

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

ДАШКОВСЬКА Тетяна Михайлівна



УДК 340.116:340.132 (4/7).001.36

**СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВОВИХ НОРМ
І ЮРИДИЧНОГО ПРОЦЕСУ У ДЕЯКИХ ПРАВОВИХ
СИСТЕМАХ СВІТУ**

Спеціальність 12.00.01 – теорія та історія держави і права;
історія політичних і правових учень

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2016

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Національному університеті «Одеська юридична академія» Міністерства освіти і науки України.

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор
ДУДЧЕНКО Валентина Віталіївна,
Національний університет
«Одеська юридична академія»,
професор кафедри теорії держави і права

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор,
академік НАПрН України
РАБІНОВИЧ Петро Мойсейович,
Львівський національний університет
імені Івана Франка,
завідувач кафедри теорії та філософії права;

кандидат юридичних наук, доцент
МАНЬКО Денис Григорович,
Міжнародний гуманітарний університет,
доцент кафедри теорії та історії держави
і права

Захист відбудеться «13» ЖОВТНЯ 2016 р. о 12 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.01 Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у науковій бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий «09» вересня 2016 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради



Л.Р. Біла-Тіунова

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. У сучасних умовах «антропологізація» права стає загальним явищем і набуває усе більшої ваги в юриспруденції, зокрема, у дослідженнях із загальної теорії права. Під час аналізу правових систем у цілому та місця особи у правовій системі, де її значення зростає у зв'язку з інтеграційними процесами, що відбуваються у світі, найбільш важливим є використання антропологічного підходу.

Погляд на право з позицій антропологічного підходу зумовлює необхідність, по-перше, розрізнення правової норми як даності, що може мати, у тому числі, і надприродний характер, і норми права як установленості (результату діяльності компетентного суб'єкта), по-друге, розрізнення норми права (як правила поведінки) і юридичного процесу (як діяльності), по-третє, з'ясування співвідношення правової норми та процесу як двох основних форм забезпечення реалізації (здійснення) прав людини.

Норма права і юридичний процес нерозривно пов'язані одне з одним, оскільки відбувається постійне «відтворення» права, триває процес правотворчості та відбувається постійний процес реалізації права, які взаємно проникають одне в одне. Але сенс існування права пов'язаний із врегулюванням суспільних відносин, наданням впорядкованості та гармонії соціальній комунікації. Втілення у життя зазначеної концептуальної ідеї права досягається не стільки завдяки фактичному встановленню певних правил у текстах нормативно-правових актів, скільки у фактичному регулюванні суспільних відносин. Юридичний процес, певною мірою, є відображенням динаміки права, у ньому розкривається модель впорядкування та вирішення реального, а не абстрактного, конфлікту. З огляду на це, під час аналізу окремих правових систем можна встановити в одних домінування саме норм права, а в інших – домінування юридичного процесу. Вказані положення мають велике значення, з одного боку, для здійснення всебічної класифікації правових систем сучасності, а, з іншого, для більш повного розуміння сутності права.

Враховуючи викладене щодо правотворчості, впливу співвідношення правових норм і юридичного процесу на сутність та тип правової системи, можна говорити про нову класифікацію правових систем, розрізняючи серед останніх нормативні та процесуальні правові системи.

Слід зазначити, що у вітчизняній юриспруденції комплексні наукові розвідки зазначеної проблеми не здійснювалися. Відтак, дослідження особливостей співвідношення правової норми та юридичного процесу в деяких правових системах є актуальним та виправданим як з теоретичної, так і з практичної точки зору.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконано відповідно до теми науково-

дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» на 2011–2015 рр. «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» (державний реєстраційний номер 0110U000671) та плану науково-дослідної роботи кафедри теорії держави і права «Наступність та оновлення як тенденція розвитку держави і права сучасної України».

Мета і задачі дослідження. Метою дисертаційного дослідження є аналіз теоретичних питань співвідношення правових норм і юридичного процесу в деяких правових системах світу.

Для досягнення зазначеної мети було поставлено та вирішено такі задачі:

визначити поняття правової норми та норми права на сучасному етапі розвитку науки теорії права з точки зору антропологічного підходу, на підставі розрізнення категорій «правова людина» та «юридична людина»;

з'ясувати співвідношення правових норм та юридичного процесу у правовій системі;

визначити, використовуючи антропологічний підхід, категорію «правова система»;

здійснити класифікацію правових систем світу з метою виокремлення серед них нормативних та процесуальних правових систем;

визначити характерні ознаки нормативних та процесуальних правових систем і на цій основі встановити відмінності між ними;

визначити правову природу і сутність прецеденту, його значення як джерела права у процесуальних правових системах, а також значення судової практики як джерела у нормативних правових системах.

Об'єктом дослідження є правові системи сучасного світу, їх сутність, класифікації та складові елементи.

Предметом дослідження є співвідношення правових норм і юридичного процесу в деяких правових системах світу.

Методи дослідження. Оновлена парадигма правової системи зумовила активне використання антропологічного підходу, оскільки звернення в юридичній науці до антропології права відкриває простір новим ідеям, парадигмам, концепціям, сприяє експлікації нових критеріїв оцінки правових явищ.

У процесі аналізу проблем, що охоплюються предметом дисертації, використано низку загальнонаукових методів наукового пізнання: передусім, діалектичний метод, за допомогою якого усі явища розглянуто від загального до конкретного, та функціональний метод, який дозволив розглянути під відповідним кутом зору види норм права, з'ясувати їх особливості та функціональне призначення (п. п. 1.2, 1.3, 3.1, 3.2). Використано ряд таких методів як: сходження від абстрактного до конкретного, індукція, дедукція, аналогія тощо (р. р. 1, 2, 3). Метод

догматичного (логічного) аналізу використано при формулюванні висновків та пропозицій, що містяться в дисертації, з урахуванням вимог стосовно визначеності, несуперечливості, послідовності та обґрунтованості суджень і здійснення у межах загальнотеоретичних конструкцій з використанням понятійного апарату загальної теорії права та порівняльного правознавства (п. п. 1.1, 2.2, 2.3, 3.2). Системний та історико-правовий методи стали основою методологічної конструкції усієї дисертації. Системний метод дозволив розкрити сутність та проаналізувати таке явище, як правова система, виокремити її складові, їх функції та виявити зв'язки між ними. За допомогою історико-правового методу проаналізовано історіографію становлення та розвитку деяких правових систем, визначено та розкрито генезис використання норм права та юридичного процесу у їх діяльності (р. р. 1, 2, 3). За допомогою формально-догматичного методу досліджено особливості здійснення правового регулювання у правових системах шляхом аналізу чинного законодавства та практики його застосування (п. п. 1.2, 1.3, 2.2, 2.3, 3.1). Порівняльно-правовий метод застосовано при аналізові специфіки деяких правових систем. Для цього застосовано такі технології, як: порівняння (кореляція, екстраполяція, інтерполяція); класифікація, яка містить у собі виокремлення різних рівнів узагальнених ознак за їх рангами (таксономію); врахування стильових особливостей правових систем (п. п. 1.2, 1.3, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2). Використання герменевтичного методу дозволило не тільки проаналізувати окремі аспекти сутності права шляхом осмислення окремих юридичних текстів як нормативно-правових актів, так і юридичних прецедентів, але й іще певним чином подолати плинність догми права і вийти на прийняття більш точного і справедливого рішення щодо виокремлення критеріїв класифікацій правових систем (п. п. 2.1, 2.2, 2.3).

Науково-теоретичну основу дисертації становлять наукові праці вітчизняних і зарубіжних учених: С.С. Алексєєва, М.Г. Александрова, М.Р. Аракеяна, В.К. Бабаєва, М.І. Байтіна, О.М. Бандурки, Х.Н. Бехруза, В.С. Бігуна, С.Н. Братуся, А.Б. Венгерова, В.М. Горшеньова, М.В. Вітрука, Р. Давида, М.А. Дамірлі, В.В. Дудченко, К. Жоффре-Спінозі, В.С. Журавського, О.В. Зайчука, Х. Кьотца, М.І. Козюбри, А.М. Колодія, В.В. Копейчикова, М.В. Кравчука, Н.М. Крестовської, О.Е. Лейста, Л.А. Луць, Д.Г. Манька, М.Н. Марченка, О.Г. Мурашина, В.С. Нерсисянца, Ю.М. Оборотова, М.П. Орзіха, Н.М. Оніщенко, П.М. Рабіновича, А.Х. Саїдова, В.М. Сирих, О.Ф. Скакун, Л.Г. Удовики, Р.О. Халфіної, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонові, Ю.С. Шемшученка та ін.

Нормативну основу дослідження становлять Конституція України, чинне законодавство України, міжнародно-правові акти, зарубіжне законодавство та юридичні джерела права окремих правових систем

сучасності, які належать до романо-германської та англо-американської правових сімей.

Емпіричну основу дослідження становлять узагальнення результатів соціологічних та статистичних даних, вітчизняна та зарубіжна юридична література, публікації у засобах масової інформації щодо розкриття окремих аспектів предмета дослідження.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим у науці загальної теорії права спеціальним комплексним дослідженням співвідношення правових норм і юридичного процесу в деяких правових системах світу.

У результаті здійсненого дослідження сформульовано низку положень, висновків та пропозицій, які мають наукову новизну:

уперше:

обґрунтовано, що з позиції антропологічного підходу: а) під правовою нормою слід розуміти виражену та закріплену у суспільстві форму прояву сутності права (як природного, так і позитивного; як нормативного, так і індивідуального характеру), яка є обов'язковою моделлю поведінки правової людини; б) норма права є більш вузьким поняттям і є першоелементом лише нормативно-правових актів, особливим видом соціальних правил поведінки, має загальний характер, встановлюється, визнається або санкціонується державою, містить формально визначені приписи або нормативно окреслену свободу вибору певного варіанту поведінки, дотримання якої забезпечується примусовою силою держави;

встановлено поняття: а) юрисдикційні норми – це правила поведінки, які створюються учасниками спору, що виник між ними у стосунках, не обов'язково врегульованих законом, але переданих на розгляд суду чи уповноваженого державного органу, на основі рішення якого вони набувають значення правових норм та отримують вираження в юрисдикційних правових актах; б) юрисдикційні правові акти – це юридичні документи, в яких фіксуються результати юридичного процесу;

запропоновано новий класифікаційний критерій типів правових систем сучасності, а саме – критерій домінування норми права або юридичного процесу у джерельній базі правової системи та ролі держави або суспільства у правотворенні, за яким усі існуючі правові системи запропоновано поділяти на нормативний та процесуальний типи: 1) нормативний (домінуючу роль у правотворенні закріплено за державою, що тягне переважання у правовій системі абстрактних та неперсоніфікованих норм права); 2) процесуальний (провідне значення у правовому регулюванні процесуальних правил, юрисдикційних норм та висока роль судового прецеденту);

удосконалено:

положення щодо ролі суду у формуванні правових норм, зокрема зазначено, що Конституційний Суд України безпосередньо не наділено

повноваженням правотворчості, однак, винесені ним рішення є особливим видом судової практики, що за своєю сутністю є джерелом як матеріального, так і процесуального права;

висновки щодо правової природи постанов Пленуму Вищого спеціалізованого суду, в яких викладено відповідні роз'яснення щодо тлумачення та застосування матеріального та процесуального законодавства, які є обов'язковими для нижчих судів, але не належать до системи нормативно-правових актів і за своєю юридичною суттю є судовим регулюванням відносин з окремих категорій спорів, що дає підстави вважати їх особливою формою процесуальної нормотворчості, яка відображає зростання значення процесу у сучасних умовах;

положення щодо того, що судовий прецедент є важливим елементом правової системи України у вигляді усталеної судової практики (юриспруденція констант) і переконливого прецеденту (у першу чергу – рішень Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів), що свідчить про зростання значення юридичного процесу в українському праві;

набули подальшого розвитку:

парадигма розуміння правової системи у вигляді сукупності взаємопов'язаних теоретичних, методологічних та аксіологічних установок, завдяки яким правову систему слід розглядати як особливу, таку що самостійно розвивається у невід'ємному взаємозв'язку з іншими системами, частину правової карти світу, розкриття сутності якої має враховувати такі властивості як цілісність, інтегративність, комунікативність, правову ідеологію та антропоцентризм;

положення про те, що визнання судового прецеденту вторинним джерелом права підвищить ефективність законодавства і не допустить перетворення закону на доповнююче джерело права та на додаток до судової нормотворчості;

виокремлення ознак юридичного процесу: 1) сукупність юридично значущих дій, які вчиняються уповноваженими суб'єктами права; 2) названі дії у сукупності утворюють комплексну систему правових порядків (форм) діяльності суб'єктів; 3) така діяльність складається зі стадій (етапів), на кожній з яких її учасниками вчиняються певні дії, спрямовані на досягнення проміжного результату, що є підставою руху до наступного етапу – аж до розв'язання юридичної справи; 4) кінцевим результатом (метою) юридичного процесу є врегулювання типових суспільних відносин або вирішення конкретної юридичної справи, пов'язаної з реалізацією суб'єктами правовідносин юридичних прав та обов'язків; 5) діяльність учасників процесу регулюється процедурно-процесуальними нормами; 6) вчинені дії є юридичними фактами, в рамках яких вчиняються нові юридичні дії та виникають нові правовідносини; 7) результати процесу

закріплюються у відповідних юридичних документах – юрисдикційних правових актах.

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що зроблені у процесі дослідження висновки і надані пропозиції можуть бути використаними у:

науково-дослідній сфері – висновки дисертаційного дослідження розвивають загальну теорію права, зокрема ту її частину, що стосується поняття і характеристики норми права, співвідношення правових норм і юридичного процесу, класифікації правових систем, і є підґрунтям для формування і подальшого удосконалення вітчизняної теорії правових систем. Теоретичні положення, висновки і пропозиції дисертації можуть стати основою для подальшого удосконалення концепції нормативних і процесуальних правових систем, їх характеристик, особливостей тощо;

сфері правотворчості – висновки, дефініції та пропозиції, сформульовані у дослідженні, можуть бути використаними у законотворчій діяльності, у процесі підготовки та удосконалення низки законодавчих та підзаконних актів;

навчально-методичній роботі – матеріали дисертаційного дослідження можуть бути використаними при підготовці навчальних посібників та підручників із курсу загальної теорії права, порівняльного правознавства, при читанні лекцій із курсу загальної теорії держави та права;

правовиховній сфері – положення і висновки дисертації можуть бути використаними для формування фахової правосвідомості студентів юридичних вузів та для підвищення рівня правової культури населення.

Апробація результатів дослідження. Дисертацію виконано на кафедрі теорії держави та права Національного університету «Одеська юридична академія» і обговорено на засіданні кафедри.

Результати дослідження доповідалися на: Міжнародній науково-практичній конференції «Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку» (м. Запоріжжя, 22 – 24 листопада 2013 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Права людини в умовах сучасного державотворення» (м. Дніпропетровськ, 22 – 23 листопада 2013 р.), Цивілістичних читаннях, присвячених пам'яті І.В. Шерешевського «Цивільний кодекс України досвід 10-ти років застосування» (інтернет-конференція, 6 грудня 2013 р.), Міжнародній науково-практичній інтернет-конференції ім. Ю.С. Червоного (13 грудня 2013 р.), Міжнародній науковій конференції «Римське право і сучасність» (м. Одеса, 24 травня 2013 р.), IV Всеукраїнській науково-практичній конференції «Актуальні проблеми права інтелектуальної власності: захист від контрафакції, піратства та плагіату» (м. Одеса, 26 квітня 2013 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Актуальні проблеми захисту права інтелектуальної власності в мережі Інтернет» (м. Одеса, 22 травня 2015 р.); Круглому

столі «Від засад римського права до принципів приватного права ЄС» (м. Одеса, 29 травня 2015 р.)

Публікації. Основні теоретичні та практичні висновки, положення та пропозиції дисертаційного дослідження викладено у 13 публікаціях, у тому числі у 5 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях, що входять до затвердженого переліку, та 1 – у зарубіжному науковому виданні.

Структура дисертації. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, 9 підрозділів, загальних висновків та списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить 215 сторінок, із них основного тексту 188 сторінок, список використаних джерел налічує 280 найменувань і розміщений на 27 сторінках.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовано актуальність теми дослідження, стан її наукової розробленості; визначено мету, об'єкт, предмет та теоретико-методологічну базу дослідження. Сформульовано положення, що містять наукову новизну, розкрито теоретичне та практичне значення одержаних результатів, обґрунтовано зв'язок роботи з науковими програмами, планами й темами, наведено дані щодо апробації результатів дослідження, окреслено його структуру.

