

С.В. Васильєв, І.Г. Васильєва

**ПРИНЦИПИ ПРАВА ЯК ДЖЕРЕЛО
ПРАВА**

Анотація. Стаття присвячена проблемі, що є актуальною для правової науки та юридичної практики – застосування принципів права у якості джерел права. У роботі формулюється поняття принципів права, їх ознаки, досліджуються теоретичні і практичні аспекти використання принципів права у правовому регулюванні суспільних відносин.

Ключові слова: принципи права, джерела права.

Аннотация. Статья посвящена актуальной для правовой науки и юридической практики проблеме – применения принципов права в качестве источников права. В работе формулируется понятие принципов права, их признаки, исследуются теоретические и практические аспекты использования принципов права в правовом регулировании общественных отношений.

Ключевые слова: принципы права, источники права.

Abstract. The article is devoted actual for legal science and legal practice a problem are applications of principles of law as sources of law. The concept of principles of law is in-process formulated their signs, the theoretical and practical aspects of the use of principles of law are probed in the legal adjusting of public relations.

Key words: principles of law, sources of low.

Постановка проблеми. Довгий час у теорії права просліджувався ідеологічний «штамп» і класові підходи, які були властиві багатьом роботам, присвяченим праву і принципам права. Однак останніми роками в загальній теорії права і в галузевих науках ведеться активна наукова полеміка про поняття, класифікацію і систему принципів права, що підтверджує невивченість даної тематики в юридичній науці.

Крім того, досвід європейських правових систем свідчить про те, що загальноновизнані принципи права відіграють істотну роль і здійснюють глобальний вплив на всі сфери суспільного життя. Тому фундаментальною умовою, яка зараз і в найближчій перспективі все більше визначатиме розвиток права, є зближення структур національного права у зв'язку з глобалізацією.

Аналіз публікацій дає уявлення про міру вивчення проблеми принципів права, дозволяє визнати шляхи подальшої її розробки, позначити ті питання, які не знайшли глибокого аналізу або зовсім не розглядалися у юридичній науці.

Окремі загальнотеоретичні аспекти проблем принципів права знайшли своє відображення у роботах українських вчених А. М. Колодія, С. П. Погребняка. Багато уваги приділялося і приділяється вивченню галузевих принципів права. Можна виділити, зокрема, праці О. М. Дроздова, О. В. Капліної, О. М. Ярошенко та ін. У західній юриспруденції питання, пов'язані з принципами права, розглядали Г. Дж. Берман, Л. Н. Браун, Э. Бредли, Р. Давид, Б. Жаксь та ін.

Метою статті є дослідження принципів права як цілісного і багатогранного явища стосовно сучасних реалій життєдіяльності української держави, а також підстави застосування принципів права як джерела права.

Виклад основного матеріалу. Звертаючи увагу на значення дослідження принципів права, Р. З. Лівшиц відзначає, що принципи права пронизують процес реалізації права. І при застосуванні законів, і при заповненні прогалін у правовому регулюванні, і в судовій практиці вони слугують векторами правозастосовчій діяльності. Принципи права концентрують результат розвитку права, в них втілюється нерозривний зв'язок минулого, сьогодення і майбутнього [1].

Принципи права, – пише М. Н. Марченко, – виступають як своєрідна конструкція, на основі якої покояться і реалізуються не лише норми, інститути або галузі, але і вся його система. Принципи слугують основним орієнтиром для всієї правотворчої діяльності, правозастосовчої і правоохоронної діяльності державних органів [2].

Т. В. Гурова зазначає: «Саме принципи права найбільш сприймані національною правосвідомістю через їх специфічні особливості, що виражаються в тяжінні до змістовних, а не формальних аспектів права як універсального нормативного регулювальника поведінки людей в епоху сучасної цивілізації. Саме принципи права, що розглядаються як стрижень правового регулювання, можуть зіграти роль своєрідного мосту, що сполучає в епоху реформ дух права з його буквою» [3].

На думку В. В. Сорокіна, принципи права із суто юридичної точки зору не є правилами поведінки, але мають загальнообов'язковий характер. З принципів права можна вивести необхідне, але доки не закріплене, правило поведінки. Принципи права надають, таким чином, безпосередню регулюючу дію на суспільні відносини, будучи тією правовою базою, на основі якої відбувається формування конкретного правила для вирішення справи [4].

Більшість поглядів на поняття принципів права присвячено двом основним підходам: широкому і вузькому (нормативному). У першому випадку право розглядається як таке, що включає норми та інші правові явища: правосвідомість, правовідносини, суб'єктивні права, акти застосування права, правопорядок та інші складові правового матеріалу. Звідси і широке тлумачення поняття принципів права. У другому підході вираження права зводиться до закону і інших загальноновизнаних джерел. У цьому випадку вчені вважають, що принципи не можуть існувати поза нормами права. На думку А. Колодія, до найсуттєвіших ознак принципів права треба віднести насамперед регулятивність, яка визначає їхній нормативно-регулятивний характер, внутрішню єдність, об'єктивну зумовленість, ідеологічність, матеріалізованість у праві, історичність, загальну цілеспрямованість [5].

І, нарешті, можна виділити групу вчених, які не пов'язують поняття принципів права з обов'язковим їх законодавчим або іншим правовим опосередкуванням, і які вважають, що принципи права є категоріями юридичної науки, що визначають необхідність тих або інших способів і форм правового регулювання суспільних відносин. Так, наприклад, М. І. Козюбра пише: «Загальні принципи права – це вираз правових тенденцій, які розвиваються в глибинах нормативно розвинутого суспільного

життя. На їх появу і розвиток впливають не тільки норми позитивного права, а й багато інших нормативних і ненормативних чинників – мораль, політика (зокрема міжнародна), звичаї, наукові теорії і концепції тощо. Правовість же вказаних тенденцій полягає в тому, що вони тією чи іншою мірою змінюють передумови нормативно-правового регулювання та визначають його спрямованість на майбутнє. Інакше кажучи, загальні принципи права – це не просто певні ідеї, які існують у правосвідомості, навіть теоретичній, а відправні начала права, які можуть фіксуватися, а можуть і не фіксуватися в текстах нормативно-правових актів» [6]. Даний напрямок у сучасній юридичній науці визнали як доктринальний.

Не вдаючись до наукової полеміки, відзначимо, що є всі підстави визначити принципи права як категорію, яка має цілеспрямовану суб'єктивно-об'єктивну ґрунтовність, що характерна для нормативного розуміння принципів права.

Виділимо ряд причин, що дозволяють визначити необхідність нормативного закріплення принципів права:

– принципи права утворюють систему координат, на яку орієнтується законодавець, що дозволяє уникнути ухвалення волюнтаристських рішень, що не вписуються в цю систему, і свідомо їй суперечать. І від того, наскільки чітко буде сформульований той або інший принцип права, залежить ефективність правотворчої діяльності і, зрештою, якість законодавства;

– відбиті в позитивному законодавстві принципи права стають відчутнішим явищем для правозастосовувачів. Реальність принципів права дисциплінує останніх, істотно обмежує можливості для довільного використання на власний розсуд аналогії права при виявленні в ньому прогалин;

– принципи права слугують орієнтиром для органів і осіб, які здійснюють тлумачення правових норм. Таким ґрунтовним орієнтиром, своєрідним фундаментом для всього правоінтерпретаційного процесу слугують чітко сформульовані в позитивному законодавстві принципи права;

– дослідження правових норм, що містять принципи права, дозволяє зробити і обґрунтувати рекомендації із вдосконалення законодавства [7].

С. П. Погребняк сформулював такі ознаки основоположних принципів права; 1) основоположні принципи права є концентрованим виразом найважливіших сутнісних рис та цінностей, що властиві певній системі права; 2) у разі конкуренції між принципами при вирішенні конкретної правової ситуації вибір здійснюється не за традиційними правилами подолання колізій між нормами права; 3) найбільш загальний характер принципів права означає найвищий ступінь їх абстрагування; 4) основоположні принципи визначають змістовий характер системи права і напрямки її подальшого розвитку, виконуючи таким чином системоутворюючу і системоспрямовуючу функції; 5) у порівнянні з правовими нормами принципи права відрізняються більшою стійкістю, залишаються незмінними протягом тривалого часу; 6) як і правові норми, основоположні принципи зазвичай фіксуються в зовнішніх формах (джерелах) права [8].

Д. А. Смирнов звертає увагу на те, що в основі принципів права завжди лежать економічні, політичні і соціальні явища і закони. Принцип права існує тому, що такі закони природи і суспільства. Він відображає не всі закономірності і явища, а лише ті, які представляють інтерес для держави. Фактичне перетворення на нормативне можливо лише в тих випадках, коли принцип, з огляду на ті чи інші причини, виявляється для нас необхідним, в інших випадках цього ніколи не буває. В основі подібного інтересу повинні бути, перш за все, моральні, політичні і економічні цінності [9].

