

АБЕРАЦІЯ ПРАВА В УКРАЇНІ

Вводиться і розкривається поняття «аберації права», аналізуються філософські проблеми права, що виникли в процесі державотворення в Україні – співвідношення «права» та «закону», домінування позитивістського праворозуміння, порушення невід’ємних природних прав людини, порушення базових принципів права, надано пропозиції по подоланню аберації права та впровадженню загальних принципів права у правозастосовну практику судів.

Ключові слова: аберація права, право, закон, філософія права, природне право, легізм, узурпація влади, права людини, базові принципи права.

Бенч Н.В. Аберация права в Украине

Введено и раскрыто понятие «аберации права», анализируются философские проблемы права, возникшие в процессе государственного строительства в Украине – соотношение «права» и «закона», доминирование позитивистского правопонимания, нарушение неотъемлемых естественных прав человека, нарушение базовых принципов права, предоставлены рекомендации по преодолению аберации права и внедрению общих принципов права в правоприменительную практику судов.

Ключевые слова: аберация права, право, закон, философия права, естественное право, легизм, узурпация власти, права человека, базовые принципы права.

Bench Nazar. Aberration of law in Ukraine

The article introduces and discloses a concept of “aberration of law”, analyzes the philosophical problems of law that appeared during state formation in Ukraine – correlation between “law” and “act”, domination of positivistic legal consciousness, violation of inherent human rights, violation of basic principles of law. It presents proposals on overcoming aberration of law and implementation of general principles of law in judicial law application.

Key words: aberration of law, law, act, philosophy of law, natural law, legalism, seizure of power, human rights, basic principles of law.

В 2014 році українське суспільство відкрило нову сторінку своєї історії, довівши всьому світу своє невід’ємне право визначати власну долю і прагнення жити в європейській правовій демократичній державі.

Поява «Майдану» як громадсько-політичного руху, зміна політичних лідерів та політичних сил в Україні, проведення референду-

© БЕНЧ Назар Володимирович – аспірант кафедри порівняльного та європейського права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

му в Автономній Республіці Крим при військовій підтримці Російської Федерації, воєнні дії на сході України поставили нові виклики не лише для українського суспільства, але і для міжнародної спільноти та міжнародної системи безпеки в цілому. Проте не менші виклики для українського суспільства становить сама система державного управління, що потребує докорінних реформ.

Новообрана влада, представлена Президентом України, коаліцією депутатських фракцій «Європейська Україна» та сформованим новим складом Кабінету Міністрів України декларує проведення реформ як один із пріоритетних напрямків своєї діяльності.

У Преамбулі до Коаліційної угоди депутатських фракцій «Європейська Україна» Верховної Ради України восьмого скликання народні депутати задекларували наступне: «Ми проведемо реформи, націлені на забезпечення європейської якості життя для громадян України, сталого розвитку суспільства... Ми відновимо довіру до парламентаризму в Україні через прозорий та ефективний процес творення якісних законів і контроль за їх виконанням. Ми будемо неухильно дотримуватися принципів відповідальності, відкритості до людей, неприпустимості корупції і протидії будь-яким її проявам. Ми забезпечимо рівність усіх посадових осіб держави перед законом, обмежимо всі види імунітетів від кримінального переслідування. Будучи відкритими та підзвітними перед суспільством, ми будемо керуватися у своїй діяльності виключно правом, скасуємо депутатську недоторканність та будемо нести повну відповідальність за свої дії перед Українським народом»¹.

Одним із ключових напрямків Коаліційної угоди є реформа у сфері права, до якої можна віднести конституційну реформу, антикорупційну та судову реформу, реформу системи органів правопорядку, реформу виборчого законодавства, децентралізацію та реформу публічної адміністрації.

Слід зазначити, що наміри по проведенню конституційної, судової реформи, а також реформи органів кримінальної юстиції, як і цілий ряд інших ініціатив, декларувалися практично при кожному новому президентові та обраному парламенті. Так, в 2008 році Указом Президента України була затверджена «Концепція реформування кримінальної юстиції України»², в 2010 році було видано Указ Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади»³, в 2011 році Кабінет Міністрів України затвердив «Державну програму щодо запобігання і протидії корупції на 2011–2015 роки»⁴, до якої додавався календарний план її

виконання, а в 2012 році Указом Президента була створена Конституційна Асамблея для напрацювання пропозицій щодо змін до Конституції⁵, створювались відповідні робочі групи та координаційні центри.

В 2010 році був прийнятий Закон України «Про судоустрій і статус суддів», а також Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень» та інших законодавчих актів України», яким створено єдину систему державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень і визначено нові підходи до державного регулювання цивільних правовідносин у цій сфері. В цьому ж році був прийнятий Податковий кодекс України. Далі, в 2011 році прийнятий Закон України «Про безоплатну правову допомогу», в 2012 році були прийняті новий Кримінальний процесуальний кодекс та новий Митний кодекс України, новий Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності».

Отже, в Україні вже були затверджені і прийняті як програмні документи щодо проведення правових реформ, так і нормативно-правові акти, спрямовані на їх виконання. Проте, не дивлячись на численні зміни в українському законодавстві, за 24 роки незалежності український народ так і не зміг побудувати правової держави.

На сьогоднішній день наше суспільство знаходиться начебто у вихідному положенні, при якому є всі можливості і бажання провести необхідні зміни у системі влади. Але концептуально влада обирає шлях зміни і вдосконалення елементів своєї системи замість їх повного демонтажу і побудови повністю нової системи. На нашу думку, такий шлях може не дати очікуваних результатів, оскільки корінь проблеми значно глибший, ніж це видається на перший погляд. При цьому ми виходимо із наступного.

Аналіз проблем права в Україні переважно зводився до характеристики проблем законодавства. Наукові дослідження у сфері права і законотворча робота органів державної влади завжди були двома паралельними світами, які існували поруч, але дуже рідко перетинались.

В 1862 році німецький філософ і юрист Фердинанд Лассаль, виступаючи перед членами ліберальної партії Пруссії, у своїй промові «Про сутність конституції» зазначив, що у будь-якій державі існують дві конституції – юридична та фактична. Юридична конститу-

ція – це листок паперу, писана конституція, а фактична конституція відображає реальне співвідношення сил навколо влади. «Слід в першу чергу створити не писану, а дійсну конституцію, тобто змінити існуюче в країні реальне співвідношення сил. Замість цього Національні збори витрачають час на безкінечне словоблудство про параграфи писаної конституції»⁶.

Таким чином, аналізуючи причини невдачі у побудові правової демократичної держави, а також необхідність уникнення помилок, допущених за попередні періоди, слід зосередити увагу на існуванні у правовій системі України феномену дихотомії «права» і «антиправа», який супроводжує всю історію державотворення нашої держави.

Якщо ми поглянемо на юридичну конституцію в Україні, то ми побачимо в ній всі ознаки демократичної і правової держави: визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю, визначення прав і свобод людини та їх гарантій змістом і спрямованістю діяльності держави (стаття 3 Конституції України)⁷, принцип народного суверенітету, принцип поділу влад, принцип верховенства права тощо.

Тобто зовні, з юридичної сторони (*de jure*), ми бачимо державу з писаною Конституцією, сформованою правовою системою, системою поділу влад з чітко закріпленою компетенцією її органів, легітимно обраними президентом та парламентом на основі загального, рівного і прямого виборчого права, розвинутою партійною системою, ринковими економічними відносинами. Тобто ми бачимо майже всі атрибути справжньої демократичної правової держави.

Але *de facto* ми бачимо абсолютно протилежне – реальне співвідношення сил навколо влади будується на системі всеохоплюючої корупції, суб'єктами якої є як звичайні громадяни, так і вищі посадові особи.

Протягом усіх років незалежності України система корупції була вибудована таким чином, щоб забезпечити монополію певних політично-фінансових груп на політичну владу в державі.

Побудова системи починається від безпосереднього наповнення органів влади – виборів до її представницьких органів. По-перше, це створення партій і партійних списків, де поняття формування партій на принципах сповідування певної ідеології чи цінностей фактично підміняється їх формуванням на базі лояльності певних представників суспільства до корумпованої системи влади. По-друге, це відносний характер вільного волевиявлення громадян, які в силу матеріального зубожіння та безробіття змушені віддавати

свої голоси за конкретні партії чи кандидатів в обмін на винагороду, а також махінації та фальсифікації, що відбуваються під час виборчого процесу при бездіяльності правоохоронної системи.

В подальшому корупційна система проявляє себе вже в безпосередній діяльності органів державної влади, зокрема, шляхом прийняття законів та підзаконних актів, які захищають інтереси фінансово-політичних груп, що прийшли до влади, їх підприємств та капіталів, і неприйняття законів, які покликані змінювати систему влади, покращувати економічний та соціальний стан у державі, сприяти формуванню інвестиційного клімату.