Розділ 1 «Методологічні засади дослідження ідентифікації права» складається з трьох підрозділів і присвячений характеристиці антропологічного підходу до осмислення норми і процесу у правовій сфері, розкриттю їх поняття та особливостей.

У **підрозділі 1.1. «Антропологічний підхід до осмислення норми і процесу у правовій системі»** зроблено висновок щодо того, що дослідження категорії «правова система» традиційно ґрунтувалося на системному підході, який дозволяв якнайкраще проаналізувати зазначене явище, властиве державі, і нерозривно взаємопов'язане з іншими системами. Разом із тим, розуміння поняття, сутності та тенденцій розвитку правових систем у сучасних умовах потребує пошуку та використання нової парадигми. У сучасних умовах оновлена парадигма правової системи зумовлює активне використання антропологічного підходу. Хоча «антропологізація» права стає загальним явищем і набуває усе більшої ваги в юриспруденції, зокрема, у дослідженнях із загальної теорії права, але чи не найбільш вагомим є значення антропологічного підходу для розкриття ролі і місця людини під час аналізу правових систем.

Підрозділ 1.2. «Поняття та особливості правової норми» присвячений встановленню сутності правової норми з точки зору антропологічного підходу та її взаємозв'язку із суміжними поняттями.

Значення аналізу правової норми у контексті дослідження пояснюється тією роллю, яку норма відіграє у правовій системі та системі права. Вона пов'язана з іншими елементами (передусім із «правовою людиною») щільно і безпосередньо: розуміння юридичних норм безпосередньо впливає і на розуміння поняття і визначення права, і на інтерпретацію та узгодженість інших елементів правової системи, пов'язаних одне з одним єдиним нормативно-вольовим началом. Проаналізовано співвідношення понять «норма права» і «правова норма», що дало підстави для висновку щодо того, що «норма права» може бути використаною для позначення базового «першоеlementу» права лише у межах традиційного підходу та стосовно нормативно-правових актів, а «правова норма» – для універсального позначення будь-якої форми вираження права. Аналіз норми права дозволив виокремити основні її особливості. Запропоновано авторське визначення норми права, яку з точки зору антропології слід розуміти як особливий вид соціальних правил поведінки юридичної людини загального характеру, що встановлені, визнані або санкціоновані державою, що містять формально визначені приписи або нормативно окреслену свободу вибору суб'єктами певного варіанту поведінки, і дотримання яких забезпечується примусовою силою держави.

Підрозділ 1.3. «Поняття та особливості юридичного процесу» присвячений дослідженню поняття та особливостей юридичного процесу з точки зору антропології.

Проаналізовано існуючі точки зору стосовно визначення поняття процесу, його правової сутності, співвідношення категорій «юридичний процес» і «правова (юридична) процедура». На підставі здійсненого дослідження зроблено висновок щодо розуміння процесу у широкому і вузькому сенсі. У широкому сенсі юридичний процес – це комплексне і багатоаспектне поняття, що характеризує сукупність усіх правових форм діяльності державних органів (парламенту, президента, уряду, суду, прокуратури тощо) та інших уповноважених суб'єктів, яка пов'язана зі здійсненням у визначеному законом порядку юридично значущих дій і спричиняє певні правові наслідки. У вузькому сенсі юридичний процес – це узагальнююче поняття, що характеризує регламентований законом порядок конституційного судочинства, провадження у цивільних, господарських і кримінальних справах, а також діяльності органів (службових, посадових осіб) адміністративної юрисдикції і судових установ із розгляду справ про адміністративні правопорушення. Цей порядок визначається переважно процесуальним правом, яке є системою норм, що встановлюють процедури реалізації норм матеріального права у різних формах правової діяльності уповноважених на те суб'єктів.

Розділ 2 «Диференціація правових систем у залежності від переважання норм або процесу» складається з трьох підрозділів

і присвячений визначенню поняття і видів правових систем та дослідженню їх видів у залежності від переважання норм права або юридичного процесу.

Підрозділ 2.1. «Поняття і види правових систем» присвячений дослідженню сутності та складових елементів правових систем сучасності.

Зроблено висновок щодо того, що цінність поняття правової системи полягає у тому, що вона надає додаткові аналітичні можливості для комплексного аналізу правової сфери життя суспільства. Це новий, більш високий рівень наукової абстракції, інший зріз правової дійсності і, отже, інша площина її розгляду. Будучи гранично широкою категорією, правова система покликана відобразити у цілісному вигляді загальну панораму правового простору – той складний юридичний світ, в якому постійно перебувають учасники соціального спілкування.

Елементи структури правової системи відображають національні, культурно-побутові, релігійні та інші особливості тієї держави, на території і в межах якої склалася конкретна правова система. Зазначено, що правова система є складним і багатомірним, багатоплановим явищем, що складається із низки компонентів, які виконують як загальні, так і специфічні функції. Взаємозв'язок елементів правової системи, їх функціонування зумовлюють саме існування правової системи як цілісного явища. Класифікації правових систем є можливими за різними підставами, однак найбільш важливим у контексті цієї наукової розвідки визнано розрізнення нормативних правових систем та процесуальних правових систем.

У **підрозділі 2.2. «Нормативні правові системи»** досліджено відповідні типи правових систем та їх характерні особливості.

Перш за все, для всебічного обґрунтування правової природи нормативної правової системи досліджено генезу формування і розвитку правових систем романо-германської правової сім'ї, оскільки саме в її рамках сформулювалися класичні нормативні правові системи. У цьому зв'язку розглянуто етапи формування романо-германського права та двох його основних гілок. Проаналізовано відмінності між французьким і німецьким правом у межах єдиної правової сім'ї.

Зроблено висновок щодо того, що нормативні правові системи мають такі характерні риси: домінування абстрактної та неперсоніфікованої форми вираження правових положень, «укоріненість» у римське право, доктринальність і логічність, тяжіння до кодифікації, поділ матеріального права під впливом римського права на право публічне і приватне, визнання первинності норми права (матеріального права) і вторинності юридичного процесу (процесуального права тощо). Крім того, особливості нормативних правових систем визначаються низкою властивих їм загальних принципів права (приміром, тлумачення закону не породжує порушення права).

Підрозділ 2.3. «Процесуальні правові системи» присвячений дослідженню правових систем із процесуальною домінантою.

Зроблено висновок щодо того, що найбільш характерними представниками зазначених систем є правові системи англо-американської правової сім'ї. Детальному аналізу піддано розуміння прецеденту у сучасному праві. Оскільки останнім часом помітною стає тенденція зростання значення судового прецеденту у країнах, де традиційно домінували матеріальні норми, проаналізовано сутність процесуальної діяльності національних конституційних судів та Європейського суду з прав людини.

Аналіз особливостей процесуальних правових систем дозволив зробити висновок, що їм властиві такі риси: керівна роль юридичного процесу, який впливає на правові норми; провідна роль суду в законотворчому юридичному процесі; визнання судового прецеденту джерелом права.

Разом із тим, критерієм для виокремлення правових систем з переважанням юридичного процесу є не провідна роль судового прецеденту, який за своєю сутністю є нормою матеріального права, а пріоритетність у правовому регулюванні процесуальних правил, які передують появі норм права матеріального.

Розділ 3 «Співвідношення правових норм та юридичного процесу в українському праві» складається з трьох підрозділів і присвячений питанням пріоритету норм права над юридичним процесом в українському праві, а також посиленню ролі юридичного процесу і зростанню в українському праві ролі судової практики.

У **підрозділі 3.1. «Пріоритет правових норм над юридичним процесом як риса українського права»** аналізу піддано «нормативну» домінанту українського права.

На підставі здійсненого аналізу зроблено висновок про комбінований – матеріально-процесуальний критерій структуралізації вітчизняного права. Ядром національної правової системи є: конституційне право – як підґрунтя усіх інших галузей, інститутів і норм, а також цивільне, адміністративне і кримінальне право. Від цих трьох основних матеріальних галузей права виокремлюються генетичні, функціональні та структурні зв'язки до відповідних трьох процесуальних галузей: цивільно-процесуальної, адміністративно-процесуальної, кримінально-процесуальної. Із певною мірою умовності зазначені процесуальні галузі можуть бути об'єднані в єдине «процесуальне право», що виглядає цілком доцільним з урахуванням існування базової дихотомії: «матеріальне право – процесуальне право».

Обрання зазначеної структури права припускає і відповідну систему національного законодавства, в якій Основним Законом є Конституція України, а «базовими» – три кодекси «матеріального» права: ЦК, КпАП,

КК, прийняті на основі і на розвиток Конституції України. Відповідно роль процесуального забезпечення реалізації норм цих та інших законодавчих актів мають виконувати ЦПК, КАС, КПК, які є базовими стосовно інших актів процесуального законодавства. Таким чином, зазначені базові кодекси (кодекси «першого рівня») мають служити основою усієї іншої законотворчості. Оскільки в Україні нормативно-правовий акт належить до первинних, обов'язкових джерел права, то й Україна тяжіє до нормативної правової системи.

У *підрозділі 3.2. «Посилення ролі юридичного процесу в українському праві»* досліджено відповідні тенденції у світлі антропологічного підходу, у зв'язку з чим зроблено висновок щодо того, що у рамках розвитку правової системи можна простежити тенденцію збільшення процесуальності у правовому регулюванні, що має вираження у розширенні сфери процесуального регулювання, збільшенні числа процедурно-процесуальних норм, ускладненні процедури, удосконаленні процесуальної форми. Процесуальне регулювання стає більш чітким і деталізованим, насамперед, у сфері захисту прав і свобод людини. При цьому тенденція «збільшення процесуальності у правовому регулюванні» є лише складовою частиною більш загальної тенденції збільшення процесуальності у праві, яка є властивою також і сучасному українському праву. Ця загальна тенденція збільшення процесуальності у праві включає дві складових (субтенденцій): 1) збільшення процесуальності у правовому регулюванні; 2) зростання значення діяльності учасників процесу (зокрема, судового). Визначено роль Конституції у цьому процесі, яка є методологічним підґрунтям реалізації обох зазначених складових збільшення процесуальності в українському праві.

Підрозділ 3.3. «Зростання значення ролі судової практики в Україні у контексті антропологічного підходу» присвячений визначенню ролі і значення судової практики в Україні, виходячи з посилання на те, що право має більш яскраве виявлення у процесі врегулювання конфліктів, ніж у нормах, хоча вони і відіграють ключову роль у вирішенні спорів.

