

УДК 340.1

DOI <https://doi.org/10.32782/ln.2024.22.3.2>

Шевчук М.Я.

*аспірант кафедри права та публічного управління
Заклад вищої освіти «Університет Короля Данила»*

СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ ПРАВОВА ТРАДИЦІЯ ТА ПРАВОВИЙ ЗВИЧАЙ

Постановка проблеми. Поняття «правової традиції» є відносно новим для української правової науки. Одночасно, в українській та світовій науці існують різні підходи до трактування цього поняття, які передбачають отожднення правової традиції з правовою системою, правовою культурою, або подання як самостійної категорії правового буття. Ми дотримуємося позиції, що права традиція не може асоціюватися з правовою системою загалом. Тотожність має місце у випадку вузького розуміння правової системи, як системи національного права.

Вважаємо, що ключовими умовами, які актуалізують дослідження правової традиції, як окремої категорії є наступні:

– права традиція дозволяє виокремити різноманітність конкретної правової системи, визначити систему цінностей, які впливають на формування національного права;

– в умовах глобалізації, саме права традиція може показати як взаємодіють, конвертують або зберігають свою унікальність різні правові сім'ї та системи;

– права традиція демонструє еволюцію правових ідей що сприяють або перешкоджають забезпеченню прав людини, розвитку демократії та справедливості в різних суспільствах. Це безпосередньо свідчить про рівень правової культури суспільства, є умовою розвитку громадянського суспільства, соціальної правової держави;

– знання правової традиції є умовою для реформування та модернізації національної правової системи, її адаптації до сучасних викликів і потреб суспільства;

– права традиція демонструє потенціал імплементації правових практик інших право-

вих сімей. Це проявляється насамперед у врахуванні в судовій практиці певних правових традицій та культурних особливостей. В кінцевому випадку відбувається впровадження практики судового прецеденту в українській правовій системі.

Одночасно, в науці часто апелюють до поняття правовий звичай, який не зовсім відповідає виокремленим вище факторам, тому актуальним з наукової точки зору є порівняння понять права традиція та правовий звичай, визначення ступеня їх взаємозалежності в впливу на правову систему.

Аналіз останніх досліджень. Методологічною основою нашого дослідження стали праці М. Бедрія, Д. Вовка, О. Коров'як, К. Лісової, Ю. Лободи, Ю. Оборотова, Н. Толкачової та ін.

Постановка завдання. Мета дослідження полягає у визначенні основних теоретичних підходів до трактування понять «права традиція» та «правовий звичай», встановлення міри взаємозалежності цих категорій права та вплив одна на одну.

Виклад основного матеріалу. Визначаючи співвідношення понять «права традиція» та «правовий звичай», слід констатувати, що в науці відсутній єдиний підхід до їх трактування. Це на нашу думку не перешкода, а навпаки перевага, адже відкриває можливість для дискусій в ході яких можна не тільки розкрити етимологію згаданих понять, а й визначити вектори розвитку національної правової системи і правової політики держави.

При трактуванні правової традиції вважаємо за доцільне виокремити три ключові теоретичні визначення, які подаються

українськими вченими Д. Вовком [2], Ю. Лободою [5] та Ю. Оборотовим [6]. Так, Д. Вовк пропонує трактувати парвову традицію, як форму «збереження й відтворення у праві нормативних, ідеологічних, поведінкових, інституційних компонентів, що виникли на попередніх етапах розвитку правової системи» [2, с. 51]. Ю. Оборотов навпаки, вважає, що правова традиція – це забезпечення правового спадкування (зв'язок соціальних явищ впродовж окремих часових періодів) [6, с. 61]. Ю. Лобода переконує, що під правовою традицію слід розуміти закономірний розвиток правового буття суспільства з дотриманням принципів, ідей і тенденцій розвитку правової складової соціальної організації [5, с. 87]. Назагал, можна констатувати, що в українській правовій науці існують діаметрально протилежні підходи до трактування правової традиції, які назагал асоціюють її з правовою культурою, або розглядають як умову розвитку правової системи. На нашу думку, поняття «правової традиції», «правової культури» та «правової системи» варто розмежувати, адже перші дві опираються на різні історично детерміновані умови, також вони мають різний ступінь впливу на правову систему. Натомість остання існує завдяки правовій традиції, яка є її стержнем.

Стосовно поняття «правовий звичай» чи «звичаєве право» то вони часто використовуються як тотожні, але це не правильний підхід, адже правовий звичай є одиничною категорією, тоді як звичаєве право – системне утворення. Власне правовий звичай виникає як результат довготривалої практики застосування для регулювання суспільних відносин окремих норм прав. У залежності від специфіки правової сім'ї, правовий звичай може бути сформований судовою практикою, традиціями або усталеними нормами. Важливо, що правовий звичай це не просто аксіологічна категорія, він має юридичну силу і може бути визнаний судом як обов'язковий для застосування у конкретному випадку [1, с. 104].

Стосовно звичаєвого права, то це сукупність правових норм і принципів, які не формалізовані у законодавстві, але визнані як юридично зобов'язальні через їхню історичну природу та прийняття в суспільстві. Звичаєве право є системою традиційних норм і принципів, які формують правову політику, але не завжди мають формальний юридичний статус [3, с. 15]. Як наслідок, правовий звичай є складовою не тільки звичаєвого права, він виступає елементом правової традиції, яка визначає закономірності і тенденції розвитку національної правової системи.

Розглядаючи рівні впливу правової традиції на правовий звичай і співвідношення цих понять, доцільно послуговуватися історико-юридичним, соціологічним, догматичним, антропологічним підходами [7, с. 13]. Так, історико-юридичний підхід базується на вивченні історії та еволюції правових норм і звичаїв. В цьому випадку доцільно розуміти правовий звичай як сукупність правових норм, що мали значення для правових систем у минулому, процес їх еволюції та імплементації в правову систему сьогодення. Для прикладу, правники стародавнього риму трактували звичаєві норми права в двох змістових контекстах. По-перше, як одноманітне вживання норм права впродовж тривалого часу. По-друге, як колективну народну волю, чи волю окремих громадян, яка набуває загальної підтримки і визнання [4, с. 12-13]. Таке розуміння правового звичаю з позиції історико-правового підходу притаманне і сучасній правовій науці, тобто воно стало традиційним. Назагал, цей підхід передбачає глибоке вивчення правових звичаїв через призму їхньої історичної динаміки та еволюції, а також їхнього впливу на формування правових інститутів і норм. Він сприяє розумінню того, як правові звичаї виникають, змінюються та адаптуються в різних історичних умовах, що відображається на сучасній юридичній практиці та доктрині.

Якщо трактувати правовий звичай з позиції соціологічного підходу, то він розглядається як відображення соціальних норм і цінностей.

Вчені, які використовують соціологічний підхід, аналізують, які звичаї і норми виникають із соціальних взаємодій та як вони впливають на формування права. Правові звичаї відіграють важливу роль у збереженні соціального порядку і вирішенні конфліктів. В цьому випадку правовий звичай виступає елементом правової традиції і не тільки відображає ставлення до норм права, а й містить механізми вирішення конфліктів [7, с. 14].

Через правовий звичай у правовій традиції формується уявлення про те, як право відповідає суспільним потребам і очікуванням, чи формується на основі норм права суспільна ідентичність. Власне правовий звичай є символом культурного об'єднання суспільства, виступає умовою реалізації правової культури.

З точки зору соціологічного підходу до трактування правового звичаю, можна констатувати, що останній більш динамічний на відміну від правової традиції. Через правові звичаї, що трансформуються під впливом процесів глобалізації, змінюється і правова традиція загалом. Через звичай відбувається адаптація окремих правових норм, які відтак стають традиційними.

Як наслідок, правовий звичай, на відміну від правової традиції є не стільки правовим, як соціальним феноменом, адже безпосередньо впливає на соціальні відносини, норми права, цінності і конфлікти у суспільстві. Як наслідок, правові звичаї на відміну від правової традиції є більш мінливими. Для прикладу, впродовж останніх років ми можемо спостерігати трансформацію правових ідей, які трактують соціальні і правові функції чоловіка і жінки, їх роль у сім'ї. Сучасні дискусії стосовно поняття «гендеру» виходять за межі їх традиційного розуміння, провокують зміни в законодавстві. Аналогічно, електронна комерція і цифровізація публічної сфери призводять до відходу не тільки від звичаєвих, а й від традиційних правових ідеологем. Реєстрація актів цивільного кохання стало мейнстрімом серед українців впродовж останнього часу.

Вивчаючи взаємозв'язок правової традиції та правового звичаю з позиції догматичного або правового підходу, варто констатувати, що правові звичаї часто стають частиною законодавства, правової доктрини держави і судової практики. Якщо правові звичаї є частиною національної правової системи, то правова традиція виступає інструментом, що забезпечує її розвиток. Кінцевим результатом такого співвідношення є те, що правовий звичай відтворюється у законодавчих актах.

З огляду на те, що правова традиція апелює цінностей, сам правовий звичай є виразом культурних цінностей, традицій і норм в конкретному суспільстві. Самі звичаї мають важливе значення для повсякденного життя людини та юридичної практики. З іншого боку, певні символи та ритуали безпосередньо пов'язані з юридичними нормами і відображають культурні цінності суспільства. В кінцевому випадку, за допомогою правового звичаю, конкретна правова традиція є міждисциплінарною категорією, адже дозволяє прослідкувати ступінь впливу культурних, етнографічних, соціальних та інших матеріальних аспектів на формування та застосування норм права, утвердження їх як звичаїв.

Висновки. Таким чином, визначаючи співвідношення понять «правова традиція» та «правовий звичай» можна сформулювати наступні закономірності, які визначають наявність у них спільних та відмінних рис. Спільними рисами виступають: юридичний характер обох понять, адже вони відображають систему правових норм або звичаїв, що регулюють певні аспекти життя суспільства, складають основу правової системи; і правова традиція і правовий звичай базуються на довготривалих практиках і традиціях, які виникали і розвивалися у конкретних суспільно-правових умовах; як правова традиція, так і правовий звичай можуть змінюватися та адаптуватися до нових умов і вимог суспільства з часом. Відмінними рисами правової традиції та правового звичаю є: спектр впливу – правова традиція є більш ширшим поняттям і повторює правову

культуру суспільства, тоді, як правовий звичай є її елементом; правовий звичай на відміну від правової традиції має пряму юридичну силу і може визнаватися судами як обов'язковий для застосування в певних юридичних випадках;

правова традиція формуватися в результаті довготривалої історії та культурного розвитку суспільства, контактів з іншими правовими системами, то правовий звичай є реакцію на практичні потреби і виклики.

Анотація

У статті визначаються основні теоретичні підходи до трактування понять «правова традиція» та «правовий звичай», встановлюються умови взаємозалежності цих категорій права, визначається їх вплив одна на одну. Рівні впливу правої традиції на правовий звичай і співвідношення цих понять, визначаються на основі історико-юридичного, соціологічного, догматичного, антропологічного підходів. З точки зору історико-юридичного принципу в правового звичаю та правової традиції існує різний ступінь опору змінам. Так, правові звичаї виникають, змінюються та адаптуються в різних історичних умовах, що відображається на сучасній юридичній практиці та доктрині, аправова традиція є більш консервативною і сприяє не зміні традицій, а їх формуванню. З точки зору соціологічного підходу до трактування правового звичаю, можна констатувати, що останній більш динамічний на відміну від правової традиції. через правові звичаї, що трансформуються під впливом процесів глобалізації, змінюється іправова традиція загалом. Через звичай відбувається адаптація окремих правових норм, які відтак стають традиційними. З точки зору догматичного принципу за допомогою правового звичаю, конкретнаправова традиція є міждисциплінарною категорією, адже дозволяє прослідкувати ступінь впливу культурних, етнографічних, соціальних та інших матеріальних аспектів на формування та застосування норм права, утвердження їх як звичаїв.

Встановлено, що спільними рисами правової традиції і правового звичаю є юридичний характер обох понять, довготривалі практики і традиції розвитку і застосування права, динамічність та адаптація до нових умов і вимог суспільства з часом. Відмінними рисами правової традиції та правового звичаю є те, що перша є більш ширшим поняттям і повторює правову культуру суспільства, тоді, як правовий звичай є її елементом, правовий звичай на відміну від правової традиції має пряму юридичну силу,правова традиція формуватися в результаті довготривалої історії та культурного розвитку суспільства, контактів з іншими правовими системами, то правовий звичай є реакцію на практичні потреби і виклики.

Ключові слова:правова традиція, правовий звичай,правова держава, цінності в праві (правові цінності), система права,правова система.

Shevchuk M.Ya. The relationship of the concepts of legal tradition and legal custom

Summary

The article defines the main theoretical approaches to the interpretation of the concepts of “legal tradition” and “legal custom”, establishes the conditions of interdependence of these categories of law, and determines their influence on each other. The levels of influence of legal tradition on legal custom and the correlation of these concepts are determined on the basis of historical and legal, sociological, dogmatic, and anthropological approaches. From the perspective of the historical and legal principle, legal custom and legal tradition have different degrees of resistance to change. Thus, legal customs emerge, change and adapt in different historical conditions, which is reflected in modern legal practice and doctrine, while legal tradition is more conservative and contributes to the formation of traditions rather than their change. From the point of view of the sociological approach to the interpretation of legal custom, it can be stated that the latter is more dynamic than legal tradition. legal cus-

tom, which is transformed under the influence of globalization, changes the legal tradition as a whole. Custom is used to adapt certain legal norms, which then become traditional. From the point of view of the dogmatic principle, with the help of legal custom, a specific legal tradition is an interdisciplinary category, since it allows tracing the degree of influence of cultural, ethnographic, social and other material aspects on the formation and application of legal norms and their establishment as customs.

The author establishes that the common features of legal tradition and legal custom are the legal nature of both concepts, long-term practices and traditions of development and application of law, dynamism and adaptation to new conditions and requirements of society over time. The distinctive features of legal tradition and legal custom are that the former is a broader concept and reflects the legal culture of society, while legal custom is an element of it, legal custom, unlike legal tradition, has direct legal force, legal tradition is formed as a result of the long history and cultural development of society, contacts with other legal systems, while legal custom is a response to practical needs and challenges.

Key words: legal tradition, legal custom, rule of law, values in law (legal values), legal system, legal system.

Список використаних джерел:

1. Бедрій М.М. Правовий звичай як джерело українського права IX–XIX ст. / за ред. І. Б. Усенка. Київ : Наукова думка, 2006. 280 с.
2. Вовк Д. Правова традиція: розуміння у контексті співвідношення з правовою системою і правовою культурою. *Вісник академії правових наук України*. 2012. Вип. 2. С. 42–52.
3. Коров'як О.Я. Правовий звичай як джерело права. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2019. Том 30 (69) № 6. С. 14–17.
4. Лісова К.С. Звичаєве право : курс лекцій. К. : ДП «Вид. дім «Персонал», 2012. 94 с.
5. Лобода Ю. П. Правова традиція українського народу (Феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу). Львів : Світ, 2009. 280 с.
6. Оборотов Ю. М. Традиції і новації у правовому розвитку : монографія. Одеса : Юрид. л-ра, 2001. 330 с.
7. Толкачова Н.Є. Методологічні засади визначення поняття звичаєвого права. *Науковий вісник Чернівецького університету* : збірник наук. праць. Вип. 427. 2007. С. 11–17.