Все це відбувається за умов відсутності належного судового захисту та правоохоронної системи, оскільки останні продовжують виконувати функцію захисників інтересів держави, а отже – інтересів політичних сил, які утримують і здійснюють владу.

Такий дисбаланс у державі, відмінність між зовнішнім формально-юридичним закріпленням норм і загальних принципів права, в тому числі по здійсненню державної влади, і фактичним співвідношенням сил навколо влади та фактичною дією норм права ми називаємо аберацією права.

Термін «аберація» (лат. *«aberratio»* відхилення) означає хибність, відхилення від істини, обман зору⁸. Аберація права означає як підміну суто правових понять у суспільстві, так і підміну дії офіційного права та офіційного законодавства «антиправом», яке базується на принципах корупції, жорсткої ієрархії та підпорядкованості його активних суб'єктів, лояльності більшості політичних груп та значної частини суспільства (пасивних суб'єктів) корумпованій системі влади.

«Антиправо» являє собою систему неписаних норм та правил, які визначають взаємовідносини усіх ланок в межах корумпованої системи влади, а також взаємовідносини між корумпованим державним механізмом та інститутами суспільства – партіями, господарськими товариствами, громадськими організаціями, пересічними громадянами. «Антиправо» – це правила організації та функціонування корумпованої влади.

Право, маючи всі невід'ємні ознаки, будучи представленим великою кількістю законодавчого матеріалу та розгалуженою системою органів державної влади, виступало декорацією до фактичного регулятора суспільних відносин, яким було «антиправо».

Отже, для успішного проведення правових реформ в Україні необхідно в першу чергу подолати аберацію права і дихотомію «права» та «антиправа», яка виникає в результаті такої аберації.

Аберація права проявляє себе не лише на рівні правових норм, але і на рівні праворозуміння, а саме – шляхом підміни поняття «права» поняттям «закону» і свідомого насадження суспільству легістського (позитивістського) розуміння права.

Легізм (від лат. *«lex»* – закон) – це тип праворозуміння, згідно з яким під правом розуміється продукт держави (її влади, волі чи сваволі), і тільки це є правом. Тут право зводиться до примусово-владних рішень, до формальних джерел так званого позитивного права (законів, указів, постанов, судових прецедентів і т.д.), тобто до закону (у загальному розумінні) – до того, що офіційно наділено у даний час і в даному місці законною (владно-примусовою) силою. Таке ототожнення права і закону (позитивного права) є принципом і змістом «юридичного позитивізму», який по суті є не юридичним (від *ius* – право), а саме легістським позитивізмом.

Позитивізм переслідує «очищення» права від суспільних відносин, а юриспруденції – від метафізичних положень про природу, причини, цінності, сутність права.

З легістських позицій неможливо сказати що-небудь змістовне про закон (позитивне право), оскільки з цієї точки зору не має значення і фактично неможливо виявити, формою виразу якого саме змісту (правового чи неправового, протиправного) виступає закон. Тут існування закону в ролі права передує тій правовій сутності (і тому правовому змісту), виразником якої цей закон як носій права має бути.

Для позитивізму досить характерне нехтування правами людини і громадянина, апологія влади і гіпертрофія її нормотворчих можливостей. В цьому сенсі позитивізм представляє собою нормативне вираження авторитарного праворозуміння. Тут всюди панує погляд на людину як на підпорядкований об'єкт влади, а не як на вільного індивіда. Біля витоків такого підходу до права у Новий час стоїть Томас Гоббс з його концепцією всемогутньої держави і розумінням права як наказу влади. «Правова сила закону полягає лише в тому, що він є наказом суверена»⁹.

Юридичний позитивізм відобразив юридичний світогляд класу буржуазії, який переміг і домігся офіційного визнання в законі («позитивації») своїх правових домагань, ідеологію захисту офіційного діючого законпорядку проти будь-яких критичних і опозиційних («непозитивних») вимог і уявлень про «природне», «ідеальне», «розумне», «справедливе» право¹⁰.

Аналогічний процес відбувся і в Україні, починаючи з часів формування т.зв. правлячого «номенклатурного» класу в СРСР, і завер-

шуючи формуванням т.зв. олігархічного класу, який разом з колишньою партійною номенклатурою визначав подальшу політику і долю держави.

Конституція України у статті 8 визначає: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права»¹¹. Проте ні Конституція, ні чинне законодавство не визначають поняття «права», а послуговуються переважно поняттям «закону». Саме тому в українському суспільстві сформувалось уявлення про «право» як про «закон», який є продуктом діяльності держави.

Таке отожднення «права» і «закону» призводить до неможливості подолання аберації права, оскільки у суспільства не формується уявлення про ті засади права, які повинні стати критеріями для оцінки неправового характеру системи влади в державі, а також неправового змісту цілого ряду її законів.

Філософський погляд на право в усі часи, починаючи від часів античності і до сьогодні, ставив перед собою доволі непросте завдання – світоглядне пояснення права, його змісту, сенсу та призначення для людей в цілому і для кожної людини зокрема. Він намагався пояснити право з точки зору суті людського буття та існуючої в ньому системи цінностей. Саме тоді, із загальнофілософської точки зору, вдається, як зазначав Й.О. Покровський, показати «биття живого загальнолюдського духу, ввести їх (правові проблеми – ред. автора) в коло ідейних інтересів будь-якого мислячого громадянина»¹².

Кожна політична сила чи політичний лідер, який приходив до влади, намагався переписати Конституцію і відповідне законодавство під свої особисті цілі. В такій якості закон виступав інструментом для забезпечення інтересів певних політичних груп, і наслідком такої законотворчості ставала пряма узурпація влади. Це мало місце в 2004 і в 2010 роках. Проте слід визнати, що такі дії політичних сил та їх лідерів не мали б успіху в громадянському суспільстві, у суспільстві, де визнається і діє принцип верховенства права, де є чітке усвідомлення призначення права.

Україна в значній мірі успадкувала від Радянського Союзу розуміння «права» як «закону», і таке розуміння активно культивувалося у суспільстві політичними елітами, які прагнули утримувати владу і не допускати громадського контролю. Свідоме насадження позитивістського праворозуміння відбувалося майже у всіх сферах суспільного життя – в політичній, економічній, культурній, освітній і науковій.

Більшість підручників по теорії держави та права зводять розуміння права до розуміння його як закону, як системи загальнообов'язкових формально визначених норм (правил поведінки), які регулюють суспільні відносини, і які санкціоновані державою.

Отже, для подолання аберації права необхідно, в першу чергу, подолати аберацію у правосвідомості людей. Саме тому ми ставимо перед собою завдання виокремити ті засади, які становлять суть права, її вихідні начала, які виступатимуть фільтром суспільної правосвідомості, забезпечуючи суспільство від узурпації влади та домінування «антиправа».

Право, яке виступає у формі законів, тобто позитивне право, є жорстким по цілому ряду характеристик «силовим» регулятором поведінки людей, тісно пов'язаним із силовим впливом на людей, з владою. І право, так само, як і влада, потребує опори «зі сторони», духовної підтримки, свого роду освячення – надання певної святості, обґрунтованості, виправданості силового впливу у свідомості людей¹³.

Первинними стихійно-духовними формами освячення права, надання йому високозначимого статусу стали: естетичне (релігійно-етичне) обґрунтування діючих норм законодавства та юридичної практики та обґрунтування законів, правосуддя через особливу категорію – природне право.

Перша із вказаних духовних форм (етична) виступила у якості досить органічної для обґрунтування права форми, особливо в умовах традиційних цивілізацій, де домінувала влада та ритуальна ідеологія. Саме в етиці з того часу і до сьогодні знаходить своє підґрунтя і підтримку характерна для права у всіх його різновидах категорія справедливості – співрозмірності, міри, а також сама можливість примусу людей до дотримання якихось єдиних правил і норм.

В найдавніші часи існування людства і в не меншій мірі – в теократичних та інших релігійних суспільствах (середньовіччя та нашого часу) етична інтерпретація права знайшла своє втілення в релігійних уявленнях, які надали їй значення віри, святості, непогрішності, інколи – безумовної догми. Ряд юридичних систем традиційних східних суспільств, в тому числі мусульманського права, традиційно-індуського, китайського права, в значній мірі з релігійно-етичними віруваннями, з панівними релігійно-філософськими уявленнями, і в цілому виявилися невіддільними (і зовні слабо диференційованими) від інститутів духовного життя даної традиційної цивілізації.

Друга первинна форма духовного освячення права, яка стала на всі наступні часи початковою ланкою змістовного та конструктивного його розуміння чи, в будь-якому випадку, підходів до такого розуміння, – це пояснення діючих законів і правосуддя через категорію природного права¹⁴.

Саме погляд на право з позиції природного права розкриває той зміст, який має бути покладений в основу сучасного і майбутнього праворозуміння, стане критерієм для визначення тієї чи іншої влади як правової або неправової з відповідними наслідками, та стане основою для утворення і розвитку в Україні громадянського суспільства.

Основними постулатами у розумінні права з позиції природного права є наступні.

Правові норми – це закони природи, які розкриваються людині так само, як і фізичні закони, зокрема як закон всесвітнього тяжіння. Осягаючи ці закони природи, пізнаючи їх, розкриваючи для себе за допомогою розуму, люди пізнають правила, які ведуть до гармонійного співіснування індивідів між собою. При цьому у людини, як у розумної істоти, є певні вроджені задатки, які дають можливість пізнавати ці правила, тобто пізнавати право. Пізнання права відбувається як пізнання ідеї – ідеї права.

Схожим чином процес пізнання описував Платон з його концепцією вроджених ідей. Людська душа, на його думку, є безсмертною. До втілення в людину вона жила у світі ідей, безпосередньо споглядала ідеї. Втілена в людину, душа через відчуття сприймає речі, які нагадують їй ідеї. Тому пізнання зводиться до пригадування. Завдяки такій інтерпретації пізнання Платон подолав релятивізм і суб'єктивізм софістів. Ідеї (добра, істини, прекрасного тощо) у всіх людей однакові, оскільки живить їх одне джерело – світ вічних ідей¹⁵.

Як стверджував видатний український філософ Памфіл Юркевич, на противагу змінюваним нормам є ідеї, які незмінні й мають безумовну вартість¹⁶.

Ідеї права знаходять своє вираження у трьох базових принципах права: принципі справедливості, принципі рівності та принципі свободи. Відсутність хоча б одного із зазначених принципів свідчатиме про відсутність права як такого. Тобто право, яке ставить сторону у не виправдано нерівне становище по відношенню до іншої сторони – це не право, оскільки воно, по-перше, порушує **принцип справедливості** (*suum cuique tribue* – віддай кожному належне). Відповідно до цього принципу, право повинно підноситися вище

симпатій до однієї й антипатій до іншої особи. По-друге, порушується **принцип рівності**, оскільки одна сторона ставиться у невинуватому гірше (нерівне) становище, ніж інша. І по-третє, порушується **принцип свободи**, оскільки одна сторона задля реалізації приписів, встановлених тим, що ми назвали правом, невинуватому обмежує свободу іншої сторони. Останній принцип у філософії права тлумачиться також як принцип *neminem laede* (нікому не зашкодь). Суть його полягає у тому, що право повинно спрямовувати дії людей так, аби вони, задовольняючи свої потреби, не порушували гаразд у інших людей¹⁷.

Вперше ідея права у науковій формі, як зазначає Памфіл Юркевич, виступила у грецькому світі. Ідея права і справедливості існувала скрізь, де жили люди, тобто і на Сході, але тут вона існувала як недіюча думка, тим часом як суспільства жили і страждали під інституціями, які не підлягали критиці. Цілковито інше місце цієї ідеї мають у житті грецького народу, їх у нього чітко усвідомлюють усі як джерела кращих форм співжиття. На революції грецьких суспільств не можна дивитися інакше, як на спроби заснувати суспільний побут на ідеї справедливості¹⁸.

В такому протиставленні проглядаються дві сучасні моделі світорозуміння – європейська, яка своїм корінням сягає ідей справедливості грецьких суспільств, та азійська, східна (зокрема, російська), яка базується на жорсткій ієрархії, «праві сильного», підпорядкуванні прав, свобод та інтересів людини загальним інтересам держави.

Іммануїл Кант розглядає глибше природу права. На його думку, право виступає задумом природи. Природа – дещо більш значуще і високе; вона одухотворена, в ній закладені засади доцільності. У грі свободи воля людей, які є істотами розумними, але які водночас нерідко діють з мотивів, зітканих із «дурості, дитячого марнославства, а часто із дитячої злості та потягу до руйнування», в кінцевому результаті проявляється «задум» природи, її план, передбачення. В той же час людині від природи властиві першочергові задатки, які проявляються у природних прагненнях до самозбереження організму, підтримання і розвитку функцій життєдіяльності, продовження роду¹⁹.

Складається враження, зазначає С.С. Алексєєв, що феномен права за своїми властивостями та споконвічною логікою ніби з самого початку заготовлений для реалізації «задуму» природи, пристосований до цього. Погляд на право як на трансцендентне явище

надає йому особливої цінності, підносячи його норми та принципи на високий духовний рівень²⁰.

