нормативні акти, що містять загальнообов'язкові правила [4, с. 60]. Прихильники протилежного погляду заперечують проти наявності у роз'ясненнях Пленуму якостей джерела права, вважаючи, що ці постанови мають на меті правильне тлумачення та однакове застосування законів судовими органами [4, с. 135-155].

Ця наукова полеміка не втратила своєї гостроти й на сьогоднішній день. Ми дотримуємося класичної точки зору про те, що основним призначенням актів, прийнятих судом, є саме правозастосування. Створення ж нових норм права є винятковою прерогативою законодавця, при цьому суд не може і не повинен підмінити їх та займатися у чистому вигляді розробкою та прийняттям нормативних актів. Крім того, значним аргументом не на користь визнання судової практики джерелом вітчизняного цивільного права є думка тих авторів, які вважають, що для віднесення тих чи інших актів до джерел права потрібно визнання їх в якості таких з боку держави [3, с. 138]. Таким чином, для надання обов'язкової юридичної сили роз'ясненнями судових органів необхідно закріпити це положення на законодавчому рівні, а до тих пір судова практика буде вважатися джерелом правозастосування, а не джерелом цивільного права.

З цього приводу М.Н. Марченко зазначає, що в природі немає універсального явища під назвою прецедент,

як немає й аналогічного йому та такого, що адекватно відображає його поняття, може однаково використовуватися у будь-якій національній правовій системі, включаючи правову систему України. У кожній національній правовій системі мають місце свої особливості суддівського права і, відповідно, судового прецеденту, а нерідко – своє власне уявлення про сутність судового прецеденту [6, с. 97]. Тому, пропонуємо власне розуміння судового прецеденту у цивільних справах як загальнообов'язкового правоположення, сформульованого судом вищої інстанції при розгляді конкретного цивільно-правового спору, яке доповнює або замінює нормативне правове регулювання певних майнових, а також пов'язаних з ними особистих немайнових відносин.

Співвідношення судового прецеденту та судової практики з цивільних справ, на наш погляд, полягає у наступному: судовий прецедент може стати основою, найпершим зразком для вирішення певної цивільної справи, а потім започаткувати судову практику у справах цивільно-правового характеру.

Видається за доцільне також виділити низку найбільш універсальних ознак, характерних для такого правового феномену як правовий прецедент, на підставі яких можна провести подальший науковий аналіз даного правового явища. Виходячи з прецедентного досвіду різних країн та правових сімей, можна виділити такі ознаки як: нормативний характер прецедентів; опублікування прецедентів в офіційних виданнях; створення судових прецедентів тільки вищими судовими інстанціями; загальнообов'язковий характер прецеденту як для нижчих судів, так і для всіх інших суб'єктів права; формування та функціонування прецеденту на основі чинного законодавства; спрямованість прецедентів на усунення прогалин у праві та законодавстві.

Висновки. Підводячи підсумок, слід зазначити, що ключова роль джерел цивільного права у правовій системі в цілому та у галузі цивільного права, зокрема, вимагає широкого комплексного підходу до дослідження, що дозволить розкрити їх правову природу та зміст, а також системність та взаємозумовленість різних джерел цивільного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. / Керимов Д.А. – М., 2000. – С. 113, 243.
2. Марченко М.Н. Источники права: учеб. пособие. / Марченко М.Н. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. – 760 с.
3. Гражданское право: Часть первая: Учебник для вузов / Под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. – М.: Эксмо, 2007. – 704 с.
4. Международное частное право: Учебник / Л.П. Ануфриева, К.А. Бекашев, Г.К. Дмитриева и др.; Отв. Ред. Г.К. Дмитриева. – М.: ТК Велби, Из-во Проспект, 2004. – 688 с.
5. Шевчук С.С., Белоус И.В. Понятие, принципы и система источников семейного права: Учебное пособие / Шевчук С.С., Белоус И.В. – Ставрополь: СКСИ; Ставропольсервисшкола, 2004. – 248 с.
6. Марченко М.Н. Судебный прецедент: разнообразие понятий и многообразие форм проявления / Марченко М.Н. // Журнал российского права. 2006. – № 6. – С. 96-107.