Судову практику розглянуто у широкому та вузькому сенсі: у широкому сенсі – як явище і поняття загальносоціологічне, у вузькому сенсі – як явище юридичне. Досліджено специфіку та призначення актів Конституційного Суду України. Зроблено висновок, що, хоча Конституційний Суд України не наділений прямо повноваженням правотворчості, однак, винесені ним рішення є особливим видом судової практики, що за сутністю є джерелом як матеріального, так і процесуального права. Проаналізовано також правову природу постанов Пленуму Верховного Суду України. Стосовно можливості існування в Україні судового прецеденту зроблено висновок щодо того, що у правовій системі України відбувається формування явища, яке може

розцінюватися як судовий прецедент. Разом із тим, існують відмінності між роллю судового прецеденту у процесуальних правових системах та у правовій системі України, які мають відображення у методах застосування прецеденту та його місці у системі джерел права в цілому. Можна погодитися з думкою, що в українському праві судовий прецедент є похідним від закону джерелом права та не має пріоритетності над законом. Україні як країні, що належить до нормативних правових систем, є властивими судові прецеденти у вигляді усталеної судової практики (юриспруденція констант) і переконливого прецеденту (у першу чергу – рішень Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів).

ВИСНОВКИ

У дослідженні поставлено та розв'язано важливу та актуальну наукову задачу, яка полягає в обґрунтуванні сутності співвідношення правових норм та юридичного процесу в деяких правових системах світу. За результатами дослідження сформульовано низку **Висновків**:

1. Встановлено парадигму розуміння правової системи у вигляді сукупності взаємопов'язаних теоретичних, методологічних та аксіологічних установок, завдяки яким правову систему слід розглядати як особливу, таку що самостійно розвивається у невід'ємному взаємозв'язку з іншими системами, частину правової карти світу, розкриття сутності якої має враховувати такі властивості, як: цілісність, інтегративність, комунікативність, правову ідеологію та антропоцентризм. Сучасна парадигма правової системи має підґрунтям зростання уваги до антропологічного підходу, який дозволяє з'ясувати місце у цій системі людини та її вплив на механізм правотворення.

2. Погляд на право з позицій антропологічного підходу зумовлює необхідність розрізнення правової норми і норми права. Під правовою нормою слід розуміти виражену та закріплену у суспільстві форму прояву сутності права (як природного, так і позитивного; як нормативного, так і індивідуального характеру), яка є обов'язковою моделлю поведінки правової людини. Норма права, у свою чергу, є більш вузьким поняттям та є першоелементом лише нормативно-правових актів.

3. Сутнісна характеристика правової системи значною мірою залежить від того, яке значення у ній відводиться нормам права та юридичному процесові. При цьому реалізація прав людини відбувається через право двома шляхами: по-перше, шляхом створення правових норм, які є ідеальною моделлю поведінки юридичної людини; по-друге, шляхом інтерпретації вроджених правових якостей (природних прав – як закріплених, так і не закріплених у матеріальних нормах позитивного права) юридичної людини (індивіда у процесі соціалізації).

4. Оскільки правова норма і юридичний процес є корелятами, то має місце постійне «відтворення» права, що відображається у перманентності процесу правотворчості і процесу реалізації права. При цьому суб'єктивне право у разі захисту його судовими актами може визнаватися таким, що існує, ще до прийняття правової норми. У цьому разі правотворчість містить у собі не тільки встановлення, але й певною мірою здійснення суб'єктивного права. Класичним прикладом такого типу правотворчості можна вважати римське право, яке формувалося не «від матеріального права до процесуального», а навпаки – «від процесуального права до матеріального». Внаслідок такої особливості правотворчості римське право іменують системою позовів, підкреслюючи, що воно «зростало» від окремих казусів до загальних приписів норм права. За другим типом правотворчості суб'єктивне право є вкрапленням у процес реалізації правових норм, що вже розпочався. Тут реалізація права охоплює процес правотворчості, що триває в умовах, коли об'єктивне право уже почало втілюватися у життя.

5. До існуючих класифікацій типів правових систем запропоновано додати ще одну, критерієм виокремлення якої може бути критерій домінування норми права або юридичного процесу у джерельній базі правової системи, та ролі держави або суспільства у правотворенні. Згідно із зазначеним критерієм, запропоновано усі існуючі правові системи поділяти на нормативний та процесуальний типи. Якщо домінуючу роль у правотворенні закріплено за державою, це тягне переважання у правовій системі абстрактних та неперсоніфікованих норм права, відповідно така правова система належить до нормативного типу. Основним чинником визнання процесуальних правових систем є провідне значення у правовому регулюванні процесуальних правил, юрисдикційних норм та висока роль судового прецеденту.

6. Для нормативних правових систем характерними є переважання норм права, наявність Конституції держави, ієрархічність норм права та структурованість права (законодавства), наявність галузевих кодексів тощо. Визначальною рисою процесуальних правових систем є провідна роль юридичного процесу, процесуальної діяльності, результатом чого є фактичне створення юрисдикційних правових актів.

7. Розрізнення норм матеріального і процесуального права надає підстави до правових норм матеріального права зарахувати не лише закони (законодавчі) акти тощо, але й судові прецеденти. Прецедент, хоча і є результатом юрисдикційного процесу, але має матеріальну, а не процесуальну природу, будучи способом зовнішнього вираження і закріплення індивідуального правила поведінки, що встановлюється компетентним органом держави для врегулювання конкретних відносин і стає обов'язковим для регулювання аналогічних відносин. При цьому

правовий прецедент – це не все рішення в цілому, а лише та його частина, що має назву «ratio decidendi» (вирішальний аргумент), тобто необхідна основа, певний раціональний сенс, принцип, на якому воно ґрунтується. Звідси випливає, що критерієм для виокремлення правових систем з переважанням юридичного процесу є не провідна роль судового прецеденту, який за своєю сутністю є нормою матеріального права, а пріоритетність у правовому регулюванні процесуальних правил, які передують появі норм права матеріального.

8. Характерними ознаками нормативної правової системи є: 1) домінування абстрактної та неперсоніфікованої форми вираження правових положень; 2) «укоріненість» у римське право, формування під його впливом із збереженням багатьох атрибутів; 3) доктринальність і логічність, що відображаються у більшій концептуальності, схоластичності, тяжінні до роботи з дефініціями, прагненні послуговуватися переважно дедуктивними методами, базуючи правосуддя на абстрактних принципах; 4) тяжіння до кодифікації як форми упорядкування норм права; 5) поділ матеріального права під впливом римського права на право публічне і приватне; 6) визнання первинності норми права (матеріального права) і вторинності юридичного процесу (процесуального права); 7) визнання первинності законодавства і вторинності судової практики.

9. Характерними ознаками процесуальної правової системи (системи з переважанням процесуальних, процедурних норм) є: 1) на тлі запозичення із римського права загального методологічного підходу: надання переваги процесу над нормою, заперечення рецепції норм (матеріальних) римського права; 2) методологічною основою правотворчості є визнання першості не обов'язків, а прав людини, які захищаються, переважно, у судовому порядку, значною мірою, за допомогою «права справедливості»; 3) переважання права процесуального (процедурного) над правом матеріальним; 4) визнання судової влади суб'єктом правотворчості; 5) поширеність судового прецеденту як джерела права; 6) визнання допоміжними джерелами права юридичних доктрин, які, як правило, мають прагматичний, прикладний характер, а також звичаїв; 7) невизнання доцільності кодифікацій, особливо «всеохоплюючих»; 8) відмова від розрізнення права приватного і публічного; 9) відсутність чіткого поділу національного права на галузі.

10. Хоча надання прецеденту значення джерела права є однією з найбільш характерних рис процесуальної правової системи, однак інтерес до судового прецеденту має місце навіть у країнах з нормативними правовими системами, який зумовлений тим, що закон (норма права) є досить інерційною формою, тоді як потреби життя диктують необхідність звернення до більш мобільних правових інструментів. При цьому важливе значення має чітке визначення ієрархії судів, оскільки від місця суду

в такій ієрархії залежить сила прецеденту та його дія у двох різновидах принципу *stare decisis* (вирішити так, як було вирішено раніше): принципу підпорядкованості (обов'язкове урахування рішення вищого в ієрархії суду) та принципу переконливості (можливе урахування рішення рівнозначного в ієрархії суду).

11. Аналіз сучасного стану правової системи України свідчить, що у ній, на тлі традиційного надання переваг правовому регулюванню за допомогою матеріальних норм (нормативно-правових актів), останнім часом відбувається зростання значення судової практики, а також відбувається формування явища, яке можна розцінювати як судовий прецедент. Загальна тенденція збільшення процесуальності у праві, яка є властивою також і сучасному українському праву, містить у собі два напрями (субтенденції): 1) збільшення процесуальності у правовому регулюванні; 2) зростання значення діяльності учасників юридичного процесу (зокрема, судового). Прояв ці тенденції, зокрема, мають у тому, що хоча Конституційний Суд України не наділений прямо повноваженнями правотворчості, однак, винесені ним рішення є особливим видом судової практики, що за сутністю є джерелом як матеріального, так і процесуального права. Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду, в яких викладено відповідні роз'яснення щодо тлумачення та застосування матеріального та процесуального законодавства, є обов'язковими для нижчих судів, хоча й не належать до системи правових норм. За своєю юридичною сутністю вони є судовим регулюванням відносин з окремих категорій спорів. Це дає підстави вважати їх особливою формою процесуальної нормотворчості, що відображає зростання значення процесу у сучасних умовах.

12. Та обставина, що судовий прецедент стає важливим елементом правової системи України, є ще одним доказом на користь висновку щодо зростання значення юридичного процесу в українському праві, що, у свою чергу, відображає тенденцію подальшої антропологізації вітчизняного права на всіх рівнях праворозуміння: не лише на теоретичному (доктринальному), але й у практиці правозастосування.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Дашковська Т.М. Процесуальне право у системі права та правовій системі // Часопис цивілістики. – О., 2014. – Вип. 16. – С. 68 – 71.
2. Дашковська Т.М. Категорія правової системи з точки зору теорії систем // Часопис цивілістики. – 2014. – Вип. 17. – С. 119 – 123.
3. Дашковська Т.М. Норми матеріального та процесуального права: до питання співвідношення // Актуальні проблеми держави і права. – 2015. – № 75. – С. 96 – 102.

4. Дашковська Т.М. Поняття та значення судової практики // Порівняльне аналітичне право: електронне наукове фахове видання. – 2015. – № 2. – С. 12 – 15.

5. Дашковская Т.М. Понимание и значение нормы права в романо-германской правовой семье // *Legea si Viata*. // Закон и жизнь. – Кишинев, 2015. – № 7. – С. 40 – 43.

6. Дашковська Т.М. Матеріальні і процесуальні гарантії прав людини на сучасному етапі державотворення України // Права людини в умовах сучасного державотворення : теоретичні і практичні аспекти : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпропетровськ, 22–23 листопада 2013 р.). – Дніпропетровськ : у 2 ч. : ГО «Правовий світ», 2013. – Ч 1. – С. 61 – 63.

7. Дашковська Т.М. Категорія юридичного процесу з точки зору метатеорії // Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 22 – 24 листопада 2013 р.). – Запоріжжя : у 2 ч. : Запорізька міська громадська організація «Істина», 2013. – Ч. 1. – С. 35 – 37.

8. Дашковська Т.М. Дослідження правових систем: деякі питання методології // Цивілістичні читання, присвячені пам'яті І.В. Шерешевського «Цивільний кодекс України досвід 10-ти років застосування» // Матеріали інтернет-конф. (6 грудня 2013 р.) – О. : Фенікс, 2013. – С. 34 – 37.

9. Дашковська Т.М. Місце процесуального права у системі права України // Актуальні проблеми цивільного права та процесу : міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. ім. Ю.С. Червоного (13 грудня 2013 р.). – О. : Фенікс, 2014. – С. 112 – 115.

10. Дашковська Т.М. Римське право: матеріальне та процесуальне // Римське право і сучасність : міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 24 травня 2013 р.). – О. : Фенікс, 2013. – С. 45 – 48.

11. Дашковська Т.М. Норми процесуального права у механізмі захисту прав інтелектуальної власності / Т.М. Дашковська // Актуальні проблеми права інтелектуальної власності: захист від контрафакції, піратства та плагіату : матеріали IV Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 26 квітня 2013 р.) / за заг. ред. О.І. Харитонової. – О. : Видавець Букаєв Вадим Вікторович, 2013. – С. 93 – 95.

12. Дашковська Т.М. Види норм права // Актуальні проблеми захисту права інтелектуальної власності в мережі Інтернет : Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 22 травня 2015 р.) / за заг. ред. д.ю.н., проф. О.І. Харитонової; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – О. : Фенікс, 2015. – С. 54 – 57.

13. Дашковська Т.М. Формування засад процесуального мислення // Від засад римського права до принципів приватного права ЄС : матеріали круглого столу (м. Одеса, 29 травня 2015 р.) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – О. : Фенікс, 2015. – С. 69 – 71.

АНОТАЦІЯ

Дашковська Т.М. Співвідношення правових норм і юридичного процесу у деяких правових системах світу. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2016.

Дисертація присвячена новій актуальній проблемі встановлення співвідношення правових норм і юридичного процесу в деяких правових системах світу. Дослідження правових систем у цілому, права, місця особи у правовій системі здійснено з використанням антропологічного підходу, який дозволив встановити місце норм та процесу у правовій системі, проаналізувати класифікації правових систем світу з метою виокремлення серед них нормативних та процесуальних правових систем, визначити характерні ознаки правових систем із домінуванням норм права, а також правових систем із домінуванням юридичного процесу і на цій основі встановити відмінності між ними, визначити правову природу і сутність прецеденту, його значення як джерела права у процесуальних правових системах, а також значення судової практики джерела як такого у нормативних правових системах, а також визначити співвідношення правових норм і юридичного процесу в українському праві.

Ключові слова: антропологічний підхід, правові системи, правова норма, норма права, юридичний процес, нормативні правові системи, процесуальні правові системи, прецедент.

АННОТАЦИЯ

Дашковская Т.М. Соотношение правовых норм и юридического процесса в некоторых правовых системах мира. – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.01. – теория и история государства и права, история политических и правовых учений. – Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, 2016.

Диссертация является общетеоретическим исследованием соотношения правовых норм и юридического процесса в правовых системах.

Определение понятия, сути и тенденций развития правовых систем в современных условиях является актуальной проблемой и требует поиска и использования новой парадигмы, то есть системы теоретических, методологических и аксиологических установок, взятых в качестве образца для решения научных задач. В современных условиях новая

парадигма правовой системы обуславливает активное использование антропологического подхода. Именно на основе указанного подхода осуществлено исследование понятия нормы права на современном этапе развития науки теории права, дана характеристика правовых норм и процесса, их места в правовой системе. Предложено авторское понимание нормы права, которая с точки зрения антропологии может быть определена как особый вид социальных правил поведения юридического человека общего характера, установленных, признанных или санкционированных государством, содержащих формально определенные предписания или нормативно очерченную свободу выбора субъектами определенного варианта поведения, и соблюдение которых обеспечивается принудительной силой государства.

Проанализированы существующие классификации правовых систем с целью выделения среди них тех, в которых преобладают нормы права или юридический процесс, определены характерные черты правовых систем с доминированием права или процесса, а также установлены отличия между ними. Сделан вывод о том, что основным для выявления процессуальных правовых систем является не ведущая роль судебного прецедента, поскольку по своей сути он является нормой материального права, а определяющая роль юридического процесса.

Определены правовая природа и сущность прецедента, их значение в качестве источника права в процессуальных правовых системах, а также значение судебной практики в качестве такого источника в нормативных правовых системах.

На основании существующих источников сделан вывод о том, что Украине, как представителю нормативной системы, присущи судебные прецеденты в виде устоявшейся судебной практики (прежде всего – решений Верховного Суда Украины и высших специализированных судов).

Ключевые слова: антропологический подход, правовые системы, правовая норма, норма права, юридический процесс, нормативные правовые системы, процессуальные правовые системы, прецедент.

SUMMARY

Dashkovskaya T. M. Relation of legal rules with juridical process in certain legal systems in the world. – Manuscript.

Thesis for a Candidate Degree in Law. Specialty 12.00.01 – Theory and History of State and Law; History of Political and Legal Studies. – National University «Odessa Law Academy», Odessa, 2016.

The dissertation is devoted to actual problem installing a new relationship of legal rules and the juridical process in certain legal systems. In general, research of legal system and law, place a person in the legal system carried out using

an anthropological approach that allowed us to place legal rules and processes in the system of law, to analyze the classification of legal systems of the world and extract out of them normative and processual legal systems, identify the characteristic features of legal systems with domination of the legislative norms and legal systems with domination of the juridical process and on this basis to establish the differences between them to determine the legal nature and essence of precedent, its importance as a source of law in processual legal system and the importance of, legislative norms as such a source in normative legal system and determine the relationship of legal rules and the juridical process in Ukrainian law.

Key words: anthropological approach, legal system, legal rules, legislative norms, juridical process, normative legal system, processual legal system, precedent.