

Скакун О.Ф.

ПРАВОВА СИСТЕМА УКРАЇНИ: ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Україна географічно розташована в континентальній Європі, де розвиток правових систем відбувався в тісному взаємовпливі і було єдине «материнське» право – римське. Вона знаходилася в постійному коливанні між Сходом і Заходом. За словами В. Липинського, культурний простір України – «синтеза між Сходом і Заходом» [1, с.17–18]. У Європі існує характеристика України як «країни границь» [2, с.4–5; 3, с.118–125]. Цим підкреслюється, що вона зазнала впливу традицій – європейської, російської і середньоазійської. Заходом традиційно вважалася латинська, західна частина Європи. «Схід» йшов до України спочатку з півдня (середньоазійський вплив), потім із півночі (через Росію). Розвиток права в Україні в історичному аспекті відбувався зі значним впливом права тих держав, у складі яких вона перебувала. Більшість з цих країн самі були маргінальними утвореннями, не мали стійкої державності і стабільної правової системи. У Східній Україні, що складала частину Росії, переважали елементи східної правової культури, у Галичині, що розвивалася під впливом Польщі й Австро-Угорщини, — західної.

Якщо на духовну традицію України вплинув візантійський Схід, то на суспільно-політичні і правові структури – латинський Захід із визначальною роллю рецепції римського права. Уже законодавство Київської Русі («Руська Правда») прямо запозичало деякі положення й ідеї візантійського права, що розвивалося на основі римського права [4, с.44–54]. Його вплив, хоча й опосередкований, спостерігається в Литовських статутах: вони складені як з урахуванням норм українського і білоруського звичаєвого права, так і норм польського і литовського права, що розвинулися у руслі римського права. Законопроектні роботи в Україні XVIII–XIX ст. проводилися з урахуванням досягнень західно-європейської думки і практики систематизації законодавства. Підґрунтям нормативного матеріалу «Прав, за якими судиться малоросійський народ» був Литовський статут. У першому проекті Цивільного кодексу України – «Зібранні малоросійських прав 1807 р.» – містяться посилання на Литовський статут, «Зерцало Саксонів», на право Хелмінське, Магдебургське право, «Порядок прав цивільних». Радянське цивільне право також зазнало впливу від римського права через своєрідну передатну ланку – Німецьке цивільне укладення. Проект Цивільного кодексу сучасної незалежної України цілком відповідає сучасним тенденціям розвитку приватного права в Європі і містить деякі основні положення римського цивільного права [5]. Використовується пандектна система цивільного законодавства (загальна частина, речеве право, зобов'язальне право, спадкове право), яка розроблена ще давньоримськими юристами і знайшла втілення в усіх цивільних кодексах України. Кримінальні кодекси мають розподіл на загальну й основну частини. Корені цього розподілу знаходяться в законодавстві XIX ст., зо-

крема у КК Франції 1810 р. Цей розподіл утвердився в часи існування СРСР і перенесений в сучасне карне законодавство країн СНД.

В історії України діяли всі три відомі в науці засоби перетворення звичаю в правову норму: 1) мовчазна згода держави на застосування громадянами правових звичаїв; 2) фактичний розгляд справ у суді на основі звичаєвого права; 3) фактичне закріплення правових звичаїв у письмових джерелах. Зберігання норм-звичаїв чітко прослідковується в правових актах (Правда Ярослава, I й III Литовські статuti й ін.). Вони виникали і ширилися в добу козацької республіки в Запоріжжі. Так зване «козацьке право» складало правила ведення війни, норми військово-адміністративної організації козацтва; деякі правила діяльності судових організацій; традиційні види покарання злочинців; порядок користування козаками землею, лісом, водою; правила купівлі-продажу й інших цивільно-правових угод; норми про настання права власності внаслідок давнини володіння і ряд інших інститутів матеріального і процесуального права. Утворені після 1654 р. судові органи орієнтувалися винятково на «давні права», що згодом одержали уточнення в нормах законодавства періоду Гетьманщини. Правові звичаї продовжували своє існування в документах XVII – першої половини XIX ст.: "Права, за якими судиться малоросійський народ" (1743 р.), "Екстракт малоросійських прав" (1786 р.), "Зібрання прав Малоросії" (1807 р.), "Зведення місцевих законів західних губерній" (1837 р.). У текстах цих документів при розгляді питань цивільного або карного права, а також судочинства автори неодноразово посилаються на звичаєве право, повторюється вислів «За давнім у Малій Росії порядками і звичаями», підкреслюється "попередня сила малоросійських прав". З поширенням в Україні загальноімперського законодавства «українські старожитності» збереглися у вигляді окремих спеціальних норм «Місцевих законів Полтавської і Чернігівської губернії», що входять до складу Зводу законів Російської імперії. Крім того, російський Статут цивільного судочинства (1864 р.) припускав використання звичаєвого права в спадкових, сімейних і земельних правовідносинах за умови відсутності відповідного законодавчого регулювання.

На початку XX ст. у політичних колах, що боролися за владу, виникла тенденція звернення до «істинно народного права». Центральна Рада, гетьман П. Скоропадський і Директорія в процесі правотворчої діяльності використовували деякі норми звичаєвого права. У перші роки радянської влади з'явилася навіть доктрина «революційного звичаєвого права» академіка А.Малиновського [6, с.195]. Проте незабаром звичаєве право втратило своє практичне значення й зараз застосовується рідко. Прикладом зберігання звичаїв у наші дні є звичай ділового обороту — сформоване і широко застосовуване в галузі підприємницької діяльності правило поведінки. Він діє незалежно від того, зафіксований чи ні в будь-якому документі. Такий діловий звичай у силу визнаної корисності регулярно повторюється в процесі господарської й іншої діяльності, перетворюється у звичку і набуває правового захисту в арбітражному суді, нерідко стає правовим. Не застосовується звичай ділового обо-

роту, що суперечить положенням законодавства або договорів, що обов'язкові для учасників відповідного відношення.

Як відомо, національне право різноманітних народів не однаково укорінене в сучасних правових системах. Так, індуське право займає менше місце в правовій системі сучасної Індії, ніж мусульманське — у ряді країн Арабського Сходу. Українське право розвивалося в складних історичних умовах (спочатку поділ земель між різними державами; потім у соборній Україні, що була частиною радянської федерації), і ступінь його входження в правову систему, що формується, не однозначна в різноманітних елементах (нормах, принципах, інститутах права).

Отже, українське право сформувалося на основі власного звичаєвого і римського приватного права (у його західноєвропейських і візантійської інтерпретаціях). Проте воно не одержало можливості розвиватися в рамках самостійної стабільної національної правової системи, внаслідок того, що самостійна державність України не набула стійкого характеру в історичні періоди її виникнення або спроб створення (Київська Русь, Гетьманщина, УНР, ЗУНР, УРСР). Правова система, щораз починаючи своє формування, не одержувала завершеності у своїх основних елементах: системі права, системі законодавства, правотворчій і правозастосовчій діяльності, судочинстві, правосвідомості, правовій доктрині, законності тощо.

Після 1917 р. основна частина України (після 1939 р. — вся Україна) увійшла до складу СРСР. Її правова система була маргіальною, залежною від загальносоюзної правової системи, позбавленою самостійності, як і менталітет українського народу, орієнтований у процесі історичного розвитку на різноманітні інтереси, устремління, ідеології багатьох сусід. Більш ніж 70 років історії радянської України дали підставу для віднесення її правової системи, як і правових систем республік СРСР, до соціалістичного типу, який компаративісти Заходу (Р. Давид і ін.) ще в 60–70-ті рр. ХХ ст. іменували заідеологізованим, тоталітарним.

Водночас за період існування соціалістичної правової системи в Україні не був зроблений повний вихід за межі єдиного правового простору романс-германського типу. Право радянської України сприйняло романс-германську концепцію правової норми. Закон вважався основним джерелом права. Звичаю і судовій практиці відводилася допоміжна роль. Доктрина не визнавалася як джерело права. Метод порівняльного права практично не використовувався суддями в процесі інтерпретації права.

Проте галузі, інститути і поняття права розглядалися з позицій домінування публічного права і класового інтересу. Відкидався розподіл права на дві підсистеми: приватне і публічне. Відповідно до тези В.Й. Леніна про те, що радянська держава не визнає нічого приватного, заборонялася приватна підприємницька діяльність, валютні операції, комерційне посередництво тощо. Суворо регламентувалися цивільні договори. Повноваження суб'єктів господарської

діяльності обмежувалися плановим веденням економіки, усупільненням власності, націоналізацією підприємств, банків тощо.