На жаль, поняття загальних принципів права неможливо остаточно визначити та закріпити нормативно у законах, що породжує труднощі при їх застосуванні судами. Зокрема, В. В. Ладиченко визначає загальні принципи права як закріплені в його джерелах, або виражені у стійкій юридичній практиці загальноновизнані основні ідеї, що адекватно відображають рівень пізнання загальносоціальних і специфічних закономірностей права і слугують для створення внутрішньо узгодженої й ефективної системи юридичних норм, а також для безпосереднього регулювання суспільних відносин при наявності прогалин та суперечностей [10].

Отже, принципи права – це основоположні (імперативні) вимоги, які закріплені в нормах права і спрямовують процес його створення і застосування.

Слід повністю погодитися з С. П. Погребняком, що під *основоположними принципами* права слід розуміти систему найбільш загальних і стабільних імперативних вимог, закріплених у праві, які є концентрованим виразом найважливіших сутнісних рис та цінностей, що притаманні цій системі права, і визначають її характер і напрямки подальшого розвитку [11].

Як показує аналіз судової практики, в рішеннях національних судів та в рішеннях наднаціональних судових органів, часто зустрічаються посилання в мотивувальній частині рішення на загальні принципи права, якими керувався суд при винесенні рішення по конкретній справі.

Тому виникає питання про можливість визнання загальних принципів права у якості джерела права.

Як слушно зауважує С. Максимов, 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 належним [12].

Тобто сліпе слідування букві закону робить судовий розгляд спору і його результат законним, але не правосудним. Інакше кажучи, правосуддям є лише та діяльність суду з вирішення спору, яка не тільки відповідає вимогам закону, а й відповідає вимогам справедливості, рівності, свободи та гуманізму.

В цьому аспекті не можна не погодитися з професором І. Спасибо-Фатєєвою в тому, що відкидання принципів права на задній план робить право нежиттєздатним, не надає праву можливості в повному обсязі реалізувати поставлені перед ним

завдання, і що у зв'язку з цим судам не слід уникати застосування принципів права [13].

Принципи права є джерелом права в багатьох правових системах. В той же час сьогодні відсутня єдина концепція принципів права як джерела права. Неоднакова також їх роль в правовій системі. З точки зору існуючих відмінностей, в основних правових системах можна виділити три підходи до проблеми принципів права: традиційний, англосакський і романо-германський.

У традиційних правових системах поняття «принципи права» як таке ще не склалося, хоча і існує комплекс основоположних ідей, які фактично і є принципами права. Так, в мусульманському праві шаріат або його принципи проголошуються основним джерелом законодавства. В той же час в різних країнах мусульманського Сходу (Єгипет, Йемен, Іран та ін.) це тлумачиться неоднаково – від закріплення пріоритету норм шаріату перед нормами законодавства до визнання лише бажаності їх включення в систему позитивного права.

Як помічає Л. Р. Сюкіяйнен, у більшості випадків шаріат (його принципи) вважається лише історичним (матеріальним), але не юридичним джерелом права [14].

У країнах англосакського права поняття загальних принципів права історично не склалося. Справи в разі прогалин у праві спочатку вирішувалися «на основі розуму». Пізніше на зміну цьому принципу прийшло поняття природної справедливості, вироблене англійськими судами.

У англійському праві справедливість як правова категорія має двояке значення. Так, в судах канцлера справедливість (equity) слугувала засобом корегування рішень судів загального права при їх оскарженні, а принципи природної справедливості (principles of nature justice) – основою для вирішення справи в разі прогалин. У англійських колоніальних судах принципи «природного правосуддя, справедливості і добра совісті» були критерієм вживання місцевого права, а на ділі – засобом впровадження англійського права у колоніальні правові системи.

У ряді країн романо-германської правової сім'ї загальні принципи права прямо закріплені в законі як джерела права. Так, наприклад, звертатися до загальних принципів права в разі прогалин у законодавстві наказується судді в цивільних кодексах Австрії, Греції, Іспанії, Італії, Єгипту.

Цивільний процесуальний кодекс Російської Федерації визнає джерелом цивільного процесуального права принципи права (ч. 4 ст. 1 ЦПК РФ). Однак фактично мова йде не про загальні принципи права, як, наприклад в Іспанії, а тільки про два принципи – принцип аналогії закону і принцип аналогії права.

У європейському праві спостерігається тенденція розширення сфери вживання принципів права. Вона пояснюється тим, що у Франції, наприклад, загальні принципи права розглядаються сьогодні як певне вище право, своєрідний аналог природного права, тому вони застосовуються не лише при прогалинах у праві, але і при здійсненні конституційного контролю, на їх основі можливо також доповнення і реформування законодавства. Аналогічний підхід існує у ФРН, де надпозитивна справедливість є

основою для вирішення справи не лише при прогалинах, але і у випадках, коли буквальне тлумачення норм закону призводить до неприйняттого рішення, наприклад йде врозрід з намірами законодавця.

Важливу роль в затвердженні загальних принципів права як самостійної форми (джерела) права відіграє судова влада. Концепція, згідно з якою правові норми можуть бути виведені не тільки з нормативно-правових актів, але й із загальних принципів права, дає можливість судам застосовувати право навіть в умовах відсутності відповідних правових приписів, знімає із судів звинувачення у перевищенні повноважень і викривленні законодавства.

В українській юридичній науці загальні принципи права поки що не розглядаються джерелом права, а переважно пов'язуються з текстом Конституції, законів, інших нормативно-правових актів. Втім, на наш погляд, загальні принципи права поступово набувають значення самостійного джерела права. При розгляді справи суди посилаються на загальні принципи, мотивуючи свої рішення.

Так, у мотивувальній частині рішення Конституційного Суду України у справі щодо тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та ст. 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа К. Г. Устименка) зазначається, що Конституційний Суд України керується не тільки Конституцією, а й загальними принципами права.

У рішенні Конституційного Суду України від 11 жовтня 2005 р. №8-рп/2005 Суд зазначає, що діяльність правотворчих і правозастосовчих органів має здійснюватися за принципами справедливості, гуманізму, верховенства і прямої дії норм Конституції України [15].

Отже, на думку Конституційного Суду України, принципи права є, по-перше, тими правовими явищами, які зумовлюють, визначають зміст не лише правотворчої, а й правозастосовчої діяльності держави, а по-друге, принципи не спонукають, не роблять можливим, а вимагають від держави їх втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність.

Посилання на загальні принципи права зустрічаємо і у судових рішеннях судів загальної юрисдикції. Так, в ухвалі колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 23 квітня 2009 р. зазначено: «суд першої інстанції повно й всебічно встановив обставини справи та з урахуванням ступеня моральних страждань, які зазнав позивач, а також виходячи з *принципу розумності та справедливості* правильно дійшов висновку про задоволення позовної вимоги К. В.».

Як зазначає М. І. Козюбра, загальні принципи права виходять за межі Конституції і законів, а інколи, навіть, за межі міжнародних пактів. Загальні принципи виробляються чи формулюються значною мірою за участі суддів і не завжди знаходять своє текстуальне закріплення – пряме чи опосередковане – у текстах нормативних актів [16].

Вказану думку поділяють і інші науковці. Так, Жан-Луї Бержаль говорить про загальні принципи права як про основні елементи в системах правосуддя, які можуть застосовуватися навіть за умови відсутності відповідних текстів [17]. На думку

М. Д. Савенко: «...принципи права не мають вибіркового застосування, вони поширюються на всі правовідносини незалежно від характеру та суб'єктів, які підпадають під їх дію» [18]. Крім того, як зазначає А. З. Георгіца, не завжди принципи «явно виявляються у статтях законів. У багатьох державах вони відображені імпліцитно, тобто як такі, що розуміються» [19].

Стає очевидним, що такі загальні (основоположні) принципи права, як справедливість, рівність, свобода, розумність та інші, виступають у ролі провідних джерел права взагалі та процесуального права зокрема. Не слід забувати і про принцип верховенства права, який можна розглядати як похідну всіх загальних засад права, як ціннісний сплав цих ідей.

Загальні принципи створюють уяву про неодмінне в праві, про право, яким воно має бути. Із сфери правосвідомості, теорії, науки принципи права переходять у сферу правотворчості, об'єктивуються в нормах права та правовідносинах.

Однак, на жаль, на цей час суди ще не часто застосовують основоположні принципи права у своїй діяльності. Як справедливо зазначає Л. Іванова: «у їх (суддів) свідомості переважає радянський світогляд: слід діяти відповідно до конкретної норми права, навіть якщо вона носить відверто неправовий характер» [20].

Представляє науковий інтерес думка І. П. Тарасова, який, враховуючи неоднорідність принципів права, пропонує диференціювати принципи права за певними ознаками, і на основі цієї диференціації встановити таку ієрархію принципів права: 1) універсальні принципи права: справедливість, розумність, об'єктивність та ін. (у них виражено зміст загальнолюдських цінностей, і тому вони не потребують офіційного закріплення для своєї реальної значущості);

2) конституційні і міжнародні принципи: рівність усіх перед законом і судом, верховенство права, закон зворотної сили не має (вони потребують формального закріплення; дані принципи права пояснюють, як загальнолюдські цінності організаційно реалізуються на рівні законотворчості, правозастосування, відправлення правосуддя);

3) міжгалузеві і галузеві принципи права (ці принципи конкретніше розкривають, як зміст універсальних принципів застосовується до регуляції конкретних суспільних відносин) [21].

На підставі вищевикладеного можна зробити такі *висновки*:

– принципи права, з юридичної точки зору, не є правилами поведінки, але мають загальнообов'язковий характер. З принципу права можна вивести необхідне, але доки не закріплене, правило поведінки;

– принципи права чинять безпосередній регулюючий вплив на суспільні відносини, будучи тією правовою базою, на підставі якої відбувається формування конкретного правила для вирішення справи;

– принципи права можуть бути використані як джерела права за відсутності норми права, які регулюють відносини, що виникають під час провадження по конкретній справі, і за відсутності норми, регулюючої схожі відносини (аналогія права).

Література

1. Лившиц Р. З. Теория права: учебник / Р. З. Лившиц. – М.: Издательство БЕК, 1994. – С. 200;
2. Общая теория государства и права. Теория права / под ред. М. Н. Марченко. – М.: Зерцало, 1998. Т. 2. – С. 23;
3. Гурова Т. В. Актуальные проблемы теории источников права. – Тольяти: Тольяттинская академия управления / Т. В. Гурова. – 2001. – С. 54;
4. Сорокин В. В. Судебная практика как источник права: за и против / В. В. Сорокин // Сибирский юридический вестник. – 2002. – №3.
5. Колодій А. Принципи статусу та діяльності Конституційного Суду України // Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – №4–5. – С. 98;
6. Козюбра М. І. Тенденції розвитку джерел права України в контексті європейських правоінтеграційних процесів / М. І. Козюбра // Наукові записки. Юридичні науки. – Національний університет «Києво-Могилянська академія». – К.: Видавничий дім «КМ Академія», 2004. – Т. 26. – С. 6–7;
7. Реуф В. М. Специально-юридические принципы права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / В. М. Реуф. – Волгоград, 2004. – С. 12;
8. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістова характеристика): монографія / С. П. Погребняк. – Х.: Право, 2008. – С. 27–37;
9. Смирнов Д. А. Методологические аспекты принципов права / Д. А. Смирнов // Юридическая наука и образование. – Харьков: НЮАУ им. Ярослава Мудрого, 2009. – Вып. 2. – С. 34–49;
10. Ладиченко В. В. Комплексний підхід до принципів права / В. В. Ладиченко // Держава і право: зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. – Вип. 26. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2004. – С. 73–78;
11. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістова характеристика): монографія / С. П. Погребняк. – Х.: Право, 2008. – С. 37;
12. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления / С. И. Максимов. – Х.: Право, 2002. – С. 186;
13. Спасибо-Фатеева І. «Трансцендентна судова мімікрія», або про принципи права, аналогію закону та права у судовій практиці / І. Спасибо-Фатеева // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – №4 (35). – С. 137–149;
14. Сюкияйнен Л. Р. Мусульманское право как источник законодательства: толкование конституций стран Арабского Востока / Л. Р. Сюкияйнен // Право в развивающихся странах: традиции и заимствования. – М.: , 1985. – С. 31–47;
15. Офіційний вісник України. – 2005. – №42. – Ст. 2662;
16. Конституційне право України; за ред. В. Я. Тація, В. Ф. Погорілка, Ю. М. Тодики. – К.: Український центр правничих студій, 1999. – С. 52–62;
17. Бержаль Ж.-Л. Общая теория права; под ред. В. И. Даниленко / Ж.-Л. Бержаль. – М., 2000. – С. 403.
18. Рішення Конституційного Суду України від 25 грудня 2003 р. № 22-рп/2003. Справа № 1-46/2003;
19. Георгіца А. З. Конституційне право зарубіжних країн: навч. посіб. / А. З. Георгіца. – Чернівці: Рута, 2000. – С. 102–103;
20. Іванова Л. Принцип справедливості в правосудді / Л. Іванова // Вибори та демократія. – 2009. – №3 (21). – С. 56;
21. Тарасов И. П. Принципы права: дескриптивные абстракции или руководящие организационные начала; под общ. ред. Г. Д. Ахметовой / И. П. Тарасов // Государство и право: теория и практика: материалы междунар. заоч. науч. конф. (г. Челябинск, апрель 2011 г.). – Челябинск: Два комсомольца, 2011. – С. 27–30.