С.С. Алексєєв також стверджує, що право, яке виступає елементом «задуму» природи, можна розглядати і як явище природи у точному, строгому значенні цього слова. Така оцінка права характерна для так званих органічних теорій права, згідно з якими коріння права лежить в органіці людини, у його біосоціалній природі²¹.

Згідно з даними етології (науки про поведінку та звички тварин у природних умовах) в людині закладені не лише біологічні програми, що визначають можливість її антисоціальної поведінки, але й інші інстинктивні програми: бажання бути вільним, потреба мати власність (включаючи землю, будинок, сім'ю), заборона вбивати, грабувати, відбирати, пригнічувати слабших²².

Отже, повертаючись до базових принципів права – свободи, справедливості та рівності, ми можемо стверджувати, що вони мають трансцендентну й біосоціалну природу. Їх виникнення – не продукт волі держави, а є результатом «задуму» самої природи, її виявом.

Суть ідеї природного права полягає в тому, що поряд із правом, створеним людьми та вираженим у законах («позитивне право»), існує природне право – сума вимог, які за своєю початковою основою безпосередньо, без будь-якої людської участі, народжені самим природним життям суспільства, «природою», «єством» людського буття, об'єктивними умовами життєдіяльності, природним ходом речей.

В ідеях природного права з самого початку присутній його стержень – вимоги життєдіяльності людей як розумних істот. Самі по собі вимоги, які випливають із природного середовища, – це ще не правові вимоги та ідеали. Для того, щоб набути правового характеру, вони повинні пройти через правосвідомість, у першу чергу – через розуміння права в широкому значенні цього слова, через його культурні коди (понятійний апарат і лексику). І саме тут вирішальну (інтеграційну) роль відіграє розум, який переводить об'єктивні вимоги життя у правові вимоги, правові ідеали та прообрази норм. Саме вони у своєму підсумковому значенні й виступають у якості ідей розуму, а звідси – як зразка для нас, для нашого практичного життя, в тому числі (і перш за все) для позитивного права – зовнішнього регулятора поведінки людей²³.

Таким чином, четвертим принципом природного права можна вивести *принцип розумності*, який передбачає оцінку життєвих

фактів та явищ з точки зору панівного світорозуміння людей як розумних істот.

Національні правові традиції українського народу, в першу чергу, відображали норми звичаєвого права, яке своїм корінням сягає часів слов'янської родоплемінної державності й ґрунтується на засадах вічного природно-звичаєвого права.

У своїх правових поглядах український народ завжди був схильний до одного з головних елементів демократичного режиму та основного принципу народовладдя – виборності органів управління та їх залежності від волі народу. Завдяки цьому виникло таке явище як «козацтво», а згодом і Гетьманська держава. З XIV по XVII століття в найбільших містах тогочасної України поширилось і діяло Магдебурзьке право, яке вилучало міста із залежності від місцевих адміністрацій, закріплюючи за ними право місцевого самоврядування²⁴.

Норми звичаєвого права відповідали споконвічним традиціям і духу українського народу, утверджуючи природне право людини, громади і суспільства самостійно визначати способи та механізми самоврядування на власній території, а відтак – способи і механізми державного управління.

У такій якості природне право завжди існувало в українському суспільстві і є його невід'ємним атрибутом, а тому будь-яка державна воля повинна обмежуватися цим правом і проходити перевірку на відповідність його принципам. Невідповідність дій державної влади принципам природного права матиме неминучим наслідком усунення такої влади, що є невід'ємним природним правом народу і виражається у принципі народного суверенітету. Проте влада і суспільство повинні бути зацікавлені у несилловому вирішенні конфлікту, який виникає через аберацію права, і практика провідних європейських держав пропонує відповідні механізми.

Так, загальні принципи права у Франції сформувались як джерело адміністративного права, оскільки ця галузь права залишалась некодифікованою. Не будучи законодавчо закріпленими, принципи права вироблялись адміністративними судами в процесі розгляду справ. Ці суди у Франції завжди були самостійними і не підпорядковані жодним органам у системі загальних судів. Враховуючи самостійну діяльність адміністративних судів, Державна Рада Франції (вища інстанція в системі адміністративних судів) сформулювала поняття загальних принципів права. Їх субстанційною (незмінною) сутністю проголошена справедливість. Це означає, що

справа вирішується на підставі правосвідомості правозастосовного органу, яка обумовлена соціальними і духовними (моральними) процесами конкретної історичної епохи. Згодом під впливом теорії природного права принципи почали оцінювати як вище право, за допомогою якого може бути доповнена і реформована правова система²⁵.

В Німеччині після Другої світової війни закон почали оцінювати з позиції верховенства права. Конституція ФРН закріпила положення, відповідно до якого судді зв'язані «законом і правом». В рішеннях Федерального Верховного суду ФРН стало звичним підкреслювати, що право є ширшим ніж законодавство. Федеральний Верховний суд і Федеральний Конституційний суд ФРН у серії рішень встановили, що конституційне право не обмежено текстом Основного закону, а включає «деякі загальні принципи, які законодавець вирішив не конкретизувати в позитивній формі»²⁶.

Для подолання аберації у праворозумінні та у праві в цілому українському суспільству необхідно пропускати всі аспекти діяльності держави через чотири базові принципи права, які виходять із концепції природного права, – свободи, справедливості, рівності та розумності. Вказані принципи мають, по-перше, бути відображеними в проекті нової Конституції України як вище право, на яке орієнтуватиметься все законодавство, зокрема при формуванні нової системи органів кримінальної юстиції, реформи судової гілки влади, по-друге, бути закріпленими в процесуальних кодексах як пріоритетне джерело права при вирішенні справ судами, а також знаходити своє застосування у безпосередній практиці українських судів, і по-третє, стати невід'ємним елементом правової освіти в державі через мережу освітніх закладів та розроблених державних програм правової освіти.

Провівши дослідження з філософських проблем права в Україні, які виявили себе особливо відчутно в кінці 2013 – на початку 2014 року, ми дійшли висновку про існування у правовій системі України феномену дихотомії «права» і «антиправа», який супроводжує всю історію державотворення нашої держави. Такий дисбаланс у державі, відмінність між зовнішнім формально-юридичним закріпленням норм і загальних принципів права, в тому числі по здійсненню державної влади, і фактичним співвідношенням сил навколо влади та фактичною дією норм права ми називаємо аберацією права.

Право, маючи всі невід'ємні ознаки, будучи представленим великою кількістю законодавчого матеріалу, виступало декорацією до

фактичного регулятора суспільних відносин, яким було «антиправа». Норми «антиправа» підміняли собою дію офіційного права та офіційного законодавства і базувалися на принципах корупції, жорсткої ієрархії та підпорядкованості його активних суб'єктів, лояльності більшості політичних груп та значної частини суспільства (пасивних суб'єктів) корумпованій системі влади.

Наявність «антиправа», в свою чергу, підтримувалася легістським (позитивістським) праворозумінням, яке пропагувалося державною владою, і зводилось до розуміння права як закону. Натомість право повинно виступати критерієм для оцінки відповідності законів та актів державної влади основоположним принципам права.

Право завжди виступатиме тим інструментом, який опосередковує відносини суспільства та влади, а тому рух праворозуміння в Українській державі від легістського (позитивістського) до природно-правового буде сприяти подоланню негативних наслідків корумпованої системи влади, її очищенню та формуванню справжнього громадянського суспільства на засадах природного права.

Для подолання аберації у праві необхідно закріпити загальні принципи права у Конституції України та чинних процесуальних кодексах, зробити їх вихідними принципами у діяльності судів, а також підвищувати роль правової освіти і культури у суспільстві.

1. *Угода* про Коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна» у Верховній Раді України восьмого скликання, 27 листопада 2014р. – С. 3-4. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0001001-15/paran2#n2> 2. *Про рішення* Ради національної безпеки і оборони України : Указ Президента України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів 8 квітня 2008 р. №311/2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/311/2008> 3. *Про оптимізацію* системи центральних органів виконавчої влади : Указ Президента України 9 грудня 2010 р. №1085/2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1085/2010> 4. *Про затвердження* Державної програми щодо запобігання і протидії корупції на 2011-2015 роки : Постанова Кабінету Міністрів України 28 листопада 2011 р. №1240 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1240-2011-%D0%BF> 5. *Про Конституційну Асамблею* : Указ Президента України 17 травня 2012 р. №328/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/328/2012> 6. *Классен В. Фердинанд Лассаль. Его жизнь, научные труды и общественная деятельность* [Електронний ресурс] / Классен В. –Режим доступу : <http://iknigi.net/avtor-v-klassen/20118-ferdinand-lassal-ego-zhizn-nauchnye-trudy-i-obschestvennaya-deyatelnost-v-klassen/read/page-7.html> 7. *Конституція* Украї-

ни [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> **8. Вікіпедія** [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uk.wikipedia.org/wiki/Аберация> **9. Гоббс Т.** Левиафан / Гоббс Т. – М., 1936. – С. 214. **10. Нерсесянц В.С.** Проблемы общей теории права и государства / Нерсесянц В.С. – М. : Норма, 2001. – С. 142. **11. Конституція України** [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> **12. Покровский Й.А.** Основные проблемы гражданского прав / Покровский Й.А. – М. : Статут, 1998. – С. 35. **13. Алексеев С.С.** Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования / Алексеев С.С. – М. : Статут, 1999. – С. 399-400. **14.** Там само. **15. Причепий Є.М.** Філософія : підручник / Причепий Є.М., Черній А.М., Чекаль Л.А. – К. : Академвидав, 2009. – С. 67-68. **16. Юркевич Памфіл.** Історія філософії права; Філософія права; Філософський щоденник / Юркевич Памфіл. – К. : Ред. журн. «Український Світ», 2000. – С. 48. **17.** Там само. **18.** Там само. – С. 50. **19. Кант І.** Сочинения на немецком и русском языках / Кант И. : Т.1 – М., 1994. – С. 405. **20. Алексеев С.С.** Цит. праця. – С. 429. **21.** Там само. **22. Дольник В.Р.** Непослушное дитя биосферы. Паритет / Дольник В.Р. – М., 2004. – С. 169. **23. Алексеев С.С.** Цит. праця. – С. 419. **24. Шевченко О.О.** Звичаєве право України ІХ-ХІХ століть : монографія / Шевченко О.О. – К., 2012, – С. 19. **25. Скакун О.Ф.** Общее сравнительное правоведение / Скакун О.Ф. – К., 2008. – С. 146. **26.** Там само. – С. 147.

Bench Nazar. Aberration of law in Ukraine

The legal system of Ukraine has been established within the last 24 years in two dimensions – in a legal and in an actual one. The legal dimension consisted of legislative acts aimed at regulating relations under market economy conditions and providing a visual creation of the European legal state standards. The actual dimension aimed at creation of mechanisms of unlawful seizure of power, what ruined a principle of separation of powers, transformed a state power into a source of money earning and led to possible monopoly of a certain group of people in all spheres of social and political life.

The article introduces and discloses a concept of “aberration of law”, analyzes the philosophical problems of law that appeared during state formation in Ukraine – correlation between “law” and “act”, domination of positivistic legal consciousness, violation of inherent human rights, violation of basic principles of law. It covers philosophical and legal analysis of preconditions of the revolutionary events that happened at the end of 2013 – beginning of 2014 in Ukraine, presents proposals on overcoming aberration of law and implementation of general principles of law in judicial law application.

The legal system of Ukraine has a contradictive phenomenon – existing of “law” and “anti-law” – what has been an inherent feature of the system for the last 24 years. Such a misbalance between formal rules and actual relations in state power we call “aberration of law”.

Law, despite following all formal requirements, has been a decoration to actual regulator of social relations – “anti-law”. Rules of anti-law have substituted operation of the official law and legislation and were based on principles of corruption, strong hierarchy and subordination of its active members, loyalty of major part of political groups and society (passive members) to the corrupted state system.

Positivist understanding, which led to comprehension of law as an act of a state, and which has been promulgated by the state, has supported existence of anti-law, whereas law must be a criterion of compliance the current legislative acts of state power with the basic rules of law.

Law shall always be an instrument, which intermediates relations between society and a state. Therefore legal consciousness in Ukraine shall be based on the natural law principles, what will lead to overcoming negative consequences of the corrupted state system, creation of the civil society.

For overcoming aberration of law the state has to prescribe basic principles of law in the Constitution of Ukraine, what will be a guideline for all further legislation reforms, especially in criminal justice system. At the same time, basic principles of law must be reflected in the procedural codes in force as the main source of law for judges during judicial proceedings.

At the end, Ukrainian officials have to exert efforts on decreasing a role of legal education and culture in society, what can be done through various state programs, as well as supporting non-government legal programs and initiatives.

The problems of philosophic approaches to examination of law were subject to researches of Ukrainian and foreign scientists, such as V. Babkin, A. Baumeister, V. Bachynin, V. Bigun, D. Gudyma, M. Damirli, L. Depenchuk, K. Joel, A. Kozlovskiy, M. Kostytskiy, V. Kuznetsov, Y. Loboda, S. Maxymov, L. Petrova, P. Rabinovych, S. Slyvka, V. Shkoda.

Key words: aberration of law, law, act, philosophy of law, natural law, legalism, seizure of power, human rights, basic principles of law.