У зв'язку з пануванням марксистсько-ленінської ідеології і партійного (КПРС) диктату карне і публічне право передбачало жорсткі санкції за антирадянську агітацію і пропаганду. Відбулася ідеологізація судового виробництва. Сформувався обвинувальний ухил при розгляді справ у суді. Затвердився карально-застрашливий режим, що діяв для громадян відповідно до принципу: дозволено тільки те, що не заборонено. Переважало використання імперативних норм права.

Інститут конституційного правосуддя не одержав розвитку. За Конституцією СРСР 1924 р. до компетенції Верховного суду було віднесене надання висновків про конституційність постанов союзних республік, вирішення протиріч (колізій) між суб'єктами федерації. Проте наступні радянські конституції, включаючи і конституцію УРСР, уже не передбачали інституту конституційного контролю [7, с.8].

Розпад СРСР був об'єктивно закономірним. Накопичений за роки радянської влади державно-правовий матеріал для його розпаду виражався, насамперед, у запереченні (де-факто) багатьох загальнолюдських цінностей, що відповідають природі людини і природі права. У надрах соціалістичної системи було створене середовище для зародження і розвитку нових національних правових систем у країнах, що об'єдналися в СНД як незалежні. Закономірно виношена протягом історії ідея державної незалежності України була обумовлена її маргінальним станом. Маргінальний характер менталітету народу проявився в тому, що це була не стільки ідея «незалежності для», скільки ідея «незалежності від» [8, с.122–123], тобто ідея свободи, що містить у собі взаємодіючі ідеї національного і соціального звільнення.

Тільки після проголошення Декларації про державний суверенітет 16 липня 1990 р. і Акта про незалежність України від 24 серпня 1991 р., схваленого народом України 1 грудня 1991 р., склалися умови для створення самостійної незалежної правової системи. Формуючись на нових засадах як самостійна, правова система України звільняється від псевдосоціалістичної (радянської) сутності. Конституція України 1996 р. стала основою цього процесу, орієнтуючи громадян на сприйняття загальнолюдських цінностей: верховенство права, політичний плюралізм, ринкові відносини, громадянське суспільство, демократична соціальна правова держава.

Проте вона знаходиться в стадії перехідного періоду і зберігає ще певне «нашарування» попередньої, соціалістичної, системи, із якої вийшла. Правда, на межі ХХ і ХХІ ст. він став значно меншим, ніж був до 1996 р., до прийняття Конституції держави. Нині можна говорити про створення фундаменту незалежної правової системи України, у значній мірі очищеної від партійне" догматичних нашарувань попереднього періоду, від його «родимих плям», хоча вони ще дають про себе знати, особливо в сфері правосвідомості як пересічних громадян, так і їх обранців – депутатів Верховної Ради і місцевих Рад.

Збережено виняткове становище закону як юридичного джерела права, оскільки він повною мірою відповідає властивостям і цінності права, потенційним можливостям і достоїнствам правового регулювання [9, с.205]. Не можна сказати, що Україна не зазнала впливу таких юридичних форм права як правовий договір і правовий прецедент, хоча ступінь використання останнього мінімальна. Останнім часом учені справедливо висловлюються за визнання практичної дії в Україні своєрідної судової правотворчості і квазіпрецедентного права [10]. Вони апелюють при цьому до рішень Конституційного суду, керівних роз'яснень Верховного суду і Вишого арбітражного суду України (в особі Пленуму або Президії). Зауважимо, що в англійському праві прецедент розглядається не тільки як народження нової правової норми, але і як своєрідна конкретизація відповідної правової норми, застосовуваної судом (так звана деклараторна теорія судового прецеденту). При непохитності визнання провідної ролі закону у правовій системі України є підстави вважати правовий прецедент одним з джерел права, хоча і субсидіарним. В умовах технологічної значущості людини ХХІ ст. правовий (судовий) прецедент може зіграти позитивну роль завдяки своїм перевагам: 1) розробляється і формулюється юристами найвищої кваліфікації – суддями Конституційного суду, Верховного суду; 2) розробляється не абстрактно, а на основі рішення конкретної справи, життєвих відношень і конфліктів; 3) формується набагато швидше законів.

