

**М. С. Кельман, В. М. Стратонов**

# **ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА**

**ПІДРУЧНИК**

*Видання шосте, доповнене*

**ОЛДІПІУС**

2020

УДК 340.1(075)  
К34

**Рецензенти:**

**Тихомиров О. Д.** — д.ю.н., професор, професор кафедри цивільного, господарського, адміністративного права та правоохоронної діяльності Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»;

**Кресін О. В.** — д.ю.н., доцент, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права, завідувач Центру порівняльного правознавства Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України;

**Ярмол.Л.В.** — д.ю.н., доцент, доцент кафедри теорії, історії та філософії права ННПППО НУ «Львівська політехніка»

Рекомендовано до друку Науково-методичною радою  
Національного університету «Львівська політехніка»  
(протокол № 4 від 20.05.2020 р.)

**Кельман М. С.**

К34 Загальна теорія права : підручник / М. С. Кельман, В. М. Стратонов. – Вид. 6-те, доп. – Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2020. – 742 с.

ISBN 978-966-289-348-9

Підручник висвітлює питання загальної теорії права з урахуванням сучасного стану вітчизняної та зарубіжної юридичної науки. Поряд із традиційними темами у ньому вміщено розділи, що відображають зміни в теорії права, української державності та галузевому законодавстві. При викладенні матеріалу автори використовують нові методичні підходи, методи, прийоми, теоретичні положення, висвітлюють актуальні проблеми сучасної правової дійсності. Читачам пропонується практикум, в якому вміщені схеми, тести, практичні ситуації, завдання, кросворди тощо.

Розрахований на широку аудиторію — студентів, слухачів, магістрів, аспірантів, викладачів юридичних вузів і фахівців у сфері загальнотеоретичного правознавства та державного управління, а також читачів, які цікавляться проблемами правознавства.

УДК 340.1(075)

ISBN 978-966-289-348-9

© ОЛДІ-ПЛЮС, 2020



## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕДМОВА</b> .....	<b>10</b>
<b>РОЗДІЛ I</b>	
<b>ТЕОРІЯ ПРАВА ЯК НАВЧАЛЬНА ДИСЦИПЛІНА</b> .....	<b>12</b>
§ 1. Поняття юриспруденції як науки .....	<b>12</b>
§ 2. Юриспруденція у системі загального знання: умови та етапи становлення .....	<b>18</b>
§ 3. Теорія права у системі юридичних наук .....	<b>31</b>
<b>РОЗДІЛ II</b>	
<b>СОЦІАЛЬНА СУТНІСТЬ ПРАВА</b> .....	<b>38</b>
§ 1. Основні підходи до праворозуміння у світовій і вітчизняній юриспруденції .....	<b>38</b>
§ 2. Поняття права .....	<b>51</b>
§ 3. Співвідношення права й закону .....	<b>60</b>
§ 4. Сутність правового закону в контексті принципу верховенства права .....	<b>67</b>
§ 5. Верховенство конституції як ознака верховенства права .....	<b>80</b>
§ 6. Сутність і зміст права. Його роль у реалізації загальносуспільних інтересів .....	<b>91</b>
§ 7. Принципи права .....	<b>94</b>
§ 8. Соціальна цінність, функції права та його структура .....	<b>101</b>
§ 9. Право — суспільне явище у правовій системі України на сучасному етапі .....	<b>106</b>
§ 10. Релігія і право .....	<b>108</b>

### РОЗДІЛ ІІІ

<b>ПРАВО І ЛЮДИНА</b> .....	<b>129</b>
§ 1. Людина як суб'єкт права .....	<b>129</b>
§ 2. Права людини: історія і сучасність .....	<b>131</b>
§ 3. Основні права людини: поняття, класифікація, тенденції .....	<b>137</b>
§ 4. Міжнародні механізми захисту основних прав людини .....	<b>149</b>

### РОЗДІЛ ІV

<b>ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО</b> .....	<b>154</b>
§ 1. Поняття суспільства: суспільно-економічна формація, соціальні суб'єкти, соціальні системи та соціальне регулювання .....	<b>154</b>
§ 2. Особа як соціальний суб'єкт державно-правових відносин .....	<b>156</b>
§ 3. Співвідношення держави і права з природою, суспільством та економікою .....	<b>159</b>

### РОЗДІЛ V

<b>ПРАВО І ДЕРЖАВА ЯК ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ</b> .....	<b>163</b>
§ 1. Загальне поняття, сутність та ознаки держави .....	<b>163</b>
§ 2. Держава і влада .....	<b>177</b>
§ 3. Співвідношення права і держави у громадянському суспільстві .....	<b>184</b>

### РОЗДІЛ VI

<b>ПРАВО І СПОСОБИ ОРГАНІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ</b> .....	<b>196</b>
§ 1. Поняття форми держави .....	<b>196</b>
§ 2. Особливості взаємодії права і держави за різних форм правління .....	<b>199</b>
§ 3. Особливості взаємодії права і держави за різних форм устрою .....	<b>208</b>
§ 4. Особливості взаємодії права і держави за різних форм режиму .....	<b>215</b>

**РОЗДІЛ VII**

<b>НОРМИ ПРАВА ТА ІНШІ СОЦІАЛЬНІ НОРМИ</b> . . . . .	<b>219</b>
§ 1. Соціальні норми та їх класифікація . . . . .	219
§ 2. Поняття правової норми та її ознаки . . . . .	225
§ 3. Співвідношення норм права і норм моралі . . . . .	229
§ 4. Структура правової норми . . . . .	236
§ 5. Способи викладу правових норм . . . . .	241
§ 6. Класифікація норм права . . . . .	242

**РОЗДІЛ VIII**

<b>ДЖЕРЕЛА ПРАВА</b> . . . . .	<b>249</b>
§ 1. Поняття і види джерел права . . . . .	249
§ 2. Юридична природа законів та підзаконних актів . . . . .	256
§ 3. Нормативні акти України: види, значення, особливості та межі їх дії . . . . .	264
§ 4. Система нормативно-правових актів України . . . . .	289

**РОЗДІЛ IX**

<b>ПРАВОТВОРЧІСТЬ</b> . . . . .	<b>307</b>
§ 1. Правотворення і правотворчість (нормотворчість) . . . . .	307
§ 2. Принципи правотворчості . . . . .	315
§ 3. Методи та стадії правотворчості . . . . .	320
§ 4. Види правотворчості . . . . .	329
§ 5. Законодавчий процес у Парламенті України та його етапи . . . . .	334

**РОЗДІЛ X**

<b>СИСТЕМА ПРАВА І СИСТЕМА ЗАКОНОДАВСТВА</b> . . . . .	<b>338</b>
§ 1. Поняття та основні риси системи права . . . . .	338
§ 2. Загальна характеристика галузей права . . . . .	344
§ 3. Міжнародне право . . . . .	347
§ 4. Предмет і метод правового регулювання як підстави розподілу права на галузі, підгалузі та інститути права . . . . .	348
§ 5. Система законодавства . . . . .	351
§ 6. Систематизація нормативно-правових актів . . . . .	355

**РОЗДІЛ XI**

<b>ПРАВОВІДНОСИНИ</b> .....	<b>363</b>
§ 1. Поняття правовідносин та їх основні ознаки .....	<b>363</b>
§ 2. Зміст правовідносин .....	<b>366</b>
§ 3. Суб'єкти правовідносин .....	<b>370</b>
§ 4. Об'єкти правовідносин: поняття і види .....	<b>375</b>
§ 5. Юридичні факти та їх класифікація .....	<b>377</b>
§ 6. Види правовідносин .....	<b>381</b>

**РОЗДІЛ XII**

<b>ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА</b> .....	<b>384</b>
§ 1. Поняття та необхідність тлумачення .....	<b>384</b>
§ 2. Види тлумачення .....	<b>390</b>
§ 3. Способи тлумачення .....	<b>395</b>
§ 4. Функції тлумачення .....	<b>404</b>

**РОЗДІЛ XIII**

<b>РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА</b> .....	<b>408</b>
§ 1. Реалізація норм права: поняття та форми .....	<b>408</b>
§ 2. Застосування як особлива форма реалізації норм права .....	<b>411</b>
§ 3. Стадії застосування правових норм .....	<b>414</b>
§ 4. Правозастосувальний акт: поняття, властивості, види .....	<b>421</b>
§ 5. Прогалини у праві. Аналогія закону і аналогія права .....	<b>423</b>

**РОЗДІЛ XIV**

**ПРАВОМІРНА ПОВЕДІНКА.**

<b>ПРАВОПОРУШЕННЯ</b> .....	<b>429</b>
§ 1. Поняття й основні види правомірної поведінки .....	<b>429</b>
§ 2. Правопорушення: поняття, склад, види .....	<b>434</b>
§ 3. Міжнародні правопорушення: поняття, різновиди .....	<b>447</b>
§ 4. Причини правопорушень і шляхи їх подолання .....	<b>456</b>

**РОЗДІЛ XV**

<b>ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ</b> .....	<b>460</b>
§ 1. Юридична відповідальність: її природа, суть, поняття та види .....	<b>460</b>
§ 2. Загальні принципи юридичної відповідальності .....	<b>468</b>
§ 3. Мета і функції юридичної відповідальності .....	<b>473</b>
§ 4. Основи юридичної відповідальності відповідно до конституції України .....	<b>475</b>
§ 5. Підстави притягнення і звільнення від юридичної відповідальності .....	<b>479</b>

**РОЗДІЛ XVI**

<b>ЗАКОННІСТЬ І ПРАВОПОРЯДОК</b> .....	<b>481</b>
§ 1. Законність як одна з важливих правових категорій .....	<b>481</b>
§ 2. Зміст законності .....	<b>484</b>
§ 3. Основні вимоги законності .....	<b>487</b>
§ 4. Основні принципи законності .....	<b>491</b>
§ 5. Гарантії законності .....	<b>494</b>
§ 6. Правопорядок .....	<b>501</b>
§ 7. Правопорядок і громадський порядок. Дисципліна .....	<b>504</b>
§ 8. Основні шляхи зміцнення законності і правопорядку .....	<b>511</b>

**РОЗДІЛ XVII**

<b>ПРАВОСВІДОМІСТЬ І ПРАВОВА КУЛЬТУРА</b> .....	<b>515</b>
§ 1. Правосвідомість: поняття і роль у суспільному житті .....	<b>515</b>
§ 2. Структура правосвідомості .....	<b>518</b>
§ 3. Види правосвідомості .....	<b>524</b>
§ 4. Поняття і загальна характеристика правової культури .....	<b>527</b>
§ 5. Структура і функції правової культури .....	<b>532</b>
§ 6. Правове виховання: поняття, форми, методи .....	<b>537</b>

**РОЗДІЛ XVIII**

<b>МЕХАНІЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ</b> .....	<b>542</b>
§ 1. Правове регулювання і правовий вплив .....	<b>542</b>
§ 2. Поняття механізму правового регулювання .....	<b>546</b>
§ 3. Структура та ефективність механізму правового регулювання. Стадії правового регулювання .....	<b>549</b>

**РОЗДІЛ XIX**

<b>ПРАВОВІ СИСТЕМИ СВІТУ</b> .....	<b>555</b>
§ 1. Поняття, структура та функції правової системи .....	<b>555</b>
§ 2. Класифікація правових систем .....	<b>562</b>
§ 3. Романо-германська правова сім'я, її особливості .....	<b>565</b>
§ 4. Англосаксонська правова сім'я .....	<b>566</b>
§ 5. Соціалістична правова сім'я .....	<b>570</b>
§ 6. Сім'я релігійного і традиційного права .....	<b>571</b>

**РОЗДІЛ XX**

<b>ЮРИДИЧНА ПРАКТИКА</b> .....	<b>578</b>
§ 1. Поняття та ознаки юридичної практики .....	<b>578</b>
§ 2. Структура юридичної практики .....	<b>580</b>
§ 3. Види юридичної практики .....	<b>582</b>
§ 4. Функції юридичної практики .....	<b>584</b>
§ 5. Шляхи вдосконалення юридичної практики в Україні .....	<b>587</b>

**РОЗДІЛ XXI**

<b>ЮРИДИЧНИЙ ПРОЦЕС</b> .....	<b>590</b>
§ 1. Поняття, зміст та ознаки юридичного процесу .....	<b>590</b>
§ 2. Принципи юридичного процесу .....	<b>598</b>
§ 3. Форми (класифікація) юридичного процесу .....	<b>603</b>

**РОЗДІЛ XXII**

<b>МЕТОДОЛОГІЯ ЯК СВИТОГЛЯД, ВЧЕННЯ, МЕТОДИКА І МЕТОД</b> .....	<b>614</b>
§ 1. Проблеми методології юридичної науки .....	<b>614</b>



§ 2. Поняття методології .....	617
§ 3. Форми юридичного процесу .....	628
§ 4. Методологія у діяльності юриста .....	630
<b>РОЗДІЛ XXIII</b>	
<b>ЮРИДИЧНА МОВА</b> .....	632
§ 1. Особливості юридичної мови .....	632
§ 2. Оціночні поняття та терміни .....	638
§ 3. Класифікація оціночних понять .....	646
<b>РОЗДІЛ XXIV</b>	
<b>ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА</b> .....	649
§ 1. Історія розвитку юридичної техніки .....	649
§ 2. Поняття юридичної техніки, її види та елементи .....	657
§ 3. Зміст техніки формування правових норм .....	668
<b>РОЗДІЛ XXV</b>	
<b>ПРАКТИКУМ</b> .....	675
§ 1. Вправи, практичні завдання, проблемні та дискусійні ситуації .....	675
§ 2. Кросворди .....	692

*Присвячується нашим батькам Марії  
Миколаївні, Степану Корниловичу, та Ользі  
Михайлівні, Миколі Васильовичу*



## ПЕРЕДМОВА

**Р**еформування правової системи України — це складний та багатогранний процес, що вимагає глибокого наукового аналізу державно-правової дійсності для вдосконалення підготовки фахівців-юристів.

І у XXI столітті теорія права не уникне від своїх проблем. Наявність наукових проблем — свідчення життєздатності науки, але лише у тому випадку, якщо проблеми розвиваються разом із наукою, якщо ми створюємо дискурсивні практики, які просувають їх на новий рівень.

Загальна теорія права є однією з базових навчальних дисциплін, яка формує юридичний світогляд майбутніх правників та привчає їх до логічного, системного та абстрактного мислення. Проте у значній частині студентів цей процес пов'язаний із певними труднощами, адже абстрагуванню піддаються ще маловідомі поняття, соціальні явища та взаємозв'язки. При цьому використання юридичної термінології в процесі навчання (семінари, практичні заняття, заліки, іспити, навчальна практика тощо) має спиратися на добре засвоєні та систематизовані теоретичні знання різних галузей права.

Сучасний стан науки загальної теорії права характеризується різноманітністю визначень багатьох юридичних понять і підходів щодо побудови юридичних конструкцій і класифікацій юридичних явищ. У багатьох вітчизняних виданнях відсутнє загальне розуміння практично усіх політичних

і правових доктрин, немає єдності і щодо назви, структури цієї дисципліни. Демонструючи фундаментальний, методологічний характер, загальної теорії права вона повинна виявляти тенденції розвитку правових явищ, сприяти формуванню нових підходів, вдосконалювати і розвивати власний понятійний апарат.

Зокрема, результатом таких досліджень і є запропонований підручник, який водночас відзначається своєрідним новим підходом до вивчення курсу «Загальна теорія права». Підручник вирізняють нововведення викладу матеріалу по суті і по формі. Складні питання подаються на рівні потреб навчального процесу вищих навчальних закладів як I–II, так і III, і IV рівнів акредитації, доступно для неспеціалістів, широкого кола читачів. Ним можуть скористатися як учні шкіл, ліцеїв, гімназій, так і абітурієнти, які готуються до вступу на юридичні факультети та відділення правознавства вищих навчальних закладів.

Підручник підготовлений на вузівському науковому рівні і, без сумніву, сприятиме отриманню конче потрібних студентам, слухачам знань з загальної теорії права. Найціннішим є те, що він допоможе формувати і розвивати правове мислення, правосвідомість, збагатить правову культуру вдумливих читачів, спонукатиме їх до подальших творчих пошуків у цьому напрямку.

Безумовно, не всі питання і аспекти загальної теорії права вдалося висвітлити в цьому виданні доступно і на достатньому навчально-методичному та науковому рівні. Та сподіваємось, що цю прогалину ми подолаємо в наступних виданнях цієї праці.

Автори і видавці книги вдячні докторам юридичних наук, професорам О. В. Кресіну, О. Д. Тихомирову, Л. В. Ярмол за цінні зауваження та пропозиції, які були враховані при остаточній редакції видання.

Видавці та автори будуть щиро вдячні вдумливим читачам за усі висловлені пропозиції та зауваження.

# РОЗДІЛ І

## ТЕОРІЯ ПРАВА

### ЯК НАВЧАЛЬНА ДИСЦИПЛІНА

*Наука як щось існуюче і вичерпне є найбільш об'єктивним і позаособистим з усього, що відомо людині. Однак наука як щось, що тільки зароджується, або як мета така ж суб'єктивна і психологічно зумовлена, як і всі інші прагнення людей.*

*А. Ейнштейн*



#### § 1. ПОНЯТТЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ ЯК НАУКИ

**П**ерш ніж почнемо вивчення матеріалу, що безпосередньо стосується загальної теорії права, необхідно отримати бодай загальні уявлення про юриспруденцію як науку. Зокрема, про стан юриспруденції як комплексної наукової дисципліни у системі загального знання, про структуру її складових, а також, про місце і роль, яке вже сама теорія права займає у складі саме юридичних наукових дисциплін.

У середньовіччі юридична наука отримала декілька традиційних назв, одне з яких співпадає з сучасною назвою усієї наукової спеціальності — юриспруденція. Це слово є дещо викривленням фрази, яку ми промовляємо на латинській мові і в перекладі означає — «правила, встановлені Богом». Тому, юридична наука саме і займається вивченням цих правил, що втілюються у наше життя зверху — не залежно від волі і людських бажань, тобто юриспруденція досліджує відповідну частину саме законів природи.

Дійшовши до наших днів юридичні тексти на латинській мові дозволяють вести мову про доволі високий рівень розвитку правових знань, що були досягнуті цим народом ще тисячу років тому назад. Так, для позначення визначення закон (правила взаємовідносин між людьми) латиняни вже використовують не одне, а декілька слів, кожне з яких позначає якісно — специфічний стан цього виду норм поведінки. Тобто розрізняються навіть тонкощі правової матерії. До прикладу, поняття право і закон на латинській мові позначаються наступними словами: *jus*, *jure*, *lege*. Тут підкреслюється відмінність і неоднакове ставлення у практичному житті латинського суспільства до таких юридичних явищ, як закон, право, легальні дії тощо.

Поява правових норм свідчить, що в суспільстві є політичні відносини, є держава. Проте, як і будь-які регулятивні норми, правові відносини з точки зору суспільства є виявом справедливого і належного. Невипадково слово «право» в українській мові має спільний корінь із словами «правда», «правильно», «справедливість». Цікаво, що перший збірник законодавства на території нашої батьківщини мав назву «Руська правда».

Слово «право» в українській мові пов'язане з особистістю (сукупністю людей), її (їх) можливостями, її (їх) поведінкою.

У сучасній юридичній науці термін «право» використовується в декількох значеннях, про які мова буде йти у наступних розділах.

З того, що ми говорили, вже можна мати певне уявлення про юриспруденцію як науку. Але ми вели мову про юридичну науку в цілому, не звертаючи уваги на її внутрішню структурованість і неоднорідність; у наших роздумах фігурувала лише одна з юридичних наук — загальна теорія права. Проте відповідь, яку ми шукали на поставлене питання отримати не можливо, якщо не звернути увагу на складові елементи і структуру системи юридичних наук, не врахову-

вати того, що ці елементи досить різнохарактерні і зведені до «загального знаменника» тільки шляхом надто абстрактних, беззмістовних роздумів.

Тепер настав час вияснити, що складає систему юридичних наук: адже ми повинні відшукати місце філософії права властиво у системі юридичних наук чи по відношенню до себе.

Вітчизняні правознавці одноголосно відносять до юридичних наук ці науки, котрі мають, прямо чи побічно, загальний об'єкт дослідження — право. При цьому у системі юридичних наук виділяються три блоки:

базові юридичні науки — загальна теорія права, історія держави і права зарубіжних країн, історія політичних і правових учень, порівняльне правознавство та інші;

галузеві юридичні науки — конституційне, адміністративне, кримінальне, цивільне, трудове та інші;

прикладні науки — криміналістика, судова медицина, правова статистика та інші.

Іншими словами, систему юридичних наук визначає структура наук різного рівня узагальненості: перша група наук, яка має своїм предметом право в цілому, друга — право у відповідних галузях чи інститутах, третя група співвідноситься із забезпеченням права в окремих його проявах з його нормативно-регулятивною або ціннісною будовою. І тут виникають три питання. Чи можна рахувати, що система теорій, які дають те чи інше знання про право, формулюють розуміння права в цілому, вичерпують науку у точному значенні цього слова? Чи кожен елемент системи, що розглядається являє собою науку у значенні цього слова, і чи не спотворює такий підхід розуміння предмета методології деяких юридичних теорій.

Чи є можливим обмежувати вивчення права і розуміння права лише науковим підходом і науковим знанням. Усі три відповіді — негативні, з того випливає, що нам необхідно

виявити і охарактеризувати більш загальну систему пізнання (усвідомлення) і виразу феномена права і процесів, безпосередньо чи опосередковано пов'язаних з ним, ніж зазначена вище система юридичних наук.

Є три визначення, за допомогою яких вчені висловлюють думку про сукупність теоретичних і прикладних знань, котрі відображають право, як свій загальний об'єкт: юридична наука (в узагальненому розумінні), правознавство і юриспруденція. Ці поняття не є синонімами.

Змістом поняття «юридична наука» є уся сукупність юридичних наук. Якщо при цьому слово «наука» розуміється у точному розумінні цього слова, тоді поняття «юридична наука» не може означати відому загальну систему; якщо ж слово «наука» тут присутнє у широкому тлумаченні, тоді воно не виправдано і вводить нас в оману.

Є різні точки зору на зміст поняття «правознавство»: одні вважають, що воно рівнозначне поняттю юридичної науки; інші думають, що правознавство є результатом узагальнення знань, котрі отримані у межах більш конкретних юридичних наук; треті сприймають поняття правознавство, як переклад латинського слова *jurisprudentia*. Проте якісних відмінностей цього поняття від поняття юридичної науки не спостерігається. Поняттям «правознавство» фактично охоплюються загальна теорія права і традиційно основні галузеві науки.

Поняття «юриспруденція» вживається у декількох розуміннях: і як система наукових знань про право і державу (правознавство), і як науково обґрунтована правова система, і як професійна діяльність юристів, і як філософія права (розуміння, яке характерне для англійських і американських юристів). Нам не має потреби спеціально вивчати аргументацію на користь того чи іншого розуміння: у межах нашої основної проблеми, достатньо знати, що даним поняттям охоплюється дещо об'ємніше, ніж проста сукупність юридичних наук.

При цьому важливо відмітити, що поняттям «юриспруденція» зазвичай охоплюється лише ті юридичні науки, котрі безпосередньо мають своїм предметом право в цілому чи його відповідні форми та види, а не окремі сторони дії права або моменти практики, що не визначають властивостей самого права, але пов'язані із ними. Іншими словами не слід відносити до частини юриспруденції і прикладні науки.

Виходячи з того, поняттям юриспруденція краще усього може позначити відому виключно загальну систему теорій, котрі дають знання і розуміння права в усій багатоманітності її сторін і проявів. Натомість, воно сповна допускає розширене тлумачення. Власне значення поняття юриспруденції, яке ми відносимо до найбільш правильного, буде сформульоване дещо пізніше.

З точки зору питання, яке нас цікавить, головним є не міра представленості права у тій чи іншій науці, а якісне розмежування їх методологічних складових. При цьому суттєво, що методологічна єдність у наведеній вище системі відсутня на рівні принципів і методів, а тим більше — концептуальних ідей. Юридичної методології як такої немає. Якщо ж під юридичною методологією ми будемо розуміти дещо, інтегруюче методології окремих юридичних наук, то ніякого практичного значення вона мати не буде. Так, ми змогли б визначити юридичний метод, як спосіб пізнання з позиції і в межах поняття права. У даному випадку юридична теорія виявляється лише способом знаходження права в реальності, при чому права, яке сприймається як заданість цієї реальності.

Але таке розуміння юридичної методології спотворює предмет, пов'язує його зміст і суть, які не здатні виразити природу і сутність права у необхідному обсязі. Насправді, якщо усі юридичні науки виходять з одного загального поняття права, то вони не вирізняються за своєю методологією і не є самостійними теоріями. Тоді їх утворення — зовсім не пізнавальний процес, а лише організаційна



процедура, яка опирається на вимоги формальної логіки. Проте, наприклад, визначення права цивільного і кримінального тільки у формально-логічному розумінні можуть розглядатися як поняття, котрі знаходяться у родовій залежності. У реальному пізнавальному процесі вони виступають як протилежні, самостійні поняття, які відображають якісно розрізнену дійсність. Родова залежність даних визначень — ілюзія юридичного мислення.

З цього твердження випливає дуже важливий висновок: оскільки галузеві юридичні науки оперують самостійними визначеннями права як позначеннями їх предметної ділянки, то їх методологія не може бути принципово обмежена тільки сукупністю методів спеціального чи загальнонаукового характеру. Іншими словами, конкретні юридичні науки наділені знанням, пізнавальним потенціалом і за відповідних умов можуть наближатися до наук фундаментального характеру. Тим не менш є межі цього «росту».

Розкриваючи зв'язок юридичних наук різної ступені загальності, необхідно відмітити, що не слід прирівнювати питання щодо зв'язку понятійного апарату і методологій наук до питання про взаємовплив знань різних наук, про формування на їх основі відповідного цілісного погляду на предмет, який не є предметом ані однієї окремої науки, у тому рахунку і загальної для кола споріднених наук (у нашому випадку це загальна теорія права).

Зв'язок наук, утворений подібними предметами і методологіями, виражений по-перше, у впливі результатів пізнання, що отримані в межах однієї науки, на постановку пізнавальних завдань і уточнення елементів своїх понять про свій предмет іншої науки, а по-друге випробуванням застосування тих чи інших методик (чи методологій) до свого предмета. Розмежування за ступенем узагальнення взагалі не має наслідків через те, що більш загальні науки вбирають у себе без залишку більш конкретні поняття, а більш

конкретні беруть у готовому і переробленому вигляді поняття більш загальних наук.

Більш детально аналізувати характер і предмети юридичних наук різних рівнів не має потреби за двох причин: по-перше, їх переліку і загальну характеристику можна знайти у будь-якому підручнику з загальної теорії права, по-друге, це не входить у коло поставлених нами завдань.

Роздуми про сукупність юридичних наук, що входять у юриспруденцію, вже дозволяє дати сповна певну відповідь на питання про їх зв'язок з філософією права, прийнятої нами у розумінні філософської рефлексії правосвідомості. У загальному вигляді він такий: немає сенсу вести мову про відношення філософії права і сукупності юридичних наук взагалі; філософія права пов'язана з юридичними науками різною мірою загальності і характеру різноманітним способом. Цей висновок у подальшому конкретизуємо.

### **§ 2. ЮРИСПРУДЕНЦІЯ У СИСТЕМІ ЗАГАЛЬНОГО ЗНАННЯ: УМОВИ ТА ЕТАПИ СТАНОВЛЕННЯ**

До визначення категорії «становлення» в науці існують різні підходи. Переважно нею позначають процес формування будь-якого об'єкта, при цьому вказують, що становлення передбачає перехід можливості в дійсність у процесі розвитку. Отже, будь-яке становлення може завершитися досягненням конкретного результату (певного рівня правової культури, правової свідомості особистості або суспільства; юридичної науки, у тому числі загальнотеоретичної) або не досягнути його.

Розвиток, за уставленим у філософії підходом, — це специфічний процес кількісних і якісних змін об'єкта, що спричиняє зникнення в ньому старих і виникнення нових якостей,

властивостей, отже, відтворення його в якісно новому стані. Відштовхуючись від цих положень, становлення вітчизняної загальнотеоретичної юриспруденції розглядаємо як сучасний/новітній етап загального розвитку української/національної юридичної науки.

Знаковим при цьому є те, що становлення вітчизняної юриспруденції відбувається в контексті становлення України як незалежної, суверенної, демократичної, правової та соціальної держави. У процесі свого загального розвитку українська юридична наука пройшла різні етапи. Очевидно, що на її сучасний стан суттєвим залишається вплив попереднього етапу — радянського, в якому й потрібно шукати передумови становлення вітчизняної загальнотеоретичної юриспруденції.

Термін «юриспруденція» (від лат. *jurisprudencia* — знання права), як зазначалося вище, виник у Стародавньому Римі наприкінці IV — на початку III століття до н.е.<sup>1</sup>, проте явище, яке він позначає, зародилося на Стародавньому Сході задовго до виникнення Римської держави, а свого найвищого розвитку отримало в Європі через багато століть після того, як Рим зійшов з історичної сцени. Юриспруденція, будучи однією з найважливіших складових духовної культури суспільства, завжди відображала процеси суспільної свідомості, оскільки її зміст був наповнений не лише етикою та філософією, а й відчував вплив політичної ідеології та інших гуманітарних наук, таких як логіка, філологія, історія тощо. Тісний зв'язок юриспруденції з цими складовими духовної культури був необхідною передумовою її поступального розвитку. Проте характер даного зв'язку залежав від розвитку цивілізацій, від змін, що відбувалися в результаті переходу однієї епохи до іншої. Разом

---

<sup>1</sup> Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник / О. Ф. Скакун. — Харків: Консум, 2001. С. 3.

з тим, слід враховувати, що навіть в рамках однієї епохи для юриспруденції будь-якої країни характерною є певна специфіка в порівнянні з юриспруденцією інших країн. Підтвердженням цього є висновки відомого французького вченого Р. Давида щодо неможливості застосування до інших країн власних уявлень про ієрархію різних джерел права, щодо різноманітності методів та логіки міркувань, до яких вдаються юристи різних країн при виробленні норм права і для розвитку права в цілому<sup>2</sup>. Зрозуміло, що юриспруденції різних цивілізацій — давньосхідної, античної, західноєвропейської та слов'янської — значно різняться між собою, маючи свої певні відмінності. Але їх розвиток відбувався неізольовано одна від одної. Погоджуючись з думкою Н. Кедрової, слід вказати, що право кожної нової епохи є шаблем на шляху прогресу, що вимагає використання досягнень минулого. Немає жодної з існуючих раніше і нині діючих правових систем, які б тією чи іншою мірою не зазнавали впливу минулого, різниця може полягати лише у глибині чи мірі такого впливу<sup>3</sup>. Факти свідчать, що юриспруденції більшості цивілізацій формувались на основі римської юриспруденції. Адже остання була школою виховання раціонального мислення, яка передала правознавцям надійний і досконалий інструментарій для наукової обробки права — чітку термінологію, правові конструкції, принципи класифікації та систематизації правових норм тощо. Так, П. Виноградов у своїх працях визначав, що правознавство римлян збило та раціоналізувало всю практичну мудрість давньої юриспруденції і створило виховну силу, яка дивовижно

---

<sup>2</sup> Очерки сравнительного права / сост., пер. и вступ. статья В. А. Туманова. — М.: Прогресс, 1981. С. 31.

<sup>3</sup> Кедрова Н. А. Влияние римского права на современные правовые системы Европы / Н. А. Кедрова // Актуальные проблемы державы и права: сб. науч. пр. / Нац. ун-т «Одеська юридична академія». — Одеса: Юрид. л-ра. — 2007. — Вип. 36. — С. 264-268.

виправдала себе в юридичному житті усіх народів нової Європи<sup>4</sup>. Найбільший внесок у світову культуру та відповідно у розвиток юриспруденції здійснило саме римське класичне право. Підтвердженням цього є слова відомого німецького правознавця Е. Леві, який зазначає, що класична юриспруденція є унікальним досягненням у правовій історії та величним інтелектуальним спадком, що залишили нам римляни<sup>5</sup>. Не відрізнялась у своєму історичному розвитку і наша вітчизняна юриспруденція, яка, вбираючи в себе та переробляючи елементи юриспруденції Стародавнього Риму і Візантії, країн Західної Європи, в свою чергу, впливала на становлення юриспруденції інших країн. Інакше й не могло бути. Оскільки, беручи до уваги слова Ф. Морошкіна, необхідно зазначити, що для поступального розвитку народу необхідним є формування законодавства не лише з кореня національних переказів і звичаїв чи одного джерела, а шляхом поглинання різнорідних стихій зовнішніх законодавств та перетворення їх у власну природу, підкорення їх своїй власній ідеї<sup>6</sup>. І на сьогодні цивілізаційний підхід є досить значимим для розвитку юриспруденції, оскільки дозволяє визнати природним розмаїття правових культур і державних інститутів як мозаїку світу, що розвивається, зберегти власну унікальність, використовувати досягнення різних цивілізацій, вести з ними культурний діалог, знаходити спільні правові рішення й організаційні засоби їх здійснення при взаємодії з іншими правовими системами

---

<sup>4</sup> Виноградов П. Г. История правоведения / П. Г. Виноградов. — М.: Университетская тип., 1908. С. 17.

<sup>5</sup> Levy E. Zum Wessen des westromischen Vulgarrechts / E. Levy // *Gesammelte Schriften*. — Köln, 1963. — Bd. 1. — S. 184–200.

<sup>6</sup> Морошкин Ф. Л. Католический дух римского права / Ф. Л. Морошкин // *Ученые записки императорского Московского университета*. — 1835. — № 2. — Ч. 2. — С. 223–286.

і державами<sup>7</sup>. При цьому слід враховувати положення інтегративної теорії юриспруденції, запропонованої Д. Холлом, значення якої полягає у спробі поєднати, «інтегрувати» окремі елементи теорії природного права, позитивізму, соціальної школи права, з метою створення нової школи, відповідної духові часу<sup>8</sup>. Важливим у цій теорії видається раціональний розгляд різних теорій природи права. Розділяючи зміст одних із цих теорій і відхиляючи інші, слід і в останніх вбачати те раціональне зерно, яке допомагає краще уявити основні ознаки і якості права. Тобто, враховуючи складність природи права, важливим є створення єдиного уявлення про нього шляхом синтезу норм, процесів і цінностей права. Властивий розвитку правової культури, інтернаціоналізм змушує бачити у всесвітній історії юриспруденції не просто суму історій юриспруденції окремих країн, але єдиний еволюційний процес, який підпорядковується загальним закономірностям, розкривається у відповідності з певною логікою розвитку. Для вивчення даних закономірностей, з'ясування зазначеної логіки особливе значення має визначення соціальних функцій, поняття і сутності юриспруденції, що зазнавали змін в залежності від розвитку певної цивілізації. На ранніх етапах свого розвитку, коли суспільні відносини врегульовувалися нормами неписаного права, юриспруденція була тісно пов'язана з релігією та міфологією, втілювалась у різних формах фольклору: прислів'ях, віршах, піснях. В той час юриспруденція не відокремлювалась від інших складових елементів духовної культури та не була самостійною сферою людської

---

<sup>7</sup> Оборотов Ю. Н. Філософія права і методологія юриспруденції / Ю. Н. Оборотов // Проблеми філософії права. — 2003. — Том 1. — С. 41–43.

<sup>8</sup> Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10 т. / відп. ред. Ю. І. Римаренко, Я. Ю. Кондратьєв, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко. — К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2003. — Т. 1. — С. 1124.

діяльності. При цьому вона відігравала важливу культурну роль, слугувала не лише рушійною силою розвитку правових систем, а й задовольняла інтереси народу, етносу в цілому, сприяла збереженню його культурної єдності та самобутності. Поняття юриспруденції є поняттям правової культури. Адже юриспруденція насамперед входить до складу правової культури і лише через неї до складу більш місткого системного утворення, званого духовною культурою. А своєрідною сполучною ланкою, через яку відбувається перехід різних ідей зі сфери релігії, філософії, етики та інших складових частин духовної культури у сферу юриспруденції, служить правосвідомість. Якщо справедливо назвати філософію квінтесенцією суспільної свідомості, то в такій же мірі справедливо має бути застосоване це найменування і до юриспруденції. Оскільки, вбираючи в себе поняття, ідеї, концепції, вироблені в інших сферах духовної культури, юриспруденція ставала концентрованим виразом суспільної свідомості. Накопичуючи в собі різноманітні духовні цінності, юриспруденція відображала їх в нормах права, і, разом з тим, в рамках духовної культури виконувала роль механізму, що відтворював теоретичні ідеї та принципи практичного життя. В даний час в юридичній науці домінує інструментальна концепція права, при якій дане явище трактується як інструмент політики, знаряддя для задоволення інтересів пануючих соціальних груп.

Проте, погоджуючись з думкою науковців, які розглядали питання методології юриспруденції, варто наголосити, що зазначений підхід має занадто вузький характер та охоплює лише одну сторону цього багатогранного явища, а в кінцевому результаті принижує справжню його роль в суспільному житті. Звернення до історії юриспруденції, суттєво розширює розуміння права. Воно постає не тільки у вигляді інструменту політики, провідника соціально-класових інтересів, але і в якості показника

певного культурного процесу, саме як витвір духовної культури<sup>9</sup>.

Сучасні фахівці з теорії права визначають юриспруденцію як правову науку, тобто як спеціалізовану галузь знань у сфері суспільствознавства, яка розкриває основні закономірності виникнення, розвитку та функціонування права і держави, а також їхню соціальну роль, цінність, функції тощо. В даному випадку термін «юриспруденція» тотожний терміну «правознавство». Подібне розуміння даного явища було поширеним і в минулому. Так, ще в першій половині XIX століття вчений правознавець Д. Мейер у своїх працях зазначав, що панівним є розгляд юриспруденції як науки про позитивні закони<sup>10</sup>. В. Вільсон наголошував на тому, що слово «юриспруденція» здається неоднозначним у власному розумінні, але якщо його прийняти в певному обмеженому сенсі, воно означає науку про закони<sup>11</sup>. На початкових етапах свого історичного розвитку юриспруденція взагалі не мала якості наукового знання про право і носила суто практичний, прикладний характер. Лише пізніше, в ході своєї еволюції, пов'язаної з певними змінами в соціальному і політичному житті суспільства, вона набула властивостей науки. Н. Чижов, вивчаючи питання історії системи права, виділяв два періоди у розвитку поняття «юриспруденція» у римлян: у першому з них словом «*jurisprudentia*» позначалася реміснична, суто практична діяльність римських юристів, а в другому — наукове вивчення права, нерозривно пов'язане з практичною діяльністю юристів. У давній час під словом

---

<sup>9</sup> Гусарев С. Д. Плюрализм методологии и характеристика содержания категории «юриспруденция» / С. Д. Гусарев, К. Р. Каложный // Вісник Луганського університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. — 2009. — Вип. 1. — С. 16.

<sup>10</sup> Мейер Д. И. Русское гражданское право / Д. И. Мейер. — Пг.: издание юрид. книжного магазина Н. К. Мартинова, 1915. — С. 7.

<sup>11</sup> Вильсон В. Государство: прошлое и настоящее конституционных учреждений / В. Вильсон. — М.: В. М. Саблин, 1905. — 541.



«юриспруденція» розуміли вміння, здатність користуватися при здійсненні та захисті права юридичними нормами в такому ж точно сенсі, як під виразом *rei militaris prudentia* розуміли мистецтво і здатність вести війну. Особи, що володіли мистецтвом застосовувати право і знали про нього більше ніж інші, називалися *juris prudentes*<sup>12</sup>. За словами Є. Скрипильова, юриспруденція у Римі в період ранньої республіки розумілася «не як теоретична обробка діючого права (така з'явилася в період пізньої республіки і надзвичайно посилилася в період імперії), а як різноманітна практична діяльність юристів, що полягала в тлумаченні законів, складанні позовних формул, навчанні праву»<sup>13</sup>. Тож, цілком можна визнати, що римські юристи не створили юридичної науки в повному значенні цього слова, але вони розробили прийоми і способи обробки правового матеріалу, а також принципи юридичного мислення, які в подальшому стали підґрунтям для її появи. Спираючись на історичні факти, Л. Петражицький визначав юриспруденцію як дуже давню науку і вчену професію. А існування і бурхливий розвиток цієї наукової професії як характерний супутник правового життя, який існує вже на таких рівнях розвитку культури, коли про появу та розвиток науково-теоретичного знання і дослідження не може бути й мови<sup>14</sup>. Німецький правознавець Р. Герінг надавав появі юриспруденції та юристів велике значення в історії права. На його думку зародження діяльності юристів було тією подією, яка сталася внаслідок «досягнення деякої міри розвитку права», його виходу з кола

---

<sup>12</sup> Калюжний Р. А., Вовк В. М. Римське приватне право. — К. «Атіка». — 2012. — 407 с.

<sup>13</sup> Скрипилев Е. А. Дигесты Юстиниана — основной источник познания римского права / Е. А. Скрипилев // Дигесты Юстиниана. — М.: Наука, 1984. — С. 7-18.

<sup>14</sup> Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л. И. Петражицкий. — Спб.: «Слово», 1907. — Т. 1. — 213-214.

знань народної маси, а необхідне ознайомлення з правом, що дісталося перш за все без зусиль кожному, стало вимагати «особливої уваги та визначення собі мети»<sup>15</sup>. Ускладнення права, поява юридичної термінології, що потребувала відповідного тлумачення, відіграли важливу роль в процесі професіоналізації тієї людської діяльності, яка отримала назву юриспруденція. Однак, фактор цей був все ж не єдиним і не головним у появі юристів. Історія свідчить, що перші «знавці права» повсюдно входили до складу вищого суспільного прошарку — аристократії. Професіоналізація юридичних знань, навичок поводження з правовим матеріалом була одночасно їх монополізацією певною групою осіб з панівного класу, що при відсутності писемності забезпечувало збереження соціонормативної культури у вузькій соціальній групі протягом тривалого часу. Разом з тим монополізація аристократичним станом такої важливої галузі людської діяльності як юриспруденція, давала йому значні переваги. За таких умов «знавці права» покликані були не тільки зберігати, але й тлумачити правові норми. Ще Р. Ієрінг писав, що тлумачення необробленого законодавчого матеріалу повинне бути першим засобом юриспруденції, суть якого полягає в розкладенні матеріалу, в усуненні різних протиріч, неясності та невизначеності, в з'ясуванні всього змісту законодавчої волі, а також у тому, щоб виводити з даних законоположень принцип, що лежить в їх основі, і, навпаки, виводити з даного принципу їх наслідки<sup>16</sup>. На тому етапі історичного розвитку, коли правові норми виражалися в усній формі (у вигляді афоризмів, прислів'їв тощо) і повсюдно панувало звичаєве право, тлумачення набувало вирішального значення. За його допомо-

---

<sup>15</sup> Ієрінг Р. Юридическая техника / Р. Ієрінг // Юридические записки. — Спб., 1860. — Т. 4. — С. 51-148.

<sup>16</sup> Там само. — С. 118.

гою тій чи іншій правовій нормі легко надавалося те значення, яке було вигідне представникам аристократії. Норма, що виникла як виразник спільних інтересів, в результаті тлумачення пристосовувалася до інтересів верхівки суспільства, отримуючи таким чином певну класову спрямованість. З ускладненням суспільних відносин, посиленням протилежності інтересів різних соціальних груп виникає потреба надати правовим нормам більшої визначеності. Запис правових звичаїв, перехід від неписаного права до писаного знаменує новий щабель в еволюції не тільки права, але й юриспруденції. Знакова система права — юридична термінологія отримує з таким переходом значно ширший простір для свого розвитку. Але найголовніше змінюється характер правотворчості. Якщо, для неписаного, звичаєвого права закономірним була спонтанність, стихійність походження, то поява писаного права надала правотворчості більш свідомого характеру. Якщо раніше зміст юриспруденції зводився переважно до прийомів тлумачення, то тепер отримують свій розвиток мистецтво формулювання норм, способи обробки правового матеріалу: класифікація, групування тощо. Р. Ієрінг, розрізняючи зазначені два щаблі в еволюції юриспруденції, перший називав «нижчим» або «юридичною технікою», а другий — «вищим». Тільки на вищому щаблі юриспруденція досягає «свого прямого призначення, тільки тут її завдання і метода стають специфічно-юридичними, і тільки тут вона набуває наукового характеру, що відрізняє її від всіх інших наук». Формування теоретичної юриспруденції — правової науки у власному розумінні — є досить складним та тривалим процесом. Поява перших елементів теоретичної юриспруденції відбувається вже тоді, коли на основі конкретних понять виникають поняття загальні, абстрактні. До ознак науковості також слід відносити правові визначення, вироблені завдяки пізнанню та з'ясуванню їх сутності, ролі і значення,

встановленню їх взаємозв'язку з іншими явищами. Звісно, окремі ознаки науковості не перетворюють юриспруденцію в науку, однак поступове накопичення їх створює передумови для становлення правової науки. Беручи до уваги слова проф. М. Братасюк, яка зазначає, що наука права бере свій початок з численних узагальнень, досягнутих так чи інакше історичними, економічними та філософськими працями, що стосувалися правової сфери<sup>17</sup>, слід зауважити, що елементи правової науки виробляються не тільки в рамках практичної юриспруденції. Безсумнівно, свідома правотворчість, розробка необхідних юридичних понять і визначень, організація правового матеріалу в систему неможливі без знання історичних традицій, соціально-економічних і політичних відносин, навичок філософського мислення. Л. Петражицький розглядав теоретичну юриспруденцію як філософську за своїм характером розумову діяльність. На думку вченого при вивченні права в прямому сенсі та приведенні змісту права у наукову систему, слід розрізняти два види наукової роботи: 1) узагальнення, створення на підставі приватних понять і положень права більш абстрактних, більш загальних понять і положень (з приведенням їх у систематичний порядок); 2) дедуктивне виведення з цих загальних понять і положень нових, більш спеціальних положень, вироблення цим шляхом рішень для різних питань, непередбачених безпосередньо законом або не встановлених взагалі нормативними фактами. Зміст обох процесів: логічного руху вгору — творчості вищих, більш загальних понять і положень, і логічного руху вниз — виведення більш приватних і спеціальних положень та рішень, що також полягає в уніфікації, в науковому та авторитетному вирішенні можливих сумнівів і суперечок, в усуненні

---

<sup>17</sup> Братасюк М.Г. Природно-правовий підхід у контексті сучасного правничого методологування. Публічне право. – 2013. № 4 (12). С. 203-210.

свавілля тощо»<sup>18</sup>. Набувши на певному етапі історичного розвитку науковий характер, юриспруденція вже не втрачає своєї практичної спрямованості. Якщо юриспруденція і стає наукою, то наукою, варто зауважити, доволі своєрідною. Адже її роль у суспільстві ніколи не зводиться до функції пізнання правових явищ. Наскільки б не було досконалим чинне законодавство, воно не може передбачити і визначити всі можливі правові питання, усунути сумніви у значенні тих чи інших юридичних термінів з метою виключення серйозних конфліктів між індивідами, що вступають між собою у правовідносини. У процесі застосування правових норм неминуче виникають будь-які неясності, суперечності чи прогалини, які породжують непорозуміння, свавілля сторін. Крім того, існує постійна потреба в підтримці одноманітності в правових нормах і принципах, створення певного порядку в дії різних джерел права, виробленню суворої ієрархії серед них. Всі подібні завдання покликана вирішувати юриспруденція. Саме в цьому і визначається її роль та значення для функціонування і розвитку права. Поряд з поняттям «юриспруденція» в правовій літературі часто зустрічається поняття «юридична техніка», зміст якого має доволі незначений характер і дослідники вживають його в різних смислових значення. Іноді дане поняття використовують навіть як синонім поняття «юриспруденція». Наприклад, Р. Ієрінг розглядав юридичну техніку як практичну юриспруденцію, суть якої може виражатися в суб'єктивному та об'єктивному значенні. В першому випадку практична юриспруденція виступає як юридичне мистецтво, завдання якого полягає в формальній обробці даної матерії права, тобто як юридична техніка; а в другому — виконання цього завдання в самому праві, мається на увазі, що механізм права, згідно

---

<sup>18</sup> Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л. И. Петражицкий. — Спб.: «Слово», 1907. — Т. 1. — С. 223.

з правилами мистецтва, влаштований так, щоб він по можливості слугував доповненням права до справи і полегшував цю операцію<sup>19</sup>.

Подібну позицію підтримують і сучасні науковці, зокрема М. Козюбра, який розглядає юридичне тлумачення як поєднання науки та мистецтва та як один із найважливіших елементів наукового пізнання права. Так, вчений у своїй праці зазначає, що юридичне тлумачення, хоч і належить до числа традиційних і, здавалося б, добре досліджених правознавством проблем, не втрачає і, без сумніву, ніколи не втратить актуальності для юриспруденції. Адже ступінь володіння правилами, прийомами і навиками тлумачення — це показник рівня загальної ерудиції, професійної підготовленості юриста, його правової культури. Не випадково у розвинутих правових державах воно завжди було і залишається одним з визначальних напрямів підготовки юристів<sup>20</sup>. На сучасному етапі розвитку юриспруденція є досить розгалуженою і диференційованою системою наукових знань, видів і форм наукової діяльності. О. Тихомиров, визначаючи юриспруденцію як науку, що має багатоаспектне та багатоцільове призначення, вказує, що її зміст складають блоки систем наукових юридичних знань, до яких належать: фундаментальні теоретичні та історичні основи юриспруденції; методологія юриспруденції (парадигми, методологічні підходи, методи побудови наукових знань та емпіричних досліджень); системи наукових юридичних знань «середнього рівня» галузевого і проблемного характеру; системи наукових знань прикладного характеру, що відображають порядок, форми, методи, прийоми, засоби різноманітних видів правової діяльності. Тобто,

---

<sup>19</sup> Иеринг Р. Юридическая техника / Р. Иеринг // Юридические записки. — Спб., 1860. — Т. 4. — С. 69-70.

<sup>20</sup> Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. — К.: Ваіте, 2015. — С.247.

сучасну юриспруденцію варто розуміти не лише як теоретико-світоглядну, а і як практико-прикладну науку, що завдяки професійній практичній діяльності юристів (суддів, прокурорів, слідчих, нотаріусів, адвокатів та ін.) сприяє конкретизації процесів правотворчості, реалізації правових норм, підвищенню ефективності їх застосування. Підводячи підсумки необхідно наголосити, що юриспруденція є не лише засіб пізнання правових явищ, не проста сукупність теоретичних знань про право, а раціонально сформована система цих знань. Разом з тим, юриспруденція, як і будь яка наука, є діяльністю, що спрямована на отримання нових знань і осягнення правової істини, а також на обслуговування конкретних практичних потреб, а саме: забезпечення механізму правового регулювання, процесів правотворчості, формулювання та вдосконалення правових норм, оптимальної організації правового матеріалу тощо.

### **§ 3. ТЕОРІЯ ПРАВА У СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ НАУК**

Перш за все з'ясуємо поняття та структуру теорії. Визначення поняття «теорія» зводиться до наступного:

- 1) (від грецького *theos* — розгляд, дослідження) — система основних ідей у тій або іншій галузі знань;
- 2) (грецьк. *theos* — розглядаю, досліджую), у ширшому значенні — комплекс поглядів, уявлень, ідей, спрямованих на тлумачення й пояснення якого-небудь явища; у більш вузькому й спеціальному значенні — вища, найрозвиненіша форма організації наукового знання, що дає цілісне уявлення про закономірності й існуючі зв'язки певної сфери дійсності — об'єкта даної теорії.

Основними і найважливішими елементами наукової теорії є: принцип, поняття, визначення, категорія, концепція,

доктрина. Отже, поняття «наука» охоплює собою поняття «теорія», яка є найскладнішою формою вираження наукових знань. Теорія — це не будь-яка сукупність знань про предмет, а чітко організована система знань, кожний елемент якої органічно пов'язаний з іншими елементами даної системи.

Будь-яка теорія упорядковує значну кількість емпіричного матеріалу, нагромадженого наукою у цій сфері, узагальнює його, виступає як синтез цього матеріалу на основі певного єдиного принципу.

Юриспруденція — наука, яка вивчає правові явища і являє собою не одну неподільну наукову дисципліну, а цілу сукупність юридичних наук, кожна з яких досліджує відповідну частину юридичної матерії, правових явищ і процесів. Зазначимо, що спочатку ніякого поділу юриспруденції на окремі дисципліни, зрозуміло, не існувало, і усі правові дослідження здійснювалися у межах одного навчального курсу. Але із збільшенням обсягу, отриманих у ході досліджень, юридичних знань, ці наукові дані зазнали природну систематизацію і трансформацію, що у підсумку і призвело до органічного розмежування єдиної правової науки на декілька самостійних, проте не ізольованих один від одного напрямів у вивченні права. Кожна з утворених дисциплін продовжувала вивчати юридичні феномени — явища, процеси, закономірності, але тальки, або у відповідній сфері суспільних відносин, або у конкретній ділянці юридичної діяльності, або у тих чи інших характерних історичних умовах.

Таким чином, появилися галузеві юридичні науки, наприклад цивільне право, адміністративне право, сімейне право, трудове право та інші. Предмет дослідження галузевих наук — це правова сторона суспільних відносин, які виникли у відповідній сфері людської життєдіяльності. Зокрема сімейне право вивчає юридичну сферу взаємовідносин подружжя, батьків та дітей, і на загал родичів; трудове право досліджує сферу взаємодії роботодавців і працівників;



адміністративне право займається вивченням юридичної сфери взаємовідносин між владою та людьми.

Так само утворилися спеціальні юридичні дисципліни, наприклад, криміналістика, правова кібернетика, кримінологія та інші. Спеціальні юридичні науки вивчають специфічні сфери тієї чи іншої юридичної діяльності. Наприклад, криміналістика досліджує процес отримання доказів для притягнення осіб до кримінальної відповідальності.

Крім цього існують історико-етнічні юридичні науки, наприклад, римське право, історія права різних держав та епох і деякі інші наукові дисципліни, які вивчають динаміку розвитку правових феноменів у межах відповідного періоду існування народів і держав.

Проте «теорія права» у якості самостійної науки не відноситься, ані до галузевих, ані до спеціальних, ані до історико-етнічних юридичних наукових дисциплін, але займає окреме особливе місце у складі юриспруденції. Не звичне становище цієї наукової дисципліни сформувалося не випадково, а є логічним наслідком своєрідної структури усєї системи юриспруденції, яка суттєво відрізняється від будови будь-якої з гуманітарних, технічних чи природничих наукових дисциплін. Вказівка на особливе становище і складі юриспруденції цієї дисципліни міститься навіть у її назві — теорія права.

Справді, ні одна із суміжних наукових дисциплін у межах тієї чи іншої фундаментальної науки не має у своїй назві іменника «теорія». Не виділяють окремо, наприклад, ні теорії біології, ні теорії хімії, ні теорії соціології, ні теорії лінгвістики, ні будь — якої ще теорії. Адже з точки зору процесу пізнання такі поняття як теорія є синонімами, тобто являють собою одне й те саме. Будь- яка наука це і є у чистому вигляді теорія і нічого крім теорії, так само і будь-яка доброякісна теорія є не що інше, як наукове знання. Тому така назва наукової дисципліни є лінгвістичною тавтологією, тобто є формально-мовною помилкою.

Чому постала можливим така назва? Тут слід знову згадати, що юриспруденція, перш ніж стати наукою, виникла і розвивалася у якості прикладної діяльності, яка завжди отримує певні матеріальні результати людської праці, наприклад, законодавчі акти, рішення судів тощо. Тому видається, що по відношенню до продуктів людської праці у юридичній сфері (рішення судів, закони та інше) юриспруденція виступає як цілком технічна наукова дисципліна, яка вивчає закономірності розвитку вироблених людиною природних об'єктів. У частині ж вивчення цілком природних закономірностей у сфері права (наприклад, будова правової норми, структура правовідносин і т. п.) юридична наука є гуманітарною дисципліною, яка досліджує усе те природно-об'єктивне, що пов'язане із суспільними відносинами.

Якщо гуманітарні науки вивчають об'єктивні природні закономірності суспільного життя людини, а технічні науки вивчають продукти людської праці, то виходить, що предмет вивчення юриспруденції включає обидві ці сфери. З одного боку юридичними феноменами є цілком природні закономірності суспільних відносин, а з другої — різні продукти суб'єктивної матеріальної діяльності людини у юридичних сферах. В основному, спираючись на ці принципи, і відбувся фактично інтуїтивний поділ юриспруденції на окремі дисципліни. Так галузеві юридичні науки формуються у якості гуманітарних вузько спрямованих дисциплін, а спеціальні правові науки у більшості розвиваються не тільки як гуманітарні, але й як технічні вузько спрямовані науки.

Слід зазначити, що у ході структурного поділу юриспруденції, стало зрозумілим та очевидним, що суттєва кількість знань являє собою, однаковий, для усіх без виключення тільки що створених вузько спрямованих дисциплін, обсяг загального наукового матеріалу. Причому зазначені наукові положення виступають як базові для усіх інших напрямів досліджень, чи то галузеві, чи спеціальні,

чи історико-етнічні науки. Тому, враховуючи фундаментальний характер результатів наукового дослідження з низки проблем у правовій сфері, було прийнято цілком правильне рішення про організацію на основі цих базових юридичних знань окремої наукової дисципліни, яка отримала назву — теорія права.

Таким чином, загальні фундаментальні теоретичні положення юриспруденції, однаково принагідних для усіх складових її наук, утворюють наукову дисципліну в межах юриспруденції — теорію права. А причиною своєрідного виокремлення з науки власне теоретичних матеріалів, є специфіка предмета вивчення юриспруденції, а саме реальна множинність єдиної сукупності якісно різноманітних юридичних феноменів.

Тим не менш, існування уособленої юридичної теорії не означає, що інші правові дисципліни не вміщують у собі теоретичних матеріалів. Як вже зазначалося, усі без виключення наукові знання — це теорія, але що стосується окремої науки теорії права, то тут мова йде про базові загальні теоретичні знання, які застосовуються однаково по відношенню, як до галузевих, спеціальних, так і історико-етнічних правових дисциплін.

Що стосується чи вдало названа наука теорія права, то поза сумнівом, не ідеально, але є продуктом своєї юридичної епохи. Здавалося б, юридична наука має назву юриспруденція або правознавство, тому за логікою, теоретичний розділ цієї дисципліни мав би називатися теорія правознавства або теорія юриспруденції. Проте тут проявила себе усе та ж тенденційна мода вставляти слово право у різноманітні місця, у тому рахунку, і як правило, у місця цілком не доцільні. Проте у даному конкретному випадку, як не дивно, вживання слова право замість юриспруденція навіть принесло вигоду — дало можливість хоч трішки абстрагуватися від поспішного сприйняття тієї наукової дисципліни у якості

усієї без залишку юридичної теорії. Тим самим, не дозволяючи розглядати інші правові дисципліни у якості повністю позбавлених будь-якої теорії.

Словосполучення теорія права сприймається як один із теоретичних розділів юриспруденції, пов'язаний з відповідним, але не єдиним юридичним предметом — правом, але не як уся теорія і усієї науки юриспруденції, що відповідає і реальному взаємному положенню складових частин юридичних знань. Якщо б назва була побудована за логікою виділення цієї науки зі складу юриспруденції, і отримала б назву «теорія юриспруденції», то дуже скоро більшість, не розібравшись, могли б поверхнево поррахувати, що інші юридичні дисципліни не включають у себе ніякої теорії взагалі. Втім ще раз наголосимо, що усі юридичні наукові дисципліни є теорією!

Як правило у назву теорія права додають слово загальна, що у підсумку виглядає як « загальна теорія права». Це уточнення, на наш погляд, дозволяє уникати вище згадуваної проблеми, а саме, позбавлення інших юридичних дисциплін їх теоретичної частини. Ми переконані, що питання пріоритету у назві цієї науки має вирішити час і практика юридичної освіти.

Далі постає проблема взаємодії теорії права з іншими правовими дисциплінами. Це співвідношення у більшості стається за принципом загального і спеціального наукового знання, коли теорія права утворює загальнотеоретичні концептуальні основи для усіх інших юридичних дисциплін. Теорія права вивчає такі загальні категорії і закономірності виникнення та розвитку юридичних явищ, як поняття правових явищ, їх сутності і механізми, типи і форми, структуру і функції і т.п. В межах теорії права формуються всі загально правові категорії, які наділені універсальним характером і застосовуються у подальшому іншими юридичними науками. Зокрема, формуються такі загальні

поняття як, правова норма, правовідносини, правоздатність, відповідальність, правопорушення та багато інших.

У той же час галузеві юридичні науки розвивають загально-правові поняття з врахуванням власної вузької специфіки, конкретизуючи їх в межах свого предмета вивчення.

Наприклад, на підставі загальнотеоретичних уявлень галузевими науками формуються визначення адміністративного правопорушення, цивільного правопорушення, кримінальної відповідальності, сімейної правоздатності тощо. Тобто галузеві дисципліни наділені в більшій мірі прикладною спрямованістю досліджень та використовують висновки і узагальнення теорії права як основу для власних вузько спеціалізованих практичних пошуків.

У свою чергу теорія права аналізує і узагальнює накопичений галузевими науками емпіричний матеріал досліджень, формулюючи на його основі загальнотеоретичні висновки. У результаті такої обмінної взаємодії у системі юридичних наук, відбувається взаємозбагачення як галузевого спеціального знання, так і загальнотеоретичних наукових висновків. Таким чином, цілком справедливо можна зазначити, що теорія права здійснює загальнотеоретичне осмислення правової реальності, у результаті чого здійснюється формування основ юридичного світогляду, як в самих дослідників, так і в усіх інших представників правової професії. Кожна наука в процесі пізнання свого предмета виробляє свій метод. Має його й теорія права. Метод — це система прийомів (способів) пізнання щодо найдоцільнішого способу дій, спрямованих на досягнення пізнавальної мети. Методологічна культура юриста — це його світоглядна зрілість, соціологічна грамотність, правова інформованість і професійна майстерність. Власне, значення методології не обмежується лише вивченням загальної теорії права, інших юридичних наук, вона необхідна і для практичної діяльності.

## РОЗДІЛ II

# СОЦІАЛЬНА СУТНІСТЬ ПРАВА

*Головний і найбільш істотний зміст права складає свобода.*

*Б. Кістяківський*



### § 1. ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО ПРАВОРОЗУМІННЯ У СВІТОВІЙ І ВІТЧИЗНЯНІЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

**П**раво, як і держава, є продуктом суспільного розвитку. Юридично воно формується в державно організованому суспільстві як основний нормативний регулятор суспільних відносин.

Звичаї, моральні і релігійні норми первісного ладу відходять на другий план, надаючи перевагу правовому регулюванню суспільних відносин. Погляди на право, його походження, місце і роль у системі нормативного регулювання змінювались у міру розвитку самого суспільства, зрілості науково-правової думки, впливу об'єктивних і суб'єктивних факторів. Право настільки унікальний, складний і суспільно необхідний феномен, що протягом усього періоду його існування науковий інтерес до нього не згасає, а навпаки постійно зростає. В юридичній літературі існує багато наукових ідей, напрямків і точок зору з приводу визначення права. Здійснюючи спробу зрозуміти, що таке право і яка його роль в житті суспільства, ще римські юристи звертали увагу на те, що право не можна зрозуміти, посилаючись на ту чи іншу ознаку, значення. Право, писав один із них (Павло), вживається в декількох значеннях.

По-перше, право означає те, що «завжди є справедливим і добрим», — таким уявляється природне право. В іншому значенні право — це те, що «корисне всім і багатом в тій чи іншій державі, — таким є цивільне право»<sup>21</sup>. Знаменитий Кодекс Наполеона 1804 року був підготовлений на основі глибокого вивчення і широкого використання римського права. Під впливом принципів і різних інститутів римського права в ньому особливо виділялося право власності, закріплювалися шляхи і способи набуття власності. Встановлювалось, зокрема, що «власність на майно набувається і передається шляхом успадкування, шляхом дарування між живими або згідно із заповітом і в силу обов'язків» (ст. 711). У цьому юридичному акті особлива увага приділялася договірним зобов'язанням, які мали велике значення для розвитку як майнових, так і немайнових відносин. Слід відзначити, що багато інститутів римського права в якості першоджерел постійно використовувались і використовуються при розробці цивільних кодексів та інших нормативно-правових актів у багатьох країнах.

Такий вплив римського права на правові системи інших країн позначився на характері і змісті цих систем, а також на формулюванні самого поняття права. У повній мірі зберегли свою значимість і актуальність, наприклад, положення, сформульовані давньоримськими і давньогрецькими юристами стосовно нерозривного зв'язку права і справедливості, права і добра.

Будучи «регулюючою нормою політичного спілкування» право, як відзначав давньогрецький мислитель Арістотель, повинно служити «критерієм справедливості». Для того, щоб знати, що таке право, писав давньоримський юрист Ульпіан, слід зрозуміти, з чим, із якими явищами воно пов'язане і звідки воно походить.

---

<sup>21</sup> Див: Сурилов А.В. Теория государства и права. — Киев–Одесса, 1988. — С. 9.

Слід пам'ятати, перш за все, що воно отримало свою назву від *justitia* — «правда, справедливість», що право є «мистецтво добра», «рівності і справедливості». Незважаючи на суперечливість і різні наукові уявлення про право, всі ці вчення об'єднує низка загальних положень: право є соціальне явище, без якого неможливе існування цивілізованого суспільства; право в нормативній формі повинно відображати вимоги загальнолюдської справедливості, служити інтересам суспільства в цілому, а не окремим його прошаркам чи соціальним групам, відображати інтереси і потреби особи як найвищої соціальної цінності; право приватної власності є основою всіх прав людини; право є мірою поведінки, яка встановлена і охороняється державою. Найбільш поширений погляд на право полягає в тому, що воно є *нормою свободи*. Таке розуміння права впливає з твердження, що для суспільства в такій же мірі характерна свобода, в якій для природи характерна необхідність. Право є сукупністю правових норм, які, з одного боку, надають, а з іншого — обмежують зовнішню свободу осіб у їх взаємних стосунках. Мати право на щось означає володіти свободою, бути вільним у здійсненні тих чи інших дій і вчинків, тобто мати свободу, отримувати, здійснювати що-небудь, вимагати що-небудь, користуватися і розпоряджатися чим-небудь, свободу пропонувати що-небудь іншим людям тощо. Отже, право визначає свободу людей, міру, кількість їх свободи. Свобода — це найважливіша якість, якою володіє людина, що живе у суспільстві. А тому правові норми і вимоги (домогання, повноваження) повинні формулюватися в законі, закріплюватися силою закону, охоронятися примусовою силою держави. Закон повинен служити свободі, праву. Держава і її закони необхідні для права. Проте, якщо закони не захищають, а зневажають свободу, якщо влада встановлює закони необґрунтовані, то такі закони не можна назвати правовими, правом. Сутність права — це свобода,



а не насильство. Примус у суспільстві необхідний задля захисту права від порушень, а не для придушення свободи. Властиво, право має пріоритет перед законом, і закони називаються правом не тому, що це формально коректні акти, які спираються на примус, а тому, що вони наділені правовим змістом, гарантують свободу людей. Тому слід розрізняти право і закон, правові і неправові закони. Звідси, право — це норми і вимоги (домагання, повноваження) свободи людей. У цивілізованому суспільстві, що перебуває на високому щаблі розвитку, свобода людини є не тільки напрямом, метою, а й засобом його прогресивного руху. Об'єктивні закономірності цього процесу виявляються через діяння членів суспільства, які є умовою, процесом і результатом його життєдіяльності. Гегель писав, що підґрунтям права, його необхідним пунктом є необмежувана воля, світ духу, породжений ним самим як деяка інша природа<sup>22</sup>.

Наші сучасники також дійшли висновку, що в суспільному житті свобода людини виступає як право, тобто нормована, врегульована правовими засобами свобода.

Праворозуміння не можливе без висвітлення історичних аспектів виникнення, становлення і розвитку права, але різноманіття тлумачень сутності права, його змістових характеристик накладає свій відбиток і на проблеми правоутворення. Проблема розуміння права без перебільшення можна віднести до «вічних». Аналіз юридичної літератури дає підстави стверджувати, що мислителі різних народів сушили голови над його з'ясуванням. Проте проблема праворозуміння і нині залишається центральною для юриспруденції.

**Праворозуміння** — це наукова категорія, яка відображає процес і результат цілеспрямованої розумової діяльності людини, яка вміщує в собі пізнання права, його оцінку і ставлення до нього як до цілісного соціального явища.

---

<sup>22</sup> Гегель Г.-В.-Ф. Философия права. — М., 1990. — С. 67.

**Суб'єктом праворозуміння** завжди є конкретна людина, зокрема: а) громадянин, наділений мінімальним правовим світоглядом, який стикається з проблемами права взагалі; б) юрист-практик, який має достатній багаж знань про право, спроможний застосовувати і тлумачити правові норми; в) вчений, людина з абстрактним мисленням, який займається вивченням права, наділений сумою історичних і сучасних знань, спроможний до інтерпретації не тільки норм, а й принципів права, який володіє відповідною методологією дослідження. Праворозуміння завжди суб'єктивне, оригінальне, хоча саме уявлення про право може співпадати у групи осіб, прошарків. Об'єктом праворозуміння можуть бути право в планетарному масштабі, право конкретного суспільства, галузі, інституту права, окремі правові норми. При цьому знання про окремі структурні елементи екстраполюються на право в цілому. Слід відзначити, що важливе пізнавальне навантаження тут несуть середовище і взаємодіючі з правом суспільні явища.

**Зміст праворозуміння** складають знання суб'єктів про свої права і обов'язки, конкретні і загальні правові дозволи, заборони, а також оцінка і ставлення до них як до справедливих чи несправедливих.

Залежно від рівня культури, методичної забезпеченості суб'єкта і вибору предмета вивчення праворозуміння може бути повним або неповним, правильним або викривленим, позитивним або негативним.

Звичайна людина розуміє право так, як це дозволяє їй власний розум відповідно до культурологічних традицій існуючої епохи і суспільства. Для неї розуміння права у часовому масштабі обмежене рамками її життя. Проте це не означає, що після її смерті праворозуміння зникає зовсім. Такі елементи праворозуміння, як знання, оцінка, можуть передаватися іншим людям, а вчені-юристи залишають після себе окрім цього письмові уявлення про право.

Під час розгляду різних теорій і поглядів щодо права слід враховувати наступні обставини: по-перше, історичні умови функціонування права і межі культури, в яких жив і працював «дослідник»; по-друге, те, що результати праворозуміння завжди залежать від філософської, моральної, релігійної, ідеологічної позиції суб'єкта, який пізнає; по-третє, те, що береться за основу тієї чи іншої концепції (джерело правоутворення чи суть самого явища), що розуміється під джерелом права (людина, Бог чи Космос) і під його сутністю (воля суспільства, міра свободи людини чи природний егоїзм індивіда); по-четверте, тривалість концепцій в одних випадках і їх динамічність, спроможність адаптуватися до відносин, що розвиваються.

Сучасний рівень розвитку гуманітарної науки і методологія дослідження соціальних явищ дозволяє систематизувати різні погляди щодо права на підставі відповідних критеріїв. Зокрема, це визначає вже саме відношення до права, його ролі, той факт, позитивне значення воно має для суспільства чи негативне, виступає як самостійне соціальне явище чи як елемент іншої системи регулювання, виявляє протилежні думки. Так, представники ряду філософських течій розглядали право як частину моральності (А. Шопенгауер) або як нижчу ступінь моральності і заперечували соціально-ціннісний характер права (Л. Толстой, В. Соловйов). Негативне ставлення до права висловлювали анархісти; проблеми можливого відмирання права з побудовою комунізму активно обговорювались у рамках марксистсько-правової теорії.

Під час вирішення основного питання філософії щодо співвідношення буття і свідомості виділяються ідеалістичний і матеріалістичний підходи до вивчення права. Для першого характерні теологічні вчення про право. Хома Аквінський стверджував, що право має не тільки божественне походження, а й божественну суть. Позитивне право

(людські закони) є лише засобом здійснення цілей, які накреслені Богом для людини.

Послідовники Аквінського — неотомісти — роблять спробу пов'язати релігійну суть права з природно-правовими засадами і оцінками суспільних відносин із метою обґрунтувати більш життєспроможні і реалістичні варіанти його вчення. На іншому полюсі, в рамках матеріалістичного підходу, розробляється марксистська теорія права, основними постулатами якої виступають: обумовленість права економічним базисом суспільства, класовий характер права, жорстка залежність права від держави, забезпеченість його примусовою силою держави. Залежно від того, що розглядається як джерело праворозуміння, — держава чи природа людини — розрізняють природно-правову і позитивістську теорії права.

**Природно-правові погляди** беруть свій початок ще в Стародавній Греції і Стародавньому Римі. Вони пов'язані з іменами Демокріта, Сократа, Платона і відображають спроби виявлення моральних, справедливих засад у праві, що закладені самою природою людини. «Закон, — підкреслює Демокріт, — прагне допомогти життю людей. Проте він зможе цього досягнути тільки тоді, коли самі громадяни бажають жити щасливо: для тих, хто кориться закону, закон тільки свідчення їх власної добропорядності»<sup>23</sup>.

Природно-правова теорія пройшла складний шлях розвитку, її популярність завжди була пов'язана з бажанням людей змінити своє життя на краще — це і епоха Відродження, і епоха буржуазних революцій, і сучасна епоха переходу до правової держави. Помітний внесок в розвиток доктрини природного права зробили такі її знані представники, як Т. Джефферсон, Г. Гроцій, Ш. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, І. Кант.

Позитивне значення природно-правової теорії полягає в наступному:

---

<sup>23</sup> Лурье С. Я. Демокрит. — Л., 1970. — С. 361.

*по-перше*, вона стверджує ідею природних, невідчужуваних прав людини, які не даруються їй державою, а належать від природи нарівні з розумом та іншими людськими якостями;

*по-друге*, завдяки цій теорії почали відрізняти право і закон, природне і позитивне право;

*по-третє*, вона концептуально поєднує право і мораль.

Критичні зауваження на адресу цієї теорії можуть полягати в тому, що не завжди уявлення про право як справедливе чи несправедливе можна об'єктивно розглянути у правовій дійсності.

До природних прав відносять: право на життя, честь, гідність, право на приватну власність, на протидію тиранові, право на насильницьку зміну тоталітарної влади тощо.

Теорія «відродженого природного права» (Л. Фуллер, Р. Дворкін, А. Кауфман, Дж. Роулс, Дж. Фінніс). Ця теорія є своєрідним етапом подальшого розвитку теорії природного права. Залежно від джерела формування природного права людини розрізняють доктрини:

1) *неотомізм, неопротистанцизм* — вважають, що природне право одержано від Бога;

2) *неогегельянство* — природне право виникає з гармонії об'єктивного розуму і самої ідеї права;

3) *неокантіанство* — природне право виникає з чистої ідеї;

4) *феноменологічна доктрина* обґрунтовує, що природне право виникає з правових цінностей;

5) *екзистенціалістична* — обґрунтовує виникнення природного права із самого існування абстрактної людини;

6) *герменевтика* — характеризує виникнення природного права з історичного праворозуміння.

**Позитивістська теорія права** (М. Берг, М. Коркунов, Д. Остін, Г. Шершеневич) виникла значною мірою як опозиційна «природному праву». На відміну від природно-правової теорії, для якої основні права і свободи

первинні стосовно законодавства, позитивізм вводить поняття «суб'єктивне право» як таке, що походить від об'єктивного права і встановлюється державою. Держава делегує суб'єктивні права і встановлює юридичні обов'язки в нормах права, які складають закриту удосконалену систему. Позитивізм ототожнює право і закон. Позитивним тут слід визнати можливість встановлення стабільного правопорядку, детального вивчення догми правоструктури, норми права, підстав юридичної відповідальності, класифікації норм і нормативних актів, видів інтерпретацій.

До негативних моментів теорії слід віднести введену нею штучну відокремленість права як системи від фактичних суспільних відносин, відсутність можливості моральної оцінки правових явищ, відмову від досліджень змісту права, його цілей. Залежно від того, в чому вбачалась основа (базовий елемент) права — норма права, правосвідомість, правовідносини, — сформувались нормативна, психологічна й соціологічна теорії.

**Нормативістська теорія** заснована на тому, що право — це сукупність норм, зовнішньо виражених у законах та інших нормативних актах. Автором цієї концепції вважають Г. Кельзена, на думку якого, право — це злагоджена з логічно взаємопов'язаними елементами ієрархічна піраміда, основою якої є правова норма. Юридична сила і законність кожної норми залежить від «вищої» в піраміді норми, яка наділена вищою юридичною силою. Сучасне розуміння права в рамках цієї теорії можна виразити наступною схемою:

- а) право — це система взаємозв'язаних і взаємодіючих норм, які викладені в нормативних актах (текстах);
- б) норми видаються державою, і в них виражена воля держави;
- в) норми права регулюють найбільш важливі суспільні відносини;

- г) саме право і його реалізація забезпечуються в необхідних випадках примусовою силою держави;
- г) від норм права залежить виникнення правовідносин, формування правосвідомості, правова поведінка суб'єктів.

Позитивне значення нормативного підходу полягає в тому, що:

- *по-перше*, дозволяє створювати і удосконалювати систему законодавства;
- *по-друге*, забезпечує відповідний режим законності, однакове застосування норм та індивідуально-владних велінь;
- *по-третє*, сприяє формуванню «нормативного» уявлення про право як формально-логічну основу правосвідомості громадян;
- *по-четверте*, забезпечує формальну визначеність права, що дозволяє чітко визначити права і обов'язки суб'єктів, фіксувати заходи і засоби державного примусу;
- *по-п'яте*, дозволяє абстрагуватися від суб'єктивно-політичних характеристик права, що особливо важливо під час застосування права.

Недоліки нормативного підходу насамперед полягають в тому, що він заперечує обумовленість права потребами суспільного розвитку, ігнорує природні й моральні засади в праві, роль правосвідомості в реалізації юридичних норм, абсолютизації державного впливу на правову систему.

**Теорія інституціоналізму.** Одним із її засновників був французький учений-юрист Моріс Оріу. В його теорії дістали подальший розвиток ідеї Л. Дюгі про децентралізацію і плюралізм влади та права. Саме М. Оріу висунув і обґрунтував ідею та принципи інституціоналізму як державно-правової концепції. Нині ця теорія оформилася у самостійну течію і посідає панівне місце в сучасній юриспруденції Франції. Позиції інституціоналізму поділяли такі французькі юристи і політологи, як Ж. Бюрдо, М. Дюварже та ін. Окремі сторони

державно-правових поглядів М. Оріу розглядаються у працях В. Є. Гулієва, С. Ф. Кечек'яна, Є. Б. Пашуканіса, П. І. Стучки та ін. Виникнення концепції інституціоналізму зумовлюється такими факторами: а) наприкінці ХІХ ст. Франція пережила кризу всіх напрямів державно-правової думки; б) М. Оріу поставив перед собою завдання перебудувати методологічні засади правознавства; в) він розробив інституційну концепцію суспільства, держави і права; г) з метою об'єднати дуалістичну методологію в єдину політико-правову концепцію М. Оріу сформулював поняття інституцій.

Інституція — це юридично здійснювана ідея. Згідно з концепцією М. Оріу, існує два типи інститутів, а саме: персоніфіковані й неперсоніфіковані. До персоніфікованих інститутів він відносить фізичні особи і корпорації; до інститутів корпорацій включає державу та державні й громадські організації, кожен з яких здійснює певну ідею. Так, комерційна корпорація базується на здійсненні ідеї прибуткової спекуляції, державна ідея реалізації публічної влади тощо.

Неперсоніфіковані інститути він характеризує як «інститути речі» (наприклад, юридичні норми тощо.).

**Психологічна теорія**, представниками якої є Л. Петражицький, Г. Тард, Л. Кнапп та ін., визнає правом конкретну психологічну реальність — правові емоції людини. Останні носять імперативно-атрибутивний характер і поділяються на: а) переживання позитивного права, яке встановлене державою; б) переживання інтуїтивного, особливого права. Інтуїтивне право виступає регулятором поведінки людини, тому розглядається як реальне, дієве право.

Позитивним тут є те, що теорія звертає увагу на одну з важливих сторін правової системи — психологічну. І це відповідає дійсності, адже неможливо готувати і видавати закони, не вивчаючи рівень правової культури й правосвідомості в суспільстві, не можна і застосовувати закони, не враховуючи психологічні особливості індивіда.



Недоліками цієї теорії, на нашу думку, є її однобічний характер, відрив від об'єктивної реальності, неможливість у її рамках структурувати право, відрізнити його від інших соціально-регулятивних явищ.

**Соціологічна теорія права** зародилась у середині XIX ст. Її представниками були Л. Дюгі, С. Муромцев, Є. Ерліх, Г. Гурвіч, Р. Паунд. Соціальна теорія розглядає право як емпіричне явище. Основний аргумент її полягає в тому, що «право слід шукати не в нормі чи психіці, а в реальному житті». В основу права покладені суспільні відносини, захищені державою. Норми закону, правосвідомість не заперечуються, проте і не визнаються правом. Вони є ознаками права, а само право — це порядок у суспільних відносинах, у діях людей.

Виявити суть такого порядку, вирішити спір у тій чи іншій конкретній ситуації покликані судові чи адміністративні органи.

Позитивними в цьому випадку можна визнати наступні положення: а) суспільство і право розглядаються як цілісні, взаємопов'язані явища; б) теорія доводить те, що вивчати потрібно не тільки норми права, які встановлюються державою, а й усю сукупність відносин, що склалися у суспільстві; в) вчення підкреслює роль права як засобу соціального контролю і досягнення соціальної рівноваги; воно підвищує роль судової влади. Критично, на наш погляд, слід сприймати заперечення щодо моральності як досить важливої властивості права, недооцінку в праві морально-гуманних засад, зміщення одного з факторів утворення права — зацікавленості — з самим правом. Кожна з названих теорій має свої переваги та недоліки, їх поява і розвиток обумовлені природним розвитком людського суспільства й засвідчують необхідність і соціальну цінність права в житті людей.

Як слушно зазначив відомий український правник XX ст. Л. Окіншевич: «Ми в нашому суспільному житті

і в нашому житті з суспільством здебільшого так призвичаїлись до існування правил і норм, які регулюють нашу поведінку і наші взаємовідносини з іншими, що не думаємо про них і часто не помічаємо їх, виконуючи їх, чи підлягаючи їм та керуючись ними раз у раз цілком механічно».

### **Інтегративний підхід до праворозуміння.**

Названий підхід подається у вченні Д. Холла. Його суть полягає у спробі інтегрувати окремі концепції природного права, позитивізму і нормативізму, теорії соціологічної юриспруденції, створивши нову школу права, яка б від повідала сучасним вимогам.

Згідно з інтегративним підходом до розуміння права, всі його ознаки є істотними і необхідними. Дійсно, мабуть, не варто говорити про винятково досконале право. Характеризуючи право, треба окремо аналізувати його зміст і форму. З цих позицій, мабуть, не слід шукати якусь узагальнену формулу права, бо право завжди в чомусь недосконале і вимагає постійних змін.

Виходячи з теорії Д. Холла, який прагне створити єдине уявлення про право шляхом синтезу правових норм, правових процесів і моральних цінностей, можна зробити висновок, що пошуки загальної формули розуміння права не виправдані й від них треба відмовитися. В інтересах юридичної науки і практики слід віддавати перевагу плюралістичним підходам до розуміння права, вивчати різні визначення права і синтезувати їх у межах єдиного поняття. Інтегративне визначення права дається авторами як сукупність визнаних у певному суспільстві і забезпечених офіційним захистом нормативів рівності і справедливості, що регулюють конкуренцію і злагоду різної волі в їх взаємовідносинах одне з одним.

Цікаву думку з приводу зазначеного висловив ізраїльський правознавець А. Барак. «Право, — зазначає він, — не створило точних інструментів чи передових лабораторних

приладів для вирішення того, що дозволено і що заборонено, що законно і що незаконно. Проте існують можливості, які кожен обізнаний і досвідчений юрист може легко визначити як законні, та інші можливі рішення, як будь-який юрист негайно відкидає як незаконні. Між цими полюсами « законних і незаконних рішень » знаходяться можливості, щодо яких досвідчені юристи можуть розійтись в оцінці ступеня їх законності (Барак Арон. Судейское усмотрение. Перевод с английского. М.: Издательство Норма, 1999. – 376 с.).

## § 2. ПОНЯТТЯ ПРАВА

Поява правових норм свідчить, що в суспільстві є політичні відносини, є держава. Проте, як і будь-які регулятивні норми, правові відносини з точки зору суспільства є виявом справедливого і належного. Невипадково слово «право» в українській мові має спільний корінь із словами «правда», «правильно», «справедливість».

Слово «право» в українській мові пов'язане з особистістю (сукупністю людей), її (їх) можливостями, її (їх) поведінкою. У сучасній юридичній науці термін «право» використовується в декількох значеннях.

*По-перше*, правом називають соціально-правові домагання людей, наприклад, право людини на життя, право народів на самовизначення тощо. Ці домагання обумовлені природою людини та суспільства і вважаються природними правами.

*По-друге*, під правом розуміється система юридичних норм. Це — право в об'єктивному розумінні, через те що норми права створюються і діють незалежно від волі окремих осіб.

*По-третє*, цим терміном визначають офіційно визнані можливості, якими користуються фізичні або юридичні особи, організації. Так, громадяни мають право на працю,

відпочинок, охорону здоров'я, майна та ін., організації користуються правами на майно, на діяльність у відповідній сфері державного і суспільного життя тощо. В усіх цих випадках мова йде про право в суб'єктивному розумінні, тобто право, яке належить окремій особі — суб'єкту права.

*По-четверте*, термін «право» використовується для позначення системи всіх правових явищ, що містять природне право, право в об'єктивному і суб'єктивному розумінні. Тут його синонімом виступає термін «правова система». Слід пам'ятати, що термін «право» вживається і в неюридичному розумінні. Існують моральні права, права членів громадських об'єднань, партій, союзів, рухів, права, що виникають на підставі звичаїв тощо. Тому дуже важливо дати точне визначення поняття права, встановити ознаки і властивості, які відрізняють його від інших соціальних регуляторів суспільних відносин. У юридичній науці існує багато визначень права, які різняться залежно від того, що власне у правових явищах розуміється як головне, найбільш суттєве.

В таких випадках мова йде про визначення сутності права.

У навчальних цілях значну цінність мають визначення, в яких формулюються специфічні ознаки права. За їх допомогою право виділяється серед інших соціальних явищ. Разом із тим для більш глибокого розуміння права необхідно також засвоїти неспецифічні ознаки, які тотожні для права і суміжних із ним феноменів. Право має закономірні зв'язки з економікою, політикою, державою. Всі ці зв'язки так чи інакше виражені в його ознаках. Необхідно розмежовувати **ознаки і властивості права**.

*Ознаки* характеризують право як поняття, *властивості* — як реальне явище. Ознаки і властивості знаходяться у відповідності, тобто властивості відображаються і виражаються у понятті права як його ознаки. Філософи не без підстав стверджують, що будь-яке явище дійсності володіє численною кількістю властивостей. Тому в поняття включаються ознаки, що

відображають найбільш суттєві його властивості. Які властивості слід вважати суттєвими? Це залежить від позиції конкретного автора. Звертаючись до класу буржуазії К. Маркс і Ф. Енгельс писали: «Ваше право є лише воля, зведена в закон вашим класом, воля, зміст якої визначається матеріальними умовами життя вашого класу»<sup>24</sup>. Інакше кажучи, воля панівного в економіці і політиці класу нав'язується як закон усьому суспільству. При такому розумінні право з необхідністю припускає безправність інших, непануючих прошарків населення, і розцінюється ними як інструмент пригноблення і експлуатації. Обмеженість класового підходу полягала в тому, що історично минулі сторони змісту права приймалися за його сутність, а саме: право отримало негативну оцінку як інструмент насильства, як соціальне зло, що необхідно знищити. Принципово іншим є підхід, коли визнається загальносоціальна сутність і призначення права, коли воно розглядається як вираження компромісу між різними соціальними спільнотами, прошарками суспільства. У найбільш розвинутих правових сім'ях (англосаксонське і романо-германське право) пріоритет відданий людині, її свободі, інтересам, потребам. Дійсна сутність права полягає в тому, що воно відображає нормативно визначену, гарантовану державою міру свободи особи. На підставі визнання загальносоціальної сутності права можна сформулювати наступне визначення. Право — це соціальний регулятор відносин, побудований на уявленні про справедливість та засіб обмеження державної влади.

Розглянемо найважливіші властивості (ознаки) права, які характеризують його як специфічну систему регулювання суспільних відносин.

1. *Право встановлюється або санкціонується (тобто офіційно схвалюється) державою чи населенням у ході референдуму.*

---

<sup>24</sup> Маркс К., Энгельс Ф. Соч. — Т. 4. — С. 443. 198

Воно є єдиним різновидом норм, що розробляються та приймаються за певною процедурою. У випадку існування інших норм соціального характеру, що справляють значний вплив на поведінку суб'єктів, держава (народ) затверджує їх шляхом санкціонування. Цим вона надає нормам юридичного характеру і бере на себе обов'язок охороняти їх засобами примусу.

2. *Відповідність права ідеалам справедливості і свободи* означає, що право з достатньою повнотою втілює основні права і свободи людини та громадяни- на, визнані у світовому співтоваристві, є мірою свободи і рівності людей, встановленої державою таким чином, щоб свобода одного не обмежувала свободу іншого. І цією мірою є справедливість. Зрозуміло, що не кожне право може бути справедливим. *Основними завданнями права є*: регулювання відносин, що склалися в суспільстві; надання стійкого становища існуючому суспільному ладу, котрий оцінюється загалом як справедливий, і відображення справедливих відносин між суб'єктами; захист правомірної поведінки від неправомірного впливу. Невипадково про це римські юристи писали: *jus est ars boni et aequi* — право є мистецтвом добра і справедливості.

3. *Нормативність*. Право має нормативний характер, що ріднить його з іншими формами соціального регулювання — моральністю, звичаями тощо. Права, якими наділена кожна людина чи юридична особа, не довільні, вони чітко визначені у відповідних чинних нормах. Цінність цієї властивості полягає у тому, що в суспільне життя вносяться суттєві елементи єдності, рівності, принципової однаковості. Норму права необхідно розцінювати як «робочий інструмент», за допомогою якого забезпечується свобода людини і долається соціальний антипод права — свавілля і беззаконність. Значення нормативності в правовій сфері — це не лише формування типового правила, а дещо більше — гарантія здійснення суб'єктивного права. Володі-

ючи суб'єктивним правом, ми не просто вільні в своїх діях, наша свобода забезпечена, захищена загальнообов'язковою нормою, за якою стоїть міць держави. Нормативність права в найбільшій мірі виражає його функціональне призначення бути регулятором поведінки людей, суспільних відносин. Право, завдяки юридичним нормам, несе кожному громадянину, організації інформацію про те, які дії можливі, які заборонені, а які необхідні. Якщо людина діє в межах права, то вона відчуває себе впевнено і вільно, знаходиться під захистом суспільства і держави. Право, таким чином, визначає сферу свободи людини і цим самим регулює її поведінку. Якщо людина ігнорує регулятивний вплив права, вона не є вільною.

*4. Інтелектуально-вольовий характер права.* Право — виявлення волі і свідомості людей. Інтелектуальний бік права полягає в тому, що воно є формою відображення соціальних закономірностей і суспільних відносин — предмета правового регулювання.

У праві відображаються і виражаються потреби, інтереси, цілі суспільства, окремих осіб і організацій. Історично у праві йде боротьба двох тенденцій, оскільки його витoki знаходяться в суспільстві і державі. Становлення права завершується лише за умови гармонізації зв'язків між ними. Тоді право стає розумним, набуває інтелектуального характеру.

Формування і функціонування права як виразника свободи, справедливості і розуму можливо тільки в суспільстві, в якому індивіди мають економічну, політичну і духовну свободу. Реально втілити це можна лише в розвинутому громадянському суспільстві і правовій державі. Право є виявом не тільки інтелекту, а й волі людей. *Вольовий початок права розглянемо в декількох аспектах.*

*По-перше*, основу змісту права складають соціально-правові домагання окремих осіб, їх організацій і соціальних груп, і в цих домаганнях виражена їх воля.

*По-друге*, державне визнання цих домагань здійснюється через волю компетентних державних органів, інших суб'єктів правотворчості, тобто формування права опосередковується волею суспільства і держави.

*По-третє*, регулююча дія права можлива лише на підставі свідомості і волі осіб, які реалізують юридичні норми.

*Забезпеченість можливістю державного примусу.*

Це специфічна ознака права, яка відрізняє його від інших форм соціального регулювання і моральності, звичаїв, корпоративних норм тощо. Державна охорона правових норм містить державний примус, різні організаційні, організаційно-технічні, виховні та попереджувальні заходи держави щодо дотримання та виконання громадянами юридичних норм. Природно, що держава надає праву такі властивості: стабільність, суворе визначення і забезпеченість «майбутнього», яке за своїми характеристиками наближається до «сущого» і стає ніби частиною існуючого.

Державний примус реалізується у двох напрямках.

*По-перше*, він забезпечує захист суб'єктивного права і має на меті примусити правопорушника до виконання обов'язків в інтересах потерпілого (наприклад, повернення боргу).

*По-друге*, у відповідних випадках винний притягається законом до юридичної відповідальності (наприклад, позбавлення волі, конфіскація майна, штраф тощо).

Державний примус — це фактор, який дозволяє чітко розмежовувати права і обов'язки, тобто сферу особистої свободи та її межі.

*Формальна визначеність.* Слід зауважити, що формальна визначеність права до певної міри властива й іншим нормативним системам. Так, корпоративні норми закріплюються в статутах, положеннях та інших нормативних актах. Релігійні норми-заповіді сформульовані в священних книгах. Як бачимо, відповідним правилам поведінки форма надається не державою, а іншими організаціями (громадськими,



релігійними). Держава, на відміну від них, надає праву офіційну форму вираження.

Норми права офіційно закріплюються в законах, інших нормативних актах, які слід тлумачити однаково. Досягається це за допомогою правових понять, їх визначень, правил юридичної техніки. Саме тому суб'єкти права чітко знають межі правомірної поведінки, свої права, свободи, обов'язки, міру і вид відповідальності за скоєне правопорушення. Саме держава надає форму правовому змісту. Роль держави не слід підносити і, наприклад, вважати, що право — результат, продукт державної діяльності. Такі хибні уявлення довгий час панували у вітчизняній науці й практиці.

Зв'язок суспільства, держави і права в аспекті, який розглядається, можна описати формулою — «*зміст права створюється суспільством, форма права — державою*». Від способу участі держави у правотворчості залежать види форм (джерел) права: санкціонований звичай, судовий прецедент, нормативний акт.

*Системність.* Право — складне системне утворення. Сьогодні особливого значення набуває поділ права на три елементи: природне, позитивне і суб'єктивне.

*Перший* елемент — природне право, яке складається з соціально-правових домагань, зміст яких зумовлений природою людини і суспільства. Важлива частина природного права — права людини, або, інакше кажучи, можливості, які суспільство і держава спроможні забезпечити кожному громадянину.

*Другий* елемент — позитивне право. Це — законодавство та інші джерела юридичних норм, у яких отримують офіційне державне визнання соціально- правові домагання громадян, організацій, соціальних груп.

*Третій* елемент — суб'єктивне право, тобто індивідуальні можливості, які виникли на підставі норм позитивного права і задовольняють інтереси й потреби суб'єкта.

Відсутність хоча б одного з перерахованих елементів деформує право, і воно втрачає властивість ефективного регулятора суспільних відносин і поведінки людей. Іноді право зводять до сукупності (системи) норм. При такому розумінні право стає зовнішнім для людини і нав'язується йому зверху. Зрозуміло, що таке вузьке трактування спотворює зміст права. Для людини цінні не норми самі по собі, а ті реальні можливості і блага, які вони забезпечують. Блага (як матеріальні, так і духовні) людина має і здобуває сама. Зміст власне соціально-правових домагань полягає в тому, щоб вони отримали офіційне визнання, тобто трансформувались у суб'єктивні права. Інструментом, за допомогою якого природно-правові домагання перетворюються в суб'єктивні права, є норми позитивного права.

Що для людини важливіше: гарантовані реальні блага чи інструмент їх гарантій (юридичні норми)? Напевно, все ж таки благо, а не норми, за якими воно відміряне і якими захищене. Зведення права до сукупності норм призводить до ототожнення його з позитивним правом та ігнорування природного права. Справа в тому, що суб'єктивне право має два джерела — формальне (норми права, або позитивне право) і змістовне (природне право).

Розрив зв'язків між ними породжує уявлення, а точніше ілюзію того, що суб'єктивне право — «дарунок» держави, законодавця, благо, надане зверху. Як бачимо, окрема людина стає залежною від закону і насправді безправною.

Основний зміст правового регулювання полягає в трансформації природного права в суб'єктивне, що здійснюється визнанням соціально-правових домагань у джерелах права, тобто зведенням природного права в закон. Системні зв'язки права розглядаються і в інших аспектах: право поділяється на приватне і публічне, на норми, інститути і галузі, містить в собі систему законодавства. Більш детально ці питання ми розглянемо в наступних розділах.

Як бачимо право — це необхідний атрибут суспільства. Воно з'являється в результаті міжособового спілкування між людьми, взаємних зобов'язань, які беруть на себе члени суспільства в процесі такого спілкування та взаємної відповідальності за їх виконання. Право є цивілізованим засобом розв'язання конфліктів, а також засіб комунікації, спілкування між людьми, який забезпечує стабільність, безпеку, тобто створює умови, за яких можливе нормальне існування людини і суспільства.

Право — це антипод свавілля і беззаконня, засіб соціального прогресу, що забезпечує рух суспільства до свободи.

Виходячи з названих характеристик соціального призначення права, можна запропонувати визначення права, зокрема:

- право — це те, що пов'язано з конкретною ситуацією;
- право — це природне явище;
- право — це система регулювання, що ґрунтується на відносинах формальної рівності;
- право — це система загальнообов'язкових норм, сформованих і забезпечених державою;
- право — це система цінностей;
- право — це відповідний порядок суспільних відносин оснований на принципах і нормах права;
- право — це явище свободи і справедливості;
- право — це загальний масштаб і рівна міра свободи людей;
- право — це явище культури, рівності.

На завершення зазначимо, що усі визначення є однобічні і неповні, але разом з тим вони відкривають можливості для розуміння природи такого надзвичайно складного і багатомірного явища, як право.

### § 3. СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА Й ЗАКОНУ

Питання щодо співвідношення права й закону викликає сьогодні багато суперечок в юридичній літературі. Щоб зрозуміти їх суть, необхідно врахувати, що термін «закон» достатньо багатозначний. У вузькому розумінні це акт вищої юридичної сили, прийнятий органом законодавчої влади або шляхом всенародного голосування, в широкому — будь-яке джерело права. Отже, вжитий у широкому розумінні (закон), містить у собі і нормативний акт, і судовий прецедент, і санкціонований звичай. Звести волю в закон — означає надати їй загальнообов'язкового значення, юридичної сили, забезпечити державний захист. Спір про те, чи збігається право і закон, буде доречним тільки в тому випадку, коли термін «закон» розуміється в широкому значенні.

Бажання ототожнити право й закон має відповідну основу: в цьому випадку межі права суворо формалізуються, правом визначається лише те, що зведено в закон; поза законом права немає і бути не може.

Слід зауважити, якщо під правом розуміти тільки норми права, то висновок щодо тотожності права й закону неминучий, оскільки поза джерелом права юридичні норми не існують. Проте право не слід зводити до норм. Крім норм, воно (повторимося) вміщує в собі соціально-правові домагання (природне право) і суб'єктивні права. Призначення норм полягає в тому, щоб соціально-правові домагання трансформувались у суб'єктивні права — «юридичну комору» найрізноманітніших духовних і матеріальних благ. Отже, право охоплює не тільки сферу нормативних та індивідуальних приписів і рішень, а й реальне використання юридичних можливостей, реальне виконання обов'язків. Право, окрім цього, є і регулятор, і юридична форма суспільних відносин, які змальовують суспільне буття. При такому широкому розумінні права стає очевидним, що його зміст створюється сус-

пільством і лише надання цьому змісту нормативної форми, тобто «зведення його в закон», здійснюється державою. Формула — «право створюється суспільством, а закон — державою» найбільш точно виражає розмежування права й закону.

Тут не треба забувати про єдність правового змісту і правової форми та можливі протиріччя між ними. Правовий зміст, не зведений у закон, не має гарантій реалізації, а значить не є правом у точному розумінні цього слова. Закон може бути неправовим, якщо зміст його стає свавіллям державної влади. Подібні закони слід визначити як формальне право, тобто право з точки зору форми, але не змісту. Життя показує, що і законодавство в цілому може не мати нічого спільного з правдивим правом.

Незважаючи на свою важливість і багатогранність, питання про співвідношення права і закону не стало предметом більш-менш пильної уваги українських вчених. Принаймні невідомі спеціальні публікації на відповідну тему. Але наявність такої проблеми дедалі частіше, поки що вкрай обережно, відзначається представниками кримінально-правової теорії і, водночас, досі залишається неусвідомленою працівниками правозастосовних органів. Чи не найбільше «доклалися» до порушення в Україні питання про нетотожність вказаних понять: а) рішення Європейського суду з прав людини, у яких чітко простежується розрізнення аспектів права як загальнолюдської цінності та оцінка певних ситуацій з позицій національного законодавства; б) тенденції до конвергенції у правовій сфері, одним із виявів яких є зближення систем права при одночасній самотності законодавства кожної держави; в) компаративістські дослідження, предметом яких є правові системи держав зі сталими традиціями розрізнення навіть протиставлення права та законодавства.

Поки що в українській літературі ж поняття права та законодавства зазвичай ототожнюються — говорячи про кримі-

нальне право, автори характеризують кримінальне законодавство, вказують на його акти та ознаки.

Чи не єдиним українським вченим, який чітко поставив питання про необхідність розрізнення цих двох понять був М. Коржанський. Він вказував, що:

- ототожнення права і закону — характерна ознака тоталітарної держави, у якій визнавалося, що особа має лише ті права і в тому обсязі, які дарує їй держава;
- уже римські юристи розрізняли — право та — закон;
- право існує окремо, незалежно від закону, і є первинним суспільним феноменом щодо закону, який є похідним від права;
- закон не створює права, причому не тільки несправедливий закон, а й будь-який. Право — це природне явище. У законі право набуває лише державно-офіційну форму;
- право існувало вже тоді, коли закону ще не існувало;
- сутністю права є не воля панівного класу (як це визначено в творі класиків марксизму «Маніфест комуністичної партії»), а суспільні уявлення про справедливість та прагнення до неї.

Наведені позиції — з одного боку, ототожнення права і закону, з другого — їх протиставлення, відповідно, відображають лише частину взаємовідносин цих двох понять та суспільних явищ.

Очевидно, що для з'ясування співвідношення права та закону слід звернутися до відповідних філософських категорій. Взаємодія цих понять (чи, можливо, аспектів єдиного поняття) визначається тим, що до прикладу, кримінальне право як галузь права є змістом положень, які становлять його предмет, а кримінальний закон — формою, у яких вони отримали юридичну обов'язковість. При цьому зміст не може існувати без відповідної форми, а форма не може бути беззмістовною. Оскільки форму (закон) створюють люди з їх

інтересами, уподобаннями, помилками — то форма в певний момент часу може не повністю відповідати змісту. Отже, існує діалектична суперечність між формою і змістом, яка зникає у процесі як вдосконалення законодавства, так і зміни уявлень суспільства про добро і зло, про суворість репресій, які припустимо застосовувати до злочинців, тощо.

Співвідношення права і закону може і має розглядатися і під кутом аналізу таких співвідносних філософських категорій, як сутність і явище, необхідність і випадковість, можливість і дійсність. У кожній із пар названих категорій право відображається першою, а законодавство — другою. Відповідно, скажімо, кримінальне право відображає внутрішню сутність явищ і процесів, які існують у сфері протидії злочинам, єдність усіх їх властивостей і зв'язків, а кримінальне законодавство є певним зовнішнім відображенням (виявленням) протидії злочинам, є явищем, доступним безпосередньою сприйняттям і аналізу.

Водночас кримінальне право є виявом закономірностей, які існують з приводу визначення злочинного і незлочинного, наслідків вчинення відповідних діянь. А кримінальний закон у цьому аспекті є виявом випадковості — нестійких зв'язків, результатом протиріч чи збігу незалежних процесів або подій у сфері законотворчості, які доповнюють і не завжди адекватно відображають існуючі закономірності.

Взаємодію кримінального права і кримінального законодавства характеризує їхній розвиток і рух, що відображається у діалектиці можливості і дійсності. Будь-які ідеї, суспільні вимоги у сфері протидії злочинності і караності, як і їх унормування та практичне втілення, мають своє зародження, розвиток, розквіт, занепад та відмирання. Можливості, які закладені у праві, мають втілюватися у дійсність, тобто закон. Відповідно, дійсність (кримінальний закон) є реалізованою можливістю, яка була закладена у праві. Можливість (у аналізованому випадку — правова) не може

безпосередньо перетворитися на дійсність. Ігнорування цього призводить до того, що Ф. Бурчак свого часу називав жахливим і незбагненим поєднанням правового волюнтаризму, правового фетишизму і правового нігілізму. В основі можливості лежить об'єктивна закономірність, перетворення можливості на дійсність (принаймні у суспільній та державній сферах) відбувається з врахуванням суб'єктивних факторів. Це знову ж таки підтверджує тезу про те, що кримінальне право не може бути втілене життя саме собою, без того, щоб його вимоги не набули законодавчої форми. Зміна закономірностей, які лежать в основі можливостей, призводить до того, що й дійсність втрачає свою «розумність» і має замінюватися новою. А в аспекті співвідношення кримінального права і кримінального закону треба визнати, що тенденції їх взаємодії і розвитку мають один вектор де право детермінує закон, а не навпаки.

Отже, вкажемо на такі найважливіші риси, які характеризують спільні відношення кримінального права; галузі права і кримінального закону:

- 1) право — інструмент суспільства, закон — держави. Кримінальне право виражає уявлення суспільства про злочинність, караність та суміжні поняття закон — вимоги держави в цій сфері;
- 2) галузь права — це система положень, які виробляються у суспільстві впродовж всього його розвитку. Закон виражає волю та інтереси законодавця на конкретному етапі існування держави;
- 3) право більш стабільне і прив'язане до сьогочасних потреб. Закон динамічний — він постійно змінюється, відображаючи інтерес політично панівних законодавців чи лобістських груп щодо протидії певним посяганням. Водночас право (його принципи, основні аксіоми ті постулати, які загалом є незмінними впродовж десятиліть і віків) є засобом: стабілізації законодавства,



- убезпечує закон від необґрунтованих, волонтаристських, зумовлених цього хвилинними потребами змін;
- 4) закріплення в законі принципи дефініцій є засобом втілення у ньому положень права, доказом того, що законодавець не свавільний при створенні законодавчих приписів, а обмежений правом;
  - 5) джерелами кримінального права є багато актів, як писаних, так і неписаних. Джерелами кримінального закону — лише відповідний юридичний акт (на сьогодні в Україні — лише КК);
  - 6) право складається з норм, а закон — зі статей, об'єднаних у більші структурні одиниці — розділи (у раніше чинних КК — глави), частини. На загальну і особливу частини поділений закон, а не право. Тому принаймні неточно говорити про норми загальної чи особливої частини;
  - 7) наявні суперечності між правом і законом (коли з'являються «неправові закони») мають зніматися у процесі законотворчості, а не застосування закону. Інакше при застосуванні закону пануватиме вакханалія: особи, уповноважені на застосування кримінально-правових норм, по-перше, будуть підміняти собою законодавця, вкладаючи в текст закону те, що насправді законодавець не передбачив, по-друге, керуватимуться своїм індивідуальним розумінням справедливості, а не суспільним, яке має бути втілене у нормативній формі;
  - 8) під час застосування кримінально-правових норм положення права (його принципи, положення, які закріплені в інших джерелах) можуть втілюватися лише в межах та в спосіб, який передбачений законом;
  - 9) чим вищий рівень правозастосування, тим більшу роль у ньому відіграють положення права, а не закону. Невипадково Верховний та Конституційний суди України, Міжнародний суд з прав людини орієнтуються більше

- на право, ніж на конкретні статті закону (хоча це й не завжди правильно);
- 10) у праві важливий «дух», який виводиться з системи положень, а в законі — «буква» — формулювання, яке дав законодавець;
  - 11) не існує людей чи груп людей, які нав'язували б як обов'язкові положення права. Закон — це воля людей, зокрема окремих осіб;
  - 12) принцип верховенства права адресований насамперед законодавцю. При правозастосуванні головне — принцип законності. Кримінальний закон може містити положення, які суперечать вимогам права (бути неправовим). Злочинність і караність діяння можуть бути встановлені тільки в кримінальному законі. Право ж уточнює і конкретизує положення закону, в певних випадках перешкоджає їх застосуванню, але саме по собі не може «оголосити» діяння злочинним у юридичному розумінні.

З наведених вище ознак, які характеризують співвідношення кримінального права і кримінального закону, випливає ще низка міркувань. Визнання того, що право і закон — це не одне і те саме, що закон повинен бути правовим, означає зростання ролі правової науки. Адже вона покликана не лише пояснити, витлумачити чинний закон, а й з'ясувати, у якій мірі він відповідає вимогам права, оцінити якість закону. Водночас зростають і вимоги до якості самого закону, оскільки він має не лише виражати волю законодавця, а й відповідати вимогам права.

Важливо звернути увагу й на те, що кримінальне право у різних державах, принаймні тих, що входять до однієї правової сім'ї (континентального, англосаксонського права), єдине, а закони — різні. Особливо це видно на прикладі країн СНД.

Нарешті, очевидним є те, що вивчати потрібно насамперед право, а не закони. Українська юридична освіта багато

в чому «кульгає» через орієнтацію на вивчення законів, а не загальних правових тенденцій.

Міркування авторів щодо поставленої проблеми висловлені вкрай лапідарно. Важко претендувати на те, що вони знайдуть одностайну підтримку. Наведені підходи можуть і мають підлягати критичному аналізу і сумніву, подальшому розвитку. Вже зараз можна спрогнозувати, у якому напрямі.

Співвідношення права і закону загалом, а кримінального права і кримінального закону зокрема(за проф. Навроцьким В.) має незчисленну кількість проявів та аспектів. Очевидно, що в одному розділі могли бути намічені лише окремі орієнтири аналізу цієї проблеми. Чи не найбільш перспективними для подальшого дослідження є взаємозв'язки у тріаді: право — законодавство, правозастосування. Глибина, фундаментальність проблеми взаємозв'язків права та закону потребує її розробка на монографічному рівні.

#### **§ 4. СУТНІСТЬ ПРАВОВОГО ЗАКОНУ В КОНТЕКСТІ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА**

На сучасному етапі розвитку України і у зв'язку із намаганням здійснити в країні політичні та соціально-економічні перетворення, принципово оновити законодавство та привести державний механізм забезпечення та реалізації прав і свобод людини і громадянина у відповідність до конституційних та міжнародних стандартів у галузі прав людини, підвищеної уваги потребує теорія правового закону та його пріоритетного становища в системі нормативно-правового регулювання суспільних відносин.

Виходячи з гуманістичного, природного розуміння права, національна наукова думка поступово перейшла до сприйняття тих же начал в законі і формує нове його розуміння як правового закону.

«Закон має бути правовим», — вважають А. Р. Мацюк, П. Ф. Мартиненко, Є. А. Тихонова, А. П. Заєць. В основі правового закону, на думку авторів, повинні лежати ті ж цінності, що і в основі права, та визнані суспільством форми легітимації влади<sup>25</sup>.

Проблема існування правового закону досліджувалась такими видатними вченими-правознавцями, як С. С. Алексєєв, К. А. Архіпов, В. М. Баранов, М. М. Воронов, В. В. Головченко, С. Л. Зіве, Д. А. Керімов, М. І. Козюбра, В. В. Копейчиков, П. О. Недбайло, Є. В. Назаренко, В. С. Нерсесянц, А. Нашиц, В. Ф. Опришко, Н. С. Піголкін, С. В. Полєніна, П. М. Рабінович, О. Ф. Скакун, Ю. А. Тихомиров, І. Є. Фарбер, Р. О. Халфіна, М. Цвік, Ю. Шемшученко та інші.

Сутність та поняття закону залишаються предметом дослідження і сьогодні, але дещо в іншому аспекті, оскільки в національній юридичній науці теорії держави і права ще не знайшли одноманітного визначення поняття правового закону. Більшість сучасних теоретиків права відмовилися від його нормативного розуміння, характерного для радянської теорії права. Однак в теорії, як і раніше, зберігаються нормативне розуміння права у поєднанні з визначенням нової сутності права, а також дуалістичне розуміння права — соціологічна теорія права та природно-правова теорія, яка розрізняє соціальне та позитивне право чи природне та позитивне право. Співіснування різних підходів до вивчення права і виявлення найширшого спектра його ознак і властивостей може свідчити про досить високий рівень демократизації держави і суспільства та бути доказом реальності намірів створення правової держави і громадянського суспільства<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Процюк І. В. Законодавча влада в Україні: Автореф. дис. ... к.ю.н. : 12.00.02 / Нац. юрид. акад. України. — Харків, 1999. — 27 с.

<sup>26</sup> Козловський А. А. Право як пізнання : Вступ до гносеології права. Червона Рута. 1999. 295 с.

У сучасній Україні верховенство права, як принцип, проголошений ст. 8 Конституції, є вирішальним фактором, що розкриває сутність правового закону. Відповідно до норм Конституції України закон можна вважати правовим, якщо він відповідає принципам права, прийнятий на основі Конституції України та відповідає їй. Професор Н. Оніщенко зазначає: «Принцип верховенства права є одним з основоположних принципів правової матерії, правової доктрини та правового життя.

Він є визначальним при формуванні всіх інститутів держави і суспільства в цілому. У такому розумінні право є найвищою соціальною цінністю, найголовнішим суспільним орієнтиром. Саме це має враховувати законодавець, закріплюючи загальнообов'язкові приписи, надаючи їм нормативного характеру»<sup>27</sup>. Джерелом принципів права в Україні є норми Конституції України, головною ознакою яких є те, що вони визначили людину вищою соціальною цінністю і забезпечили захист її прав і свобод, честі і гідності. Через безпосередність дії норм Конституції України гарантується існування правового закону, оскільки всі інші закони, що не відповідають нормам Конституції, втрачають визначальну ознаку правового закону — його правовий характер. Закон, який суперечить нормам Конституції та стоїть на перешкоді безпосередній реалізації її положень, — не є правовим і не повинен існувати у правовій державі, де конституційно проголошено принцип верховенства права. Отже, положення ст. 8 Конституції України вимагають від правового закону підкорення принципам права, відповідності та несуперечності нормам конституції, сприяння їх безпосередній реалізації, тобто забезпечують реалізацію дії верховенства права.

---

<sup>27</sup> Оніщенко Н. Сучасне праворозуміння у контексті витоків, постулатів, основних принципів та функціонального призначення права // Право України. — 2010. — № 4. — С. 160–161.

Верховенство права, як вирішальний фактор регулювання суспільних відносин, не можна розуміти як нігілізм чи волюнтаризм у прийнятті та застосуванні законів, або надання переваг з будь-яких міркувань іншим, ніж передбачені конституцією правовим нормам. Наявність правового закону у демократичній правовій та соціальній державі вимагає такого розуміння принципу верховенства права, яке означає панування права, що здійснюється шляхом прийняття та реалізації правових законів в усіх галузях суспільного життя, тобто таких, які відповідають принципам права. Саме застосування суспільством в процесі правового регулювання правових законів та заснованих на них інших засобів правового регулювання є дійсним торжеством верховенства права, існування якого неможливе без його формальної визначеності.

Принцип верховенства права у власно первісній формі був встановлений як принцип, що спрямований переважно на захищення особистості від свавільного здійснення державою своєї влади.

Згідно з цим принципом жодне державне повноваження не може бути реалізоване без відповідного дозвільного припису права. Ще за часів давньогрецьких філософів до поняття «право» зверталися як до основного засобу, який надавав можливості поставити під контроль здійснення державної влади. Арістотель категорично стверджував, що «правління за допомогою законів переважає будь-яке правління людей»<sup>28</sup>. На його думку, правосуддя існує тільки між людьми, відносини яких один з одним регулюються системою права. «... Той, хто затверджує верховенство права, може вважатися таким, що затверджує верховенство лише Бога і розуму; той, що затверджує верховенство людини, набуває властивостей тварини»<sup>29</sup>. В цьому ж контексті

---

<sup>28</sup> Арістотель. Політика: В 4 т. — М., 1983. — Т. 2. — С. 145–146.

<sup>29</sup> Там само. — С. 146.

Арістотель також визначав, що «законои, коли вони гарні, повинні мати вищу силу» і що «особиста влада, що здійснюється однією людиною або групою осіб, повинна бути верховною лише в тих питаннях, які право не в змозі однозначно врегулювати, бо важко встановити загальні правила до всіх непередбачуваних ситуацій»<sup>30</sup>.

З приводу того, що собою являє гарний закон, Арістотель стверджував, що «законои повинні прийматися у відповідності з конституціями; і якщо це так, то законои, що відповідають правильним конституціям, обов'язково повинні бути справедливими, а законои, що відповідають неправильним або перевертеним конституціям, повинні бути несправедливими»<sup>31</sup>. Це твердження Арістотеля в певній мірі закріплюється в Конституції України, де «... (у першому реченні частини другої статті 8) визначено, що «Конституція України має найвищу юридичну силу», тобто верховенство, що цілком підтверджено в наступному положенні основоположного акта (у другому реченні частини другої статті 8), відповідно до якого «законои та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй»<sup>32</sup>.

Принцип верховенства права поступово був сприйнятий різними національними правовими системами та за допомогою різноманітних термінів увібрав в цей процес багато понять, без яких неможливим є існування вільного суспільства. В теперішній час вважається, що принцип верховенства права містить як мінімум п'ять самостійних цінностей: а) функціонування держави, що пов'язана вимогами права; б) дотримання принципу рівності всіх осіб перед законом; в) встановлення законності та порядку в суспільстві;

---

<sup>30</sup> Арістотель. Політика: В 4 т. — М., 1983. — Т. 2. — С. 127.

<sup>31</sup> Там само. — С. 129.

<sup>32</sup> Головатий С. Верховенство права: У 3-х кн. Книга третя. К., 2006, С. 1463.

г) наявність ефективного та передбаченого правосуддя;  
д) охорона прав людини<sup>33</sup>.

Вказані цінності увійшли до концепції верховенства, права у відповідь на різні потреби, що випливають з вимог справедливості. Коріння права, справжні його вигоїш сягають у об'єктивний природний порядок речей, глибину реального соціального буття, суспільні індивідуальні і колективні потреби та інтереси, відносини суспільного виробництва (матеріального і духовного)<sup>34</sup>. В цьому сенсі «право в його загальному розумінні є поняття соціологічне, а не юридичне. Якщо право є людське утворення, то усвідомлення його сутності неможливе без розуміння природи людини у всіх її проявах, без проникнення у потреби людини, її здібності, прагнення»<sup>35</sup>.

Сучасне розуміння права передбачає визнання людини найвищою соціальною цінністю, а забезпечення та реалізацію невід'ємних прав і свобод людини і громадянина — головним сенсом діяльності державної влади, яка реалізує свою компетенцію тільки в межах Конституції та законів України. Принцип верховенства права покликаний якісно змінити як основоположні засади, так і практичну складову системи правового регулювання суспільних відносин у напрямі до загальноновизнаних гуманітарних цінностей та критеріїв соціальної ефективності.

На думку О. Петришина, принцип верховенства права доцільно розглядати принаймні у двох аспектах: в широкому значенні — як принцип правової організації державної влади в суспільстві, так би мовити, у сенсі «верховенства права над

---

<sup>33</sup> Rachel Kleinfeld Belton. Competing Definitions of the Rule of Law. Carnegie Papers. Number 55, January 2005.

<sup>34</sup> Бандурко О., Пушкін О.А., Зайцев Л. Право і держава // Право України. — 1995. — № 11. — С. 4.

<sup>35</sup> Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. — М., 1910. — Т. 1. — С. 25.



державою» та у вузькому розумінні, а саме, у контексті співвідношення однорідних правових категорій — права і закону в системі регулювання суспільних відносин, їх ролі та місця у забезпеченні правопорядку, тобто у сенсі «верховенства права над законом». Такий більш спеціальний підхід до розуміння принципу верховенства права дає змогу розглядати питання панування права в суспільних відносинах і більш загальні проблеми організації державної влади як відносно самостійні, сконцентрувати увагу правознавців на власне правовій складовій як першої, так і другої проблематики, зокрема ролі судових органів як остаточного арбітра з правових питань насамперед щодо захисту прав та свобод людини і громадянина<sup>36</sup>. Як об'єктивне соціально-культурне явище право і за часом, і за своєю суттю і змістом передує закону як продукту суб'єктивної творчості, похідному волеустановчому акту законодавця. Ще стародавні римські юристи вбачали різницю між правом (іш) і законом (Іех) та вважали, що у разі розходження між цими явищами Іех необхідно було приводити з іш<sup>37</sup>. Цікаві також у цьому сенсі міркування Т. Гоббса: «Необхідно розрізняти іш і Іех — право і закон, — хоч той, хто пише на цю тему, звичайно змішує ці поняття, оскільки право полягає у свободі робити або не робити, проте як закон визначає і зобов'язує до того або іншого члена цієї альтернативи, отже, закон і право різняться між собою, так само як зобов'язання і свобода, що несумісні відносно однієї й тієї ж речі»<sup>38</sup>.

На думку В. Селіванова: «Мова не йде про просте протиставлення права законів. Йдеться про складну природу їх діалектичного взаємозв'язку, коли одне й те ж поняття права

---

<sup>36</sup> Петришин О. Верховенство права в системі правового регулювання суспільних відносин // Право України. — 2010. — № 3. — С. 24–25.

<sup>37</sup> Дождев Д.В. Римское частное право: Учеб. для вузов. — М., 1996. — С. 12.

<sup>38</sup> Гоббс Т. Сочинения: В 2-х т. — М., 1991. — Т. 2. — С. 98–99.

по-різному може визначатися на різних ступенях його конкретизації.

Дійсно, тільки інституційоване у формі закону, нормативного акта право може виконувати роль регулятора суспільних відносин»<sup>39</sup>.

На основі гуманістичного за своїм змістом та сутністю права формується нове і вище за своїми юридичними характеристиками джерело нормативно-правового регулювання суспільних відносин — правовий закон. Сучасне вітчизняне правознавство визнає необхідність існування закону, правового за своїм змістом та сутністю. Це означає, що він повинен відображати природно-правові засади, відповідати міжнародно-правовим нормам про права людини і громадянина, бути прийнятим легітимним органом державної влади, що законно обраний або призначений. Правовий закон має бути виданий з використанням всього комплексу правових засобів та прийомів, що напрацьовані світовою практикою. Це логічно вивірені та визначені згідно з гуманістичними принципами правові конструкції і поняття, адекватні нормі процесуальні форми, адресні типи та способи правового регулювання, послідовні демократичні процедури прийняття законів тощо<sup>40</sup>.

Між тим, поняття правового закону має бути пов'язане з тим чи іншим розумінням права. Як справедливо зауважує В. О. Десятник, у процесі розвитку змісту права настає момент, коли його нові якості не вміщуються в стару форму. Тоді стара форма «відкидається» новим правовим змістом та виникає нова форма, адекватна своєму змісту<sup>41</sup>. В одній

---

<sup>39</sup> Селіванов В. Методологічні проблеми запровадження конституційних принципів «верховенства права» і «верховенства закону» // Право України. — 1997. — № 6. — С. 14.

<sup>40</sup> Десятник В.О. Критичне правознавство: монографія / Десятник В.О. — Львів: « ГАЛИЧ-ПРЕС» 2017 — 224 с.

<sup>41</sup> Там само. — С. 202.

з нових своїх робіт Д. А. Керімов зазначає, що «окрім умов життєдіяльності суспільства, які є визначальним детермінатором законотворчості, в процесі творчості законів суттєву роль відіграють правові принципи, сформовані історичним досвідом людства та узагальнюють у собі уявлення про справедливість, гуманізм, організацію та порядок суспільної життєдіяльності»<sup>42</sup>.

З цим можна погодитись, адже поняття правового закону, безумовно, необхідно пов'язувати з новою сутністю права в громадянському суспільстві, тобто такою, що виходить з визнання людини вищою соціальною цінністю, а тому визнає пріоритетність прав людини, а разом з ними принципів гуманізму, справедливості. Цю думку поділяють В. Б. Авер'янов та В. Н. Денисов, які вважають, що «у громадянському суспільстві право повинно точно відображати соціальні інтереси, потреби, соціальні цінності, яким віддають перевагу великі і малі соціуми і окремі члени суспільства»<sup>43</sup>.

З цього приводу Є. А. Тихонова також зазначає, що «в основу сучасного розуміння права як такого феномена суспільного життя, що є засобом самоорганізації людського суспільства, покладено визнання найвищою соціальною цінністю людини та її свободи»<sup>44</sup>. Такі цінності є стабільними, незмінними протягом існування людства, вони є наддержавними. «Змінюються парламенти, уряди, глави держав. Змінною є стратегія держави у той чи інший історичний період часу, а стабільною є увага до людини, її невід'ємних

---

<sup>42</sup> Копейчиков В.В., Шилингов В.С. Гуманистические основы социалистического правового государства // Актуальные проблемы формирования правового государства. — Харьков: ХЮРІ, 1990. — С. 15–17.

<sup>43</sup> Денисов В.Н. Статус міжнародних договорів в Конституції України // Вісник Академії правових наук України. — 1999. — № 31. — 429 с.

<sup>44</sup> Законотворення — основна функція парламенту. — К.: Заповіт, 1997. — 170 с.

прав»<sup>45</sup>. Саме таке праворозуміння поступово стає центром сучасної української національної правової ідеї. Для людини, в ім'я людини існують і будуть розвиватися суспільство і держава. При цьому вдосконалення інститутів державної влади повинно здійснюватися з орієнтацією на максимальне задоволення індивідуальних потреб людини і громадянина у вільному розвитку, а також службову стосовно цих потреб функцію держави. На думку В. В. Копейчикова, «відносно кожного суб'єктивного права людини і громадянина має бути розроблений у діючому законодавстві, а як принцип закріплений в Конституції України, механізм практичної реалізації не тільки конституційних, але й усіх інших прав і свобод, їх ефективного захисту». Суть національної правової ідеї зводиться до того, що реальному здійсненню людських ідеалів, пов'язаних з визнанням людини і громадянина найважливішою соціальною цінністю, повинно сприяти право, як узагальнююча міра свободи, рівності і справедливості.

Сутність правового закону обумовлює його соціальну цінність, яка полягає у тому, що правовий закон є основою розвитку цивілізації і культури даного суспільства та впливає не тільки на поведінку, але і на свідомість, психіку, волю людей. Правовий закон саме тому і характеризується як воля, що він не тільки містить визначену систему правових розпоряджень, але і завдяки їх реалізації практично впроваджує в життя правосвідомість, правові принципи і правову політику суверена. Правовий закон як воля характеризується процесом переходу потреб, інтересів, цілей суверена в об'єктивність шляхом активної, цілеспрямованої, практичної діяльності при реалізації відповідної правової свідомості, правової політики, правових принципів і норм у дійсність. Соціальна цінність **правового** закону полягає також у вихо-

---

<sup>45</sup> Стеценко С. Праворозуміння: співвідношення теорії та юридичної практики // Право України, — 2010. — № 4. — С. 178.

ванні і формуванні правових поглядів, людських вчинків та поведінки, в підтриманні законності і правопорядку.

З викладеного випливає висновок про співвідношення понять закону і правового закону. Вони не збігаються, не тотожні одне одному. Закон у формальному розумінні лише один, хоча і важливий прояв правового закону. Закон може бути правовим і неправовим. З цього приводу Р. Гаврилюк зазначає: «Право правильне не тому, що воно записане у законі та існує в офіційній формі, а за змістом. Закони мають бути правовими, містити правові норми, але в дійсності закони за змістом можуть бути і неправовими, довільними»<sup>46</sup>.

Слід зауважити, що сучасною наукою недооцінюється в належній мірі роль суверенітету народу у правотворчості. Його значення, повнота реалізації у законодавчому процесі іноді ставляться під сумнів навіть у рішеннях державних органів та посадових осіб.

Недооцінка ролі та значення народного суверенітету взагалі та зокрема у практиці законотворення: є суттєвим гальмом дійсної демократизації суспільства, процесів становлення правової держави та громадянського суспільства.

Адже реалізація пріоритету правового закону неможлива без міцних демократичних засад організації суспільства та держави, без сталого громадянського суспільства на основі повноти виявлення народного суверенітету, закріпленого у правовому за своїм змістом законі. Громадянське суспільство, демократична, соціальна, правова держава, реалізація принципів верховенства права неможливі без правового закону як вищої форми прояву народного суверенітету, без його толерантності та підтримки правосвідомістю населення, яка ґрунтується на розумінні права та правового закону.

---

<sup>46</sup> Гаврилюк Р. Чи можливе наукове неklasичне пізнання права? Право України. 2014. № 1. С. 94- 105.

Сутність правового закону як волі суверенного народу, однак, не є єдиною його ознакою. Суверенна воля народу, якщо в нього низька правова культура, може підтримати чи висунути і неправовий закон. Тому головний акцент у визначенні сутності правового закону необхідно зробити на його відповідності принципам справедливості та гуманізму, забезпеченні природних прав та свобод, честі та гідності людини та громадянина. Вагомим аргументом такого твердження є те, що правовий закон може виникнути, наприклад, завдяки особливій ролі наукової думки в правотворчості, раніше, ніж весь народ усвідомить його необхідність. Більш того, правовий закон може та повинен формувати право-свідомість та правову культуру народу в процесі його застосування на практиці членами суспільства. Справедливо зауважити також, що правовий закон, як і будь-який закон, приймається переважно представницьким органом, який може та повинен враховувати об'єктивні ознаки правового закону, але в дійсності може не враховувати їх у зв'язку з недостатньою правовою культурою депутатів, населення, ступенем їх усвідомлення народними масами.

Сутність правового закону не вичерпується закріпленням ідей справедливості, гуманізму. Вона полягає також у проголошенні та забезпеченні прав та свобод, честі та гідності людини і громадянина як вищої соціальної цінності, тобто сутність правового закону впливає з сучасного розуміння права, по-кликаною стверджувати справедливість, гарантовану свободу поведінки, захист інтересів людини, та права, яке «підкорює» держави; владу заради захисту прав людини, її свобод, заради суспільної користі. Права, яке не сприймає насилля і є основою правозаконності громадянського суспільства<sup>47</sup>.

---

<sup>47</sup> Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996. № 9 // Юридичний вісник України. — 1996. — № 48

«Верховенство права означає, що не тільки громадяни, але й передусім сама держава, її органи та державні службовці повинні діяти виключно в межах права. За допомогою права і через правові закони правова держава самообмежує себе. У правовій державі повинні управляти не окремі особи, а правовий закон. У ній не припустиме адміністративне свавілля, а тому доти, доки держава не буде реально обмежена правом, правовим законом, вона не може вважатися правовою. Пов'язаність усіх суб'єктів правовідносин правом протистоїть будь-яким формам свавілля, анархії, правопорушень», — зазначає М. Цвік<sup>48</sup>.

Відповідність та несуперечність нормам Конституції, а також сприяння їх реалізації в нормах правового закону повинна забезпечуватись гарантіями точного відображення суверенної волі народу, забезпеченням прав і свобод людини і громадянина, принципів справедливості, гуманізму в усьому суспільному житті. Серед цих гарантій необхідно назвати також: демократичність державного устрою, підвищення ролі правової науки та правової культури населення, демократичність законодавчої процедури та досконалість юридичної техніки законодавчого процесу. Якщо перші види гарантій є похідними від конституційного ладу, то досконалість юридичної техніки повинна забезпечуватись парламентом на підставі науково обґрунтованих положень теорії та юридичної практики.

Таким чином, сутність правового закону, що розкривається Конституцією України, полягає в його похідному характері від необхідності забезпечення дії верховенства права, підпорядкуванні положенням Конституції України та функціональному призначенні адекватної реалізації конституційних положень. Слід зазначити, що за своїм правовим

---

<sup>48</sup> Цвік М. Про делегування законодавчих повноважень // Правова система України: теорія і практика. — К., 1993. — С. 120–122.

змістом Конституція України — дійсно правовий закон, оскільки її основою є загальнолюдські цінності, а особистість визнана найвищою соціальною цінністю з широким обсягом прав і свобод. Оскільки в Конституції закріплені норми та принципи права взагалі, то при формуванні правового законодавства необхідно виходити з принципів і норм, сформульованих не тільки у ст. 8 Конституції України, але і в основному її тексті. Потреба у вдосконаленні деяких норм Конституції та існуюча можливість внесення змін до неї повинні стати мотивацією поглиблення правового змісту як норм самої Конституції, так і правового законодавства в цілому.

### **§ 5. ВЕРХОВЕНСТВО КОНСТИТУЦІЇ ЯК ОЗНАКА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА**

*Конституція* — це особливий юридичний акт, який має важливе значення для людини, суспільства, держави. Вона закріплює основи суспільного і державного ладу, правового становища людини і громадянина, принципи здійснення публічної влади народом, структуру та взаємовідносини органів держави, а також основи організації місцевого самоврядування.

Конституція — це відповідь на назрілі головні, спільні, публічні потреби суспільства, вона не може обслуговувати приватні інтереси окремих груп або індивідів. Конституція — це зразок, модель, еталон упорядкування визначальних суспільних відносин.

У демократичному суспільстві таке упорядкування має ґрунтуватися на загальнолюдських цінностях.

Конституція є фундаментом, основою правової системи країни та законодавства. Вона є визначним чинником забезпечення державного суверенітету, консолідації суспільства, створює належні умови для самореалізації особистості. Фун-



даментальність її норм полягає в тому, що конституційні приписи регулