

Резюме

У статті проаналізовано особливості змісту та значення державної влади та апарату її здійснення на сучасному етапі розвитку людства. Автором зроблено висновок про те, що в сучасних глобалізаційних процесах державна влада еволюціонує та наповнюється новим змістом.

**Ключові слова:** державна влада, апарат держави, орган держави, політична влада, публічна влада, глобалізація.

Резюме

В статье анализируются особенности содержания и значения государственной власти и аппарата её осуществления на современном этапе развития человечества. Автором сделан вывод о том, что в современных глобализационных процессах государственная власть эволюционирует и наполняется новым содержанием.

**Ключевые слова:** государственная власть, аппарат государства, орган государства, политическая власть, публичная власть, глобализация.

Summary

The article analyzes peculiarities of contents and meaning of state authority and an apparatus of its realization on the contemporary stage of human development. The author concludes that in contemporary global processes state authority is being evolutionized and filled with new contents.

**Key words:** state authority, apparatus of state power, body of state authority, political power, public authority, globalization.

Отримано 5.10.2011

**Є. О. БІРЖАКОВА**

*Євгенія Олександрівна Біржакова, аспірант  
Інституту держави і права ім. В. М. Корецького  
НАН України*

**ВЛАСТИВОСТІ ПРАВА В КОНТЕКСТІ ПРИРОДНО-ПРАВОВОГО ПРАВОРОЗУМІННЯ**

У правовій науці постійно відбуваються пошуки розуміння поняття права, його сутності та природи, а також основних його характеристик – властивостей та ознак, які розкривають місію права як важливої соціальної та регулюючої сили суспільства. Право є складним і динамічним явищем, зумовленим не менш складним характером суспільного розвитку. Ідея багатоаспектного, багатостороннього підходу до розуміння права – одна з тенденцій сучасної юриспруденції. Праворозуміння – це система знань концептуального характеру про найзагальніші закономірності становлення та функціонування права, його сутність, призначення та місце в суспільстві<sup>1</sup>. Тому його властивості слід розглядати саме в площині праворозуміння. Філософське та теоретичне осмислення всіх правових феноменів почалося з розмежування права на природне і позитивне, тому їх прийнято вважати найбільш антагоністичними, а водночас практично-значущими типами праворозуміння. Як зазначає С. І. Максимов, їх «суперництво» охоплює всю історію правових ідей від стародавніх часів до наших днів. Це зумовлено тим, що кожен з цих підходів акцентує увагу на необхідній грані права або правової реальності. Так, класичні теорії природного права зосереджують увагу на морально-ціннісній стороні права, розглядаючи природне право як моральний критерій для оцінки і зразок для формування позитивного права, а класичний правовий позитивізм розглядає право як систему норм, встановлених державою і забезпечених його примусовою силою<sup>2</sup>. Тому актуальність даної теми дослідження зумовлена необхідністю теоретичного аналізу властивостей права в контексті його природного праворозуміння, що дасть змогу збагатити як наукові пошуки, так і юридичну практику.

Серед вчених-дослідників, які здійснили фундаментальні дослідження природи права та його ознак, слід відзначити, зокрема, В. А. Бачиніна, С. В. Бобровник, С. Д. Гусарева, О. В. Зайчука, А. П. Зайця, А. А. Козловського, М. І. Козюбри, В. В. Копейчикова, С. І. Максимова, Н. М. Оніщенко, П. М. Рабіновича, О. Ф. Скакун, О. Д. Тихомирова, В. М. Шаповала, Ю. С. Шемшученка та багато інших.

Однак проблему властивостей права, які відрізняються від ознак у логічному та філософському розумінні, в контексті типів його розуміння в юридичній науці ще не було ґрунтовно досліджено.

Пізнання будь-якого явища починається з вивчення безпосередньо характерних для нього властивостей, потім розкривається структура цього явища і на цій основі дається не лише пояснення існуючих, а й передбачається можливість появи нових властивостей.

Властивість – це те, що притаманне будь-якому предмету чи явищу, характеризує його, дає змогу ідентифікувати і відрізнити від інших предметів чи явищ. Властивість права – це його внутрішня сторона, його якість, зумовлена відповідними зовнішніми обрисами. Виокремлення властивостей у багатьох об'єктів дає

можливість здійснити узагальнення, тобто визначити тип цих об'єктів (класифікувати їх) і охарактеризувати кожного з них як представника вказаного типу<sup>3</sup>.

Серед основних властивостей права в контексті природно-правового типу праворозуміння можна виокремити нижчезазначені.

### **Природні права людини як вихідна форма буття права**

Природне право є невіддільним від форм буття людини, воно органічно вплетене у суспільні відносини та є ефективним засобом регулювання відносин між людьми, координації їх діяльності, задоволення потреб та інтересів. Особливістю природного права є те, що воно, з одного боку, впливає з людської сутності, виникає і формується в результаті діяльності, спрямованої на впорядкування стосунків між людьми. З другого боку, природне право формує ті умови і способи життєдіяльності, які об'єктивно необхідні для нормального існування людини, функціонування суспільства і держави. Тобто людина формує природне право як ідеальну модель і водночас прагне відповідати цій моделі<sup>4</sup>.

Дискусія про природу права пов'язана з природою людини. Фундаментальні невідчужувані права людини – це той бар'єр, який у державі, що претендує на статус демократичної і правової, не може бути подоланий на власний розсуд ні законодавчою, ні виконавчою, ні судовою гілками влади. Саме вони становлять правове першоджерело. Їх існування поза правом та без права – неможливе, як і право немислиме без прав людини. Це – явища однієї сутності<sup>5</sup>. Ідея прав людини, заснована на теорії природного права, втілюється в нормативних актах держав Європи і світу. Права людини є формою вираження особистісної цінності (цінності для людини) природного права, саме тому, досліджуючи сутність природного права, необхідно дослідити природу людини.

### **Верховенство права та правового закону як форма прояву сутності права**

Найголовнішою ознакою демократичного суспільства і правової держави є вільне й ефективне здійснення людиною належних їй прав і свобод. Сьогодні це твердження є аксіомою сучасного цивілізаційного прогресу. Саме тому у системному реформуванні українського суспільства права людини мають стати не другорядним завданням здійснюваних перетворень, а їх найголовнішою метою, яка покликана принципово змінити історичну парадигму відносин між державою та людиною. Так, у країнах із сталою демократією, стабільним правовим порядком домінує принцип верховенства права, який пронизує всю правову тканину, є головним засобом і метою суспільного розвитку<sup>6</sup>.

Незважаючи на набуття верховенством права характеру глобального ідеалу, сьогодні в Україні відсутня єдність його доктринального розуміння та практичної реалізації. Ускладнюється ця проблема ще й тим, що принцип верховенства права має англосаксонське походження, і його впровадження в країнах з континентальною правовою системою має свої особливості.

П. М. Рабінович відзначає, що «під верховенством права слід розуміти всезагальну роль права у стосунках між усіма учасниками суспільного життя, у життєдіяльності державних і недержавних організацій, соціальних спільностей, груп, об'єднань, усіх людей». Спираючись на це, М. І. Козюбра стверджує, що верховенство права може бути розкрито тільки за умови дотримання певних гносеологічних позицій щодо права: по-перше, повинно мати місце розрізнення права і закону; по-друге, право слід розглядати не як акт державної влади, а як соціальний феномен, пов'язаний з такими категоріями, як справедливість, свобода, рівність, гуманізм; по-третє, право має розглядатися у нерозривній єдності з правами людини<sup>7</sup>. Отже, права людини і верховенство права можуть існувати й ефективно діяти тільки в одній зв'язці<sup>8</sup>.

У понятті верховенства права поєднано правові та політичні, культурні й етичні мотиви, внутрішньо-державні та міжнародні, національні, цивілізаційні й загальнолюдські аспекти, наукова істина і цінності добра та справедливості, досягнення правової теорії та практичний юридичний досвід, правові ідеї і здоровий глузд. Усе це робить цю категорію динамічною, що не дає змоги вмістити її в рамки будь-якої юридичної дефініції<sup>9</sup>.

Верховенство права – це вияв загальнолюдських цінностей, розвитку культури суспільства, у тому числі правової; верховенство права – головний засіб і мета суспільного розвитку, своєрідна демонстрація етапів формування та розвитку правової системи<sup>10</sup>. Ми погоджуємося з думкою О. В. Скрипнюка, який стверджує, що ця властивість права означає визнання природного права як безпосереднього регулятора суспільних відносин<sup>11</sup>.

Верховенство права має сенс лише в тому разі, якщо право розуміється як соціальний феномен, який має глибоке коріння в культурі, духовних традиціях і ментальності народу<sup>12</sup>. Слід зазначити, що верховенства можуть набувати лише правові закони. Регулювати правовідносини в громадянському суспільстві та правовій державі може тільки такий закон, який спрямовано на реалізацію конституційних прав і свобод людини та громадянина і який за своєю сутністю є тотожним змісту гуманістичних ідеалів і загальновищезначених людських цінностей<sup>13</sup>.

Право за своєю сутністю, й, відповідно, за своїм вираженням – це історично визначена, об'єктивно обумовлена форма і міра свободи в реальних відносинах, зауважує В. С. Нерсисянц<sup>14</sup>. Відповідно, правовий закон – це адекватне вираження права в його офіційному статусі, обов'язковості для всіх, визначеності й кон-

кретності, необхідних у системі чинного позитивного права. Це закон, який відповідає правовій природі суспільних відносин, є результатом поєднання закону з правом, з його гуманістичними принципами, адекватними суверенній волі народу, результатом усвідомлення загальнолюдських цінностей на основі ідеології громадянського суспільства та правової держави.

«Закон» і «правовий закон» не збігаються, не тотожні один одному. Закон може бути правовим і неправовим. Правовий закон практично впроваджує в життя правосвідомість, правові принципи, виховує і формує правові погляди, людські вчинки і поведінку, підтримує законність і правопорядок. Правовий закон об'єктивно виражає принципи справедливості та гуманізму, захищає права і свободи людини та громадянина, а тому має «правову природу».

На нашу думку, ідея правового закону має універсальний характер, оскільки сумісна з будь-яким типом праворозуміння, хоча і має в рамках кожного з них специфічний зміст. Крім того, вона в тому чи іншому вигляді може існувати в кожній правовій культурі та є безпосереднім виявленням права з точки зору його призначення і можливостей оптимальної організації всіх сторін суспільного життя. Сам зміст ідеї правового закону має синтетичний характер, оскільки являє собою об'єднання політичного, власне юридичного, морального, а також певною мірою релігійного і естетичного розуміння сутності та цілей дійсності права, його нормативно-регулювальної ролі в суспільстві.

### Правова рівність як засіб забезпечення пропорційності права

Принагідно треба зазначити, що найважливішим у праві визнається дотримання справедливості, а її фундаментальною складовою є правова рівність.

Рівність розглядають як соціальний ідеал, що проявлявся протягом усієї історії людства. Не можна не погодитись з тим, що люди є нерівними у багатьох відносинах – людська індивідуальність заперечує рівність, насамперед рівність інтелектуальну і моральну. Однак, з погляду політики і права, люди повинні бути рівними, тобто такими, що мають однакові права і однакові претензії на те, щоб їх розглядали як рівних.

Ідея прав людини як змістовний, внутрішній бік категорії справедливості відповідає актуальній нині концепції «рівність можливостей», що конкретизується у принципі «якомога рівніші початкові умови для всіх осіб». Реалізація концепції «рівність можливостей» у суспільному житті й утвердження прав людини у всій їхній повноті дає змогу зробити акцент на індивідуальному розвитку кожної особистості, адже коли стверджують, що права людини є найвищою правовою цінністю, то насамперед мають на увазі саму людину як носія цих прав: «Основною правовою цінністю є людська особистість, і право існує для людської особистості та її охорони»<sup>15</sup>.

Рівність як специфічна властивість права протягом усієї історії людства була в центрі уваги філософів, мислителів, які намагалися у своїх працях спроєктувати ідеальне суспільство, засноване на засадах рівності, свободи й соціальної справедливості. Кожному етапу розвитку суспільства було притаманне своє розуміння рівності між людьми. Перші спроби обґрунтування цієї проблеми мають місце у працях філософів античності, а в подальшому відбиття в роботах учених кожної історичної епохи, в актах різної юридичної сили, а потім і в конституціях<sup>16</sup>.

Нині, як і в минулому, рівність права в аспекті природно-правового типу праворозуміння має важливе ідеологічне і практичне значення для забезпечення справедливості у стосунках між людьми. Сьогодні втілення принципу рівності людини і громадянина – одна з превалюючих ознак демократичної, соціальної, правової держави. Саме правова рівність являє собою засіб забезпечення пропорційності права, тобто його розмірності й адекватності.

Отже, здійснюючи аналіз основних властивостей права в контексті природно-правового типу його розуміння, можна констатувати таке.

Соціальна цінність права виявляється в його об'єктивній реальності. Ця принципова особливість права, його властивості об'єктивного характеру, являють собою основну і центральну тезу логіки права. Саме об'єктивність права забезпечує його сприйняття людьми в якості догми – точних, постійних і стабільних правил, що надають суспільству рис системності. Право є соціальним явищем, що втілене у зовнішньо визначених, структурно побудованих стійких формах існування та функціонування. Це дає можливість характеризувати право як особливу юридичну реальність.

Визнання права інституційним утворенням зумовлює актуальність визначення та аналізу об'єктивних його характеристик, що забезпечують дослідження права як об'єкта наукових пошуків. На нашу думку, важливою характеристикою права як засобу управління є наявність притаманних йому об'єктивних властивостей, які надають праву як інституційному утворенню особливої значущості та відрізняють його від інших соціальних явищ та інститутів.

Властивості можна визначити як філософську категорію, яка характеризує особливість досліджуваного об'єкта, способу його буття, що притаманна йому як самодостатній цілісності, дає змогу ідентифікувати, відрізнити, а також встановлювати схожість з іншими об'єктами.

Суттєвими властивостями права в контексті природно-правового типу праворозуміння є природні права людини, верховенство права та правового закону, правова рівність.

Здобуття правом ролі соціального регулятора безпосередньо пов'язане зі становленням вільної особистості, усвідомленням її природних прав, гідності, можливості розкриття і реалізації її індивідуальності. При

цьому такі найвищі гуманістичні начала і цінності як особиста гідність, свобода, рівність, справедливість виникають з самої природи людини та зумовлені нею. Лише в громадянському суспільстві й правовій державі право отримує свою власну матеріальну основу – офіційне визнання природних прав.

Таку особливу і невід'ємну властивість права (саме в аспекті його природного розуміння) як верховенство права можна розглядати як верховенство природних прав людини. У свою чергу, верховенство правового закону можна назвати рисою як позитивного, так і природного права. Проте лише правові закони можуть набувати такої якості як верховенство.

Правова рівність тісно пов'язана з ідеями справедливості та свободи. При цьому в рівності можуть бути відповідні відмінності, що свідчить про те, що вона є засобом забезпечення пропорційності права в суспільстві.

<sup>1</sup> Бобровник С. В. Функції правопізнання та його роль у подоланні колізій // Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку // Збірник матеріалів міжнародної наукової конференції (27.01 – 30.01.2007 р., м. Косів Івано-Франківської області). Вип. 8. – 2007. – С. 10.

<sup>2</sup> Максимов С. Дуальність права // Право України. Науково-практичне фахове видання. – 2010. – № 4. – С. 36.

<sup>3</sup> Філософський енциклопедичний словник / В. І. Шинкарук (голова редколегії); Інститут філософії ім. Г. С. Сковороди НАН України. – К.: Абрис, 2002. – 742 с. – С. 445.

<sup>4</sup> Гришук О. Природне право як форма об'єктивації цінності людини // Вісник Львівського університету. Серія юридична – 2006. – Вип. 43. – С. 3.

<sup>5</sup> Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: Монографія. У двох книгах / За заг. ред. Ю. С. Шемшученка; [ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.] / Книга перша: Верховенство права як принцип правової системи: проблеми теорії / Відп. ред. Н. М. Оніщенко. – К.: Юридична думка, 2008. – 344 с. – С. 64.

<sup>6</sup> Оніщенко Н. М. Монізм у праві в контексті сучасного праворозуміння // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 47. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. – С. 4.

<sup>7</sup> Рабінович П. М. Верховенство права як соціально-природний феномен (контури ідеалу) // Право України. Науково-практичне фахове видання. – 2010. – № 3. – С. 19.

<sup>8</sup> Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи // Право України. Науково-практичне фахове видання. – 2010. – № 3. – С. 84.

<sup>9</sup> Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с. – С. 5.

<sup>10</sup> Скрипнюк В. Конституційно-правові основи взаємодії органів державної влади і забезпечення верховенства права // Право України. Науково-практичне фахове видання. – 2010. – № 3. – С. 285.

<sup>11</sup> Макаренко Л. О. Верховенство права і правова культура: теоретичні засади та практичний вимір // Правова держава, випуск 19. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – С. 80.

<sup>12</sup> Козюбра М. Вказана праця. – С. 81.

<sup>13</sup> Зеліско Л. І. Філософсько-культурологічні підходи до змісту поняття «правового закону» // Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку. – 2006. – № 7. – С. 51.

<sup>14</sup> Нерсесянц В. С. Філософія права: Учебник для вузов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2006. – 848 с. – 14.

<sup>15</sup> Гришук О. Вказана праця. – С. 44.

<sup>16</sup> Полховська І. К. Конституційний принцип рівності людини і громадянина в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02. / І. К. Полховська; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 2007. – 20 с. – С. 20.

## Резюме

У статті досліджено основні властивості права в контексті природно-правового праворозуміння: права людини, верховенство права та правового закону, правова рівність.

**Ключові слова:** право, природне праворозуміння, властивості права, права людини, верховенство права, правовий закон, правова рівність.

## Резюме

В статье исследуются основные свойства права в контексте природно-правового правопонимания: права человека, верховенство права и правового закона, правовое равенство.

**Ключевые слова:** право, природное правопонимание, свойства права, права человека, верховенство права, правовой закон, правовое равенство.

## Summary

In the article are considered main properties of law in the context of natural-legal understanding: human rights, supremacy of right and legal law, legal equality.

**Key words:** right, natural-legal understanding, properties of right, human right, supremacy of right, legal law, legal equality.

Отримано 2.12.2011

Є. І. БОНДАРЕНКО

Євгенія Ігорівна Бондаренко, аспірант Інституту політології та права НПУ ім. М. П. Драгоманова

ОСОБЛИВОСТІ ПРЕЦЕДЕНТНОГО ПРАВА США

Питання виникнення, становлення та специфіки застосування прецеденту як джерела права в США потребує дослідження, оскільки з'ясування історичних аспектів набуття прецедентом рис повноцінного джерела права дасть змогу встановити його важливість і необхідність для правових систем, де офіційно його ще не визнано, хоча фактично використовують зокрема в Україні. З цієї метою потрібно провести комплексний аналіз теоретико-правових досліджень науковців, що належать до англосаксонської правової сім'ї. У цьому контексті важливим є порівняння їхніх наукових поглядів щодо ролі та місця правового прецеденту серед інших джерел права в США.

Дослідженню особливостей застосування правового прецеденту як джерела права в США та аналізу його ролі й місця серед інших джерел права присвячено значний масив наукових праць вітчизняних та зарубіжних учених. Зокрема вагомий внесок у розробку цього питання зробили Е. Дженкс, Р. Волкер, Дж. Бакер, М. Коен та інші. Серед вітчизняних науковців, які торкалися цих проблем, на окрему увагу заслуговують праці Т. Г. Андрусяка, Н. М. Оніщенко, Н. М. Пархоменко, П. М. Рабіновича. Зазначені питання досліджували й російські вчені: Т. В. Апарова, Н. Г. Александров, А. К. Романов, Н. А. Подольская, М. Н. Марченко, М. А. Нікіфорова, В. П. Мозолін, О. А. Жидков та інші. Однак у зв'язку з постійним зближенням правових сімей та посиленням позицій правового прецеденту серед інших джерел права в країнах континентальної правової сім'ї потребує повного комплексного аналізу, з урахуванням особливостей судової системи, специфіка процедури створення і застосування прецедентів у США.

На перший погляд здається, що судова практика відіграє в США ту саму роль, що і в Англії. З одного боку, американські юристи, як і англійські, вважають нормою права тільки правила судової практики, сформульовані в конкретній справі. Проте місце прецеденту серед інших джерел права в США та Англії суттєво різниться. Також потрібно наголосити, що в Англії і США істотно різниться юридична техніка застосування прецеденту. Суттєво змінює дію правила прецеденту той факт, що вищі суди США (Верховний суд США і Верховні суди штатів) ніколи не вважали себе зв'язаними власними прецедентами, на відміну від англійського Апеляційного суду і Палати лордів. Для того щоб зрозуміти специфіку дії принципу *stare decisis* у США, потрібно дослідити історію формування судової системи Сполучених Штатів, її сучасний стан та з'ясувати особливості дії правила прецеденту.

Хоча правові системи Великобританії і США належать до однієї правової сім'ї, їх не можна повністю ототожнювати. Незважаючи на те що походження північно-американського права тісно пов'язане з англійським загальним правом, воно не є його абсолютною копією. З цього приводу П. Рейнш зазначає, що суд у справі *Van Ness v. Packard* визначив: «Загальне право Англії не було точно скопійовано Америкою. Наші пращури принесли основні принципи англійського загального права і проголосили їх своїми правами від народження, проте вони принесли й адаптували тільки певну частину загального права, яку було застосовано до умов їх життя в Америці»<sup>1</sup>.

За словами Р. Давида, ще в 1608 р. у Лондоні у зв'язку зі справою Кальвіна суд встановив, що в англійських колоніях, у тому числі в Америці, діє англійське загальне право<sup>2</sup>. Цей принцип мав одне обмеження: загальне право застосовується в колоніях тією мірою, якою його норми відповідають умовам колоній.

Характерними рисами прецедентного права США, з одного боку є тісний зв'язок з англійським правом, а з іншого – його значна самобутність, зумовлена відривом від англійської системи права на ранньому етапі, коли воно було ще в процесі становлення<sup>3</sup>.

Ще в колоніальний період розвитку наявність особливостей у системі права США не дозволило йому в повному обсязі прийняти систему джерел англійського права. Існували певні серйозні перешкоди до абсолютного рецепіювання англійського права на американському континенті. Свою роль відіграли політичні погляди колоністів, їхня правосвідомість. Часткове несприйняття деяких політичних і правових інститутів Англії пояснюється тим, що серед осіб, які емігрували в Америку, була значна кількість людей, які прагнули позбутися злиднів, релігійних переслідувань та свавілля влади. Проте законодавчі органи в колоніальний період через свою низьку активність не забезпечували суди необхідною нормативною базою, і тому судді, з огляду на прогалини в праві, були змушені або застосовувати англійські прецеденти, або створювати нові норми. Професор Ф. Кеслер зазначав, що «завдяки еластичності прецедентної системи суддям надається важливий засіб формування права відповідно до їх почуття справедливості, яке, у свою чергу, перебуває під впливом культурних форм суспільства і моральних традицій»<sup>4</sup>.

Найскладнішим для затвердження прецедентного права в США виявився період від здобуття незалежності до 1830 р. Здобуття незалежності викликало в цілому негативне ставлення до всього англійського, у