Проблема співвідношення між прецедентним правом і законами потребує уважного осмислення вченими з винесенням конкретних рекомендацій. Адже засвоєнню і використанню прецедентного права в країнах Західної Європи, у тому числі в Україні, сприяє європейське право. Воно формується як органічний “сплав” англо-американської і континентальної правових систем, тобто переважно як прецедентне право. Статутна форма Європейської системи захисту прав людини (Європейська Конвенція про захист прав і основних свобод людини. Статути Комісії і Суду, Процедурні правила роботи Комісії і Суду) має прецедентний зміст [11, с.130–137]. Україна прийняла Закон «Про ратифікацію Конвенції про захист прав, основних свобод людини 1950 р», у п.1 якого відзначено, що вона цілком визнає на своїй території дію ст.46 Конвенції у відношенні визнання обов'язкової (без складання спеціальної угоди) юрисдикції Європейського суду по правах людини у всіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції.

Перспективним є подальший розвиток європейської моделі конституційного правосуддя, що затвердився в Україні — Основним законом передбачені спеціалізований конституційний контроль, що здійснюється Конституційним судом. Ефективні результати можливі при успішній дії інституту омбудсмана — Уповноваженого з прав людини. Слід визнати, що в Україні значною мірою оновлено законодавство, орієнтоване на трансформацію суспільства до ринкових відносин. Україна ввійшла в Раду Європи, відбувається адаптація її законодавства до законодавства Європейського Союзу. Усього Україною було підписано (на кінець 1999 р.) 40 документів Ради Європи, із них 21 конвенція, 3 угоди

і 15 протоколів до деяких конвенцій і договорів. Це є стратегічною і прогностичною лінією політики.

Проте ще продовжують діяти близько 75 законів Української РСР. Підготовлено, але не прийнято парламентом Кодекси: Цивільний, Кримінальний, Адміністративно-процесуальний і ін. Законодавство потребує якісного удосконалення, узгодження. Тому основними напрямками розвитку законодавства залишаються наступні: 1) розробка нових законів, необхідність яких випливає з Конституції України; 2) приведення законів у відповідність з Основним Законом; 3) адаптація законів до норм європейського і міжнародного права.

Дотепер не завершена реорганізація ряду структур правоохоронних органів і т.п. Слабо діє механізм охорони і захисту прав людини. У громадян не переборений правовий нігілізм, що йде з початків радянського періоду, коли панувала революційна правосвідомість.

Формування в Україні самостійної національної правової системи є вираження єдності суспільства як системи, один із важливих проявів державного суверенітету. Утвердження цієї системи відбувається в єдиному правовому просторі континентальної Європи. Правовий фундамент, закладений за період незалежності України як держави з перехідною економікою, дозволяє стверджувати, що вона входить до складу романо-германського типу правової системи на правах особливого європейського різновиду.

Звільняючись від деформацій радянського періоду розвитку і долаючи внутрішньосистемні і зовнішньосистемні колізії, властиві незавершеним правовим системам, Україна спроможна інтегруватися в загальноєвропейську систему за допомогою сприйняття всього кращого з власного минулого правового досвіду і з правової спадщини країн Європи і світу.

Ндійшла до редколегії 16.02.2000

Список літератури:

1. Липинський В. Листи до братів-хліборобів. К., 1995.
2. Дейвис Н. Східна Європа очима Заходу // Критика. 1997. №2.
3. Кармазіна М. Україна "між Сходом і Заходом" чи "країна границь" // Віче. 1998. №12.
4. Лашенко Р. Лекції по історії українського права. К., 1998.
5. Підпригора О. Концептуальні засади проекту нового Цивільного кодексу України // Українське право. 1997. Число 3; Довгерт А., Підпригора О. Концепція кодифікації приватного (цивільного) права // Українське право. 1997. Число 3.
6. Мала енциклопедія державознавства. К., 1996.
7. Овсепян Ж.И. Судебный конституционный контроль в зарубежных странах. Правовая защита конституции. Ростов-на-Дону, 1991.
8. Кизима В. "Незалежність від" чи "незалежність для" . Маргінальна сутність ментальності України // Віче. 1993. №9.
9. Алексеев С.С. Общая теория права. М., 1982. Т.2.
10. Шевчук С. Щодо обов'язковості рішень конституційного Суду України у контексті доктрини судового прецеденту // Право України. 2000. №2; Тесленко М. Правова природа актів Конституційного Суду України // Там же.
11. Герасимов Р. Реформа контрольного механізму Європейської конвенції о захисті прав человека й основних свобод, ее значение для правозащитной деятельности в Украйно // Юридический вестник. Одесса, 1998. №4.