

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ СУЧАСНОГО ПРАВА

Здійснено наукове дослідження категорії «право» в сучасній загальнотеоретичній юридичній науці. Спираючись на історико-правовий аналіз, відстежено процес удосконалення поняття права з еволюційним розвитком людства і утвердження правової держави.

Наслідком проведення такого дослідження стало визначення сутнісного змісту категорії «право», під яким слід розуміти встановлену державою систему загальнообов'язкових, формально визначених, встановлених і охоронюваних державою норм, що виражає міру свободи, рівності й справедливості, досягнуту певним суспільством у процесі його розвитку, і служить для регулювання та впорядкування суспільних відносин між людьми, залежно від їх потреб та інтересів, а також забезпечуються всіма заходами легального державного впливу аж до примусу.

Ключові слова: право, позитивізм, норма права, сучасне право.

Zamorskaya L. I. K вопросу ob opredelenii sovremennoogo prava

Выполнено научное исследование категории «право» в современной общетеоретической юридической науке. Опираясь на историко-правовой анализ, отслежен процесс усовершенствования понятия права с эволюционным развитием человечества и утверждения правового государства.

Следствием проведения такого исследования стало определение сущностного содержания категории «право», под которым следует понимать установленную государством систему общеобязательных, формальноопределенных, установленных и охраняемых государством норм, которая выражает меру свободы, равенства и справедливости, достигнутую определенным обществом в процессе его развития, и служит для регулирования и упорядочения общественных отношений между людьми, в зависимости от их потребностей и интересов, а также обеспечиваются всеми мерами легального государственного воздействия вплоть до принуждения.

Ключевые слова: право, позитивизм, норма права, современное право.

Zamorska Lubov I. On the Definition of modern Law

Article is devoted to the scientific study of the category of "law" in modern general theoretical jurisprudence. Based on the historical and legal analysis of the monitored process improvement concept right from the evolutionary development of humanity and establishing the rule of law.

The result of this study was to determine the essential content of the right category under which to understand the established state system of mandatory, formally defined, established and protected by the state regulations, which expresses the degree of freedom, equality and justice, to achieve a certain society in the process of its development, and used for regulation – tion and ordering of social relations among people, depending on their needs and interests, and provided all means of public legal effect until coercion.

Key words: law, positivism, the rule of law, modern law.

Право настільки унікальний, складний і суспільно необхідний феномен, що протягом усього періоду його існування науковий інтерес до нього і до його теорії не згасає, а, навпаки, постійно зростає.

© ЗАМОРСЬКА Любов Ігорівна – кандидат юридичних наук, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»

Термін «право» (лат. jus) має безліч тлумачень і визначень. Однак об'єднує ці тлумачення те, що всі народи і окремі люди вбачають у праві справедливість, захист, правду. Недаремно в українській мові слова «правильний», «правда», «правий (права рука)», «правило», «виправляти» тощо мають спільний корінь і означають істину, щось добре для себе і своєї держави. Навіть перший збірник законодавчих норм на території України називався «Руська правда». А англійською мовою одне слово «right» означає і право людини, і правий бік, і правильні дії, і просто згоду.

«Право є насамперед безпосередньою наявністю буття...», – зазначав Г. Гегель¹, тобто воно виступає явищем і сутністю, без яких не існує сучасне суспільство.

«Залежно від сфери знань, де використовується цей термін, розрізняють його філософське, соціологічне, психологічне та інші тлумачення; зміст кожного терміна відображає ті його сторони, аспекти, що входять до предмета відповідної науки»².

Юридична наука прагне до такого визначення права, яке відобразило б усе багатство цього соціального явища. «Юристи й досі шукають дефініцію для свого поняття права»³, – вказував ще Е. Кант. Ці слова актуальні й нині в силу того, що людина в процесі свого індивідуального і суспільного розвитку відкриває в праві нові аспекти співвідношення його з іншими явищами і сферами життєдіяльності всього соціуму.

З одного боку, ми поділяємо думку Ж.-Л. Бержеля про те, що спроба написати що-небудь принципово нове в сфері загальної теорії права може видатися самовпевненою⁴. Однак водночас підтримуємо і твердження Г.В. Мальцева про невичерпність для пізнання права як феномену. «Існують сотні, а може, і тисячі дефініцій права, – зауважує Г.В. Мальцев, – і серед них немає жодної загальної визначеної, яка поділялася б усіма, хто досліджує і вивчає право»⁵.

У пошуках точного визначення права можемо спиратися на різноманітні визначення, «вироблені юристами різних часів і країн», що розподіляються за двома групами залежно від того, які традиції були притаманні їх авторам – природного права чи юридичного позитивізму⁶. При цьому, в нашому випадку, йдеться не про те, щоб заглиблюватися в «їх зміст», а лише використовувати як найзагальнішу основу власного дослідження. Ми не ставимо перед собою за мету дотримуватися тієї чи іншої позиції, тому що складність питання виникає з неоднорідності правових систем у різні епохи і в різних країнах, а також з нашої невпевненості у визначенні меж власне права і правил іншої природи, що діють у суспільстві⁷.

Будь-яке визначення права передбачає одночасне вивчення юридичного феномена правової норми, глибинної суті й зовнішньої форми⁸. Аналогічний алгоритм вивчення права визначав ще Б.А. Кістяківський⁹.

«Право – це соціальне явище...», – визначав С.С. Алексєєв, характеризуючи його при цьому як «надбання духовної культури суспільства»¹⁰.

Право виражається в правилах, які є його формальними виявами. Об'єктивне право визначається як сукупність правил поведінки, які регулюють відносини, встановлені в більш-менш організованому суспільстві. Юридичні норми завжди зіставляються з приписом, призначеним для впорядкування суспільних відносин шляхом введення чітких правил поведінки, дотримання яких гарантується державною владою. «Вивчення форм права має надзвичайно важливе теоретичне і практичне значення не тільки тому, що організовує і виражає зовні сутність і зміст

права, але також і тому, що від їх особливостей залежать багато факторів правового життя: загальнообов'язковість, нормативність, ступінь юридичної сили правових актів, методи і способи правового регулювання суспільних відносин і т. д.»¹¹.

Посилаючись на П. Рубе¹², зазначимо, що за зовнішніми виявами права, якими є закони, судження, юридичні акти, приховуються абсолютні концепції права, сфера юридичної метафізики, яка може бути вічною і загальною. Але юридична метафізика права варіюється, оскільки кожен має можливість побудувати свою концепцію права, і, крім того, кожна система з різноманітних доктрин вибирає свою особливу для того, щоб обґрунтувати свої власні правила. Будь-яке юридичне програмування ґрунтується на дослідженні тих соціальних цінностей, які належить виявити і пояснити: справедливість, юридична безпека, соціальний прогрес тощо. Доктрини відрізняються одна від одної цінностями, на яких вони роблять акцент, іншими словами, відмінність сама собою є проекцією основоположного вибору між ідеалістичними і позитивістськими тенденціями¹³.

Юридичний ідеалізм своїм корінням відповідає доктрині «природного права», що бере початок ще в Стародавній Греції і Стародавньому Римі. Ця філософія знайшла своє відображення в «Антигоні» Софокла чи в знаменитій максимі: «*Summus jus, summa injuria*» – «найсуворіший закон – вища справедливість» з трактату «Про республіку» Цицерона, була сприйнята богословами середньовіччя, а потім «школою правової природи і людей». Ця філософія надихала укладачів Декларації прав людини і громадянина, що з'явилася в 1789 р., і Кодексу Наполеона¹⁴.

Спільною основою різних «природно-правових» тенденцій є такі фундаментальні ідеї: твердження, що природне право походить від природи; ідея про існування неписаних законів, вищих щодо позитивного права і пануючими над ним; ідея, згідно з якою прагнення до ідеальної справедливості первинне щодо реальних законів; ідея непорушності певних цінностей, які стоять вище, ніж цінності, що приносять людей у жертву державі¹⁵. Однак доктрини природного права XIX ст. служили предметом жвавої критики з боку німецької історичної школи, представники якої, починаючи зі свого родоначальника Савінії, підтримували тезу про те, що право – це не більш ніж продукт еволюції народів, і що воно далеке від універсальності й властиве кожній нації.

Так, зокрема, М.І. Байтін зауважує, що «немає «права взагалі», а є тільки його певні формулювання законів та інших нормативно-правових актів»¹⁶. Продовжуючи думку М.І. Байтіна зазначимо, що, в крайньому разі, ми можемо визначити певну сталість принципів, закладених у праві, відповідності останніх певній ідеї справедливості, а також усвідомлення того, що право не може обмежитися ратифікацією різних явищ гуманітарної сфери – політичних, соціальних, економічних або технічних, а воно повинне також управляти ними, орієнтуючись на головні цілі правопорядку.

Позитивне ж право є результатом включення різноманітних елементів, як правило, в незмінні матеріальні та інтелектуальні рамки. Крім того, незважаючи на всю обережність, з якою автори теорії природного права підходили до цього питання, їх теорія припускає, що законодавець зобов'язаний дотримуватися норм природного права, а якщо він не виконує цей обов'язок, то громадяни можуть не підкорятися несправедливим законам. Деякі автори підтримували «теорію природного права з мінливим змістом». Так, спираючись на теорію І. Канта, Р. Штам-

млер запропонував своє бачення права в рамках природно-правової теорії. Він стверджував, що коли в якій-небудь розвиненій культурі виявляються вади, коли чинний порядок стає багато в чому незрозумілим або надто складним, багато хто охоче шукає «захисту» в природі. Вона повинна надати їм негайно міцну опору проти довільних прагнень і вимог¹⁷. Природне право у Р. Штамллера відображає ідеал норми, якою вона повинна бути, щоб служити масштабом та ідеалом для юридичних настанов, що походять від законодавця. Природне право звертається тільки до законодавця і не має ніякої дійсної сили щодо осіб, підлеглим праву, судам та виконавчим органам держави. За Р. Штамллером, природне право обмежується кількома головними принципами, такими як повага до даного слова або відшкодування несправедливо зазнаних збитків, і варіюється залежно від конкретної епохи та країни¹⁸.

Прихильники правового (юридичного) позитивізму вважають, що слід визнавати цінностями тільки норми позитивного права і зводити право до норм, що діють в даний період і в даній державі, не звертаючи увагу на те, справедливе це право чи ні.

Визначальним у цьому напрямі є твердження професора В.В. Дудченко про те, що саме «юридичний позитивізм проводить чітке розмежування між правом, як воно «є» і яким воно «має бути»¹⁹.

Отже, ми не можемо зводити право до спрощеної системи ієрархізованих норм, коли всі норми без винятку наділяються силою завдяки своїй відповідності вищій нормі аж до норм основного закону (конституції), як це пропонував Г. Кельзен²⁰, автор нормативістської концепції. Він визначав право як струнку, з логічно взаємопов'язаними елементами ієрархічну піраміду на чолі з «основною нормою». Юридична сила і законність кожної норми залежить від вищої в піраміді норми, що володіє більш високим ступенем юридичної сили. У Г. Кельзена верхнім ступенем піраміди були конституційні норми, далі йшли норми звичайного закону, норми урядового акта і т. д. аж до індивідуальних актів. «Чиста теорія прагнула подолати ідеологічні тенденції і описати право таким, яким воно є, не займаючись його виправданням і критикою»²¹. За вченням Г. Кельзена, право – «вище» держави. Воно виникає в первісну епоху, коли суспільство дозволяє індивідам здійснювати акти примусу (наприклад акти помсти) в одних випадках, заборонивши їх в інших. З плином часу правове суспільство переростає в державу, де функцію примусу здійснює спеціально створений для цього орган. Джерело єдності правової системи Г. Кельзен визначив як основну норму – «уявне допущення». Ця норма пов'язана з конституцією держави і може бути представлена у вигляді такого висловлювання: повинні поводити себе так, як наказує конституція²². Так, з точки зору послідовного правового позитивізму, право, як і держава, не можна зрозуміти інакше, ніж примусовий порядок людської поведінки.

Незважаючи на це, методологічно положення Г. Кельзена щодо права та його нормативності спираються на неокантіанське уявлення про дуалізм сущого та належного.

Відповідно до його поглядів, право – це сукупність правил, які є загальнообов'язковими і належать не до сфери фактів, а до сфери належного, не підкоряються принципів причиновості та черпають силу і дієвість від самих себе, іншими словами, право говорить не про те, що є, а про те, що повинно бути²³.

Так, нормативістська школа розглядає юридичне упорядкування як таке, знеособлюючи момент утворення держави, і відтепер воно сприймається виключно

як слово, що виражає внутрішню єдність цього впорядкування. Водночас не можна погодитися з тим, що ця конструкція в цілому підпорядкована «оповитотою завесою таємниці вихідної норми», або «основоположної норми»²⁴. Така концепція права, звільнена від будь-якого соціологічного, політичного, історичного чи економічного підходу до предмета, протиставляє себе концепціям, висхідним до наукового позитивізму, згідно з яким джерелом права є історичні факти, економічні чи соціологічні. Науковий позитивізм передбачає, що право має вивчатися з використанням методик відповідних наук. Право не є продуктом більш-менш вільної в своїх діях державної влади, але являє собою соціальний продукт, породження історії, економіки чи суспільства, повністю вільний від ідеї трансцендентної справедливості. Так, за Бентамом, право, як і мораль, засновані на користі, а точніше – на «ідеях задоволення, достатку і безпеки», циркуляція яких приводиться в дію взаєминами між людьми і страхом розплати за егоїзм»²⁵. Також Бентам стверджував, що право багато в чому походить від економіки: «юридичне містечтво додається до політичної економіки і опиняється під диктатом ідеї про користь»²⁶.

Так, ми практично перефразували слова П. Рубє – «суспільство створене для людини»²⁷, а людина – для суспільства. У такому разі правовий закон покликаний примусити всіх дотримуватися права індивіда, а індивіда – прав усіх. Прикладом цьому служать перехідні форми в Західній Європі, які поєднують розвиток індивіда і вимоги суспільства.

Втілюючи в собі загальну, групову й індивідуальну волю (інтерес) учасників суспільних відносин, право сприяє розвитку тих відносин, в яких зацікавлені як окремі індивіди, так і суспільство в цілому. У цьому полягає головна соціальна цінність права, яке вносить стабільність і порядок в усі без винятку суспільні відносини. У суспільстві, в умовах цивілізації, немає якоїсь іншої системи соціальних норм, яка змогла б забезпечити доцільне регулювання економічних, державно-політичних, організаційних та інших відносин, реалізуючи при цьому демократичні, духовні та моральні цінності. Система повинна називатися правом тільки тоді, якщо вона ззовні гарантована можливістю примусу (фізичного чи психологічного) з боку спеціальної групи людей, дії якої спрямовані на примус до дотримання правил поведінки чи переслідування порушень²⁸. «Забезпечуючи простір для упорядкованої свободи і активності, – наголошує О.Ф. Скакун, – право слугує чинником соціального прогресу»²⁹. Крім того, від розуміння права залежить визначення характеру, цілей і меж функціонування будь-якої держави³⁰.

Досліджуючи зміст і поняття права, слід погодитися з позицією професора Н.М. Крестовської, яка визнає, що у праві як складній категорії слід розглядати юридичну та соціальну сторони. У суто *юридичному сенсі* слова *право* – це система загальнообов'язкових, формально визначених, встановлених і забезпечуваних державою правил поведінки. Право як *соціальне явище* є регулятором суспільних відносин. Через формальне закріплення міри свободи, рівності та справедливості право виражає єдність загальносоціальних і групових інтересів³¹. Отже, «право – це система загальнообов'язкових, формально-визначених, встановлених і охоронюваних державою правил поведінки, що виражає міру свободи і справедливості, досягнуту певним суспільством, і служить для регулювання суспільних відносин»³².

Теорія сучасного права в контексті подальшого викладення, по-перше, характеризує право за його належністю до ХХІ ст., по-друге, свідчить про його прин-

ципові особливості порівняно з правом, що існувало раніше, правом епохи модерну, національної держави і громадянського суспільства.

Так, Ю.А. Тихомиров висуває своє визначення права: «Сучасне право – це правові погляди, позиції, що виражають інтереси і закріплюються в системі загальнообов'язкових принципів та правил поведінки, встановлених державою, включаючи загальновизнані принципи і норми міжнародного права, і регулюють суспільні відносини, забезпечені державою та інститутами громадянського суспільства»³³.

Для розвитку сучасного права важливим постає питання про те, що на сьогодні є визначальним: казуальна (індивідуальна) чи соціальна характеристика? Насправді виявляється, що це пов'язане з особливостями сучасного правового розвитку. Дійсно, як визначає професор Ю.М. Оборотов, право епохи модерну було направлене на утвердження однаковості (соціальності), воно нівелювало індивідуальність. Проте право епохи постмодерну намагається затвердити індивідуальність, наполягаючи на несхожості як визначальній складовій у сучасному праві³⁴.

Отже, поняття категорії «право» було і в наш час залишається актуальним та дискусійним залежно від напрямів наукового дослідження. Проте зазначимо, що сучасне праворозуміння спирається на таке визначення права, під яким слід розуміти «встановлену (санкціоновану) державою систему загальнообов'язкових, формально-визначених, встановлених і охоронюваних державою норм (правил поведінки), що виражає міру свободи, рівності й справедливості, досягнуту певним суспільством у процесі його розвитку, і служить для регулювання та впорядкування суспільних відносин між людьми, залежно від їх потреб та інтересів, а також забезпечуються всіма заходами легального державного впливу аж до примусу».

1. Гегель Г.В.Ф. Философия права. – М.: Мысль, 1990. – С. 99. 2. Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права: Навч. посіб. – К.: Юрисконсульт, 2006. – С. 229. 3. Кант И. Критика чистого разума. – М., 1994. – С. 432. 4. Бергсель Ж.-Л. Общая теория права / Под общ. ред. В.И. Даниленко; пер. с фр. – М.: NOTA BENE, 2000. – С. 12. 5. Мальцев Г.В. Понимание права. Подходы и проблемы. – М.: Прометей, 1999. – С. 3-4. 6. Там само. – С. 11. 7. Бергсель Ж.-Л. Цит. работа. – С. 36. 8. Тихомиров Ю.А. Право: национальное, международное, сравнительное // Государство и право. – 1999. – №.8. – С. 5-12. 9. Кистяковский Б.А. Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. – СПб.: РХГИ, 1999. – С. 118. 10. Алексеев С.С. Право. Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования. – М.: Издательская группа НОРМА – ИНФРА * М., 1998. – С. 68. 11. Керимов Д.А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). – М.: Аванта+, 2000. – С. 173. 12. Roubier P. Theorie general du Droit. – 2-nd ed. – 1951. – N. 36. 13. Нерсесянц В.С. Право и закон: из истории правовых учений. – М.: Наука, 1983. – С. 85. 14. Villey M. Lecons d'histoire de la philosophie du Droit. – 1962. – P. 32; Jestaz Ph. L'avenir du droit naturel ou le droit de seconde nature. Rev.Tr.Dr.Civ. 1983. – P.233; Петрова Л.В. О естественном и позитивном праве // Государство и право. – 1995. – № 2. – С.34-42 та ін. 15. Ingber L. Jean Bodin et le droit naturel in Actes du Colloque interdici plinaire d'Anqers. 1984. – P. 195; Ingber L. Presses Universitaires d'Anqers. – 1985. – P. 279. 16. Байтин М.И. Сущность права. – Саратов: СГАП, 2001. – С. 81. 17. Штаммлер Р. Сущность и задачи права и правоведения. – М., 1908. – С. 7. 18. Штаммлер Р. Хозяйство и право с точки зрения материалистического понимания истории. – СПб., 1907. – Т. 1. – С. 181, 184. 19. Дудченко В.В. Традиція правового плюралізму: західна та східна інтерпретація: Автореф. на здобуття наук. ступ.

докт. юрид. наук. – Одеса, 2007. – С. 14. **20.** *Kelsen H.* Reine Rechtslehre. Wien., 1976 // Русский перевод: Чистое учение о праве Ганса Кельзена: Сб. переводов. – Вып. 1-2. – М., 1987. – С. 88. **21.** Там же. – С. 91. **22.** Там же. – С. 89. **23.** *Кельзен Г.* Чисте правознавство: з дод. Проблеми справедливості / Пер. з нім. О. Мокровольського. – К., 2004. – С. 43-45. **24.** *Carbonnier J.* Droit Civil. Introduction – Les personnes. P.U.F. – 1 le ed. – P. 9. **25.** *Weill A.* Et Terre F. Droit Civil. Introduction generale. – Dalloz – 4-th ed. Nos 18 et s. Et. 31 – n. 27. **26.** *Villey M.* Leçon d'histoire de philosophie du droit. – 1962. – P.73. **27.** *Roubier P.* Theorie general du Droit., 2-nd ed. – 1951. – N. 27. **28.** *Weber M.* Wirtschaft und Gesellschaft. 5. Aufl. – Tubingen, 1976. – P. 17. **29.** *Скакун О.Ф.* Теорія держави і права: Підручник. – Х.: Консум, 2001. – С. 247. **30.** *Засць А.П.* Правова держава в контексті новітнього українського досвіду. – К., 1999. – С. 5-6, 58-68. **31.** *Крестовська Н.М., Матвеева Л.Г.* Теорія держави і права: Елементарний курс. – 2-е вид. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2008. – С. 167. **32.** Там само. – С. 168. **33.** *Тихомиров Ю.А.* Право: национальное, международное, сравнительное // Государство и право. – 1999. – № 8. – С. 5. **34.** *Оборотов Ю.Н.* Современное право: принципы, свойства, постулаты // Общетеоретическая юриспруденция: Учебный курс: Учебник / Кол. авторов под ред. Ю.Н. Оборотова. – О.: Феникс, 2011. – С. 45.

УДК 340.121

В. В. ВОЛИНЕЦЬ

ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЇЇ ВЗАЄМОДІЇ З ГРОМАДЯНСЬКИМ СУСПІЛЬСТВОМ

Розглядається поняття функцій сучасної держави в аспекті розвитку системи правових механізмів взаємодії демократичної держави і громадянського суспільства. Обґрунтовано роль громадянського суспільства як специфічної сфери суспільних відносин, де реалізується діяльність демократичної держави та визначається її соціальна сутність і призначення, які знаходять своє відображення у системі законодавства.

Ключові слова: право, демократична держава, громадянське суспільство, функції держави, права людини, правове регулювання, система законодавства.

Волинець В. В. Функции государства и правовое обеспечение его взаимодействия с гражданским обществом

Рассматривается понятие функций современного государства в аспекте развития системы правовых механизмов взаимодействия демократического государства и гражданского общества. Обоснована роль гражданского общества как специфической сферы общественных отношений, где реализуется деятельность демократического государства и определяется ее социальная сущность и назначение, которые находят свое отражение в системе законодательства.

Ключевые слова: право, демократическое государство, гражданское общество, функции государства, права человека, правовое регулирование, система законодательства.

Volynets Vitaliy. The state functions and legal foundations of its interaction with civil society

The article deals with the concept of a modern state functions in terms of development of legal mechanisms of interaction of a democratic state and civil society. The author substantiates the role of civil society as a specific sphere of social relations that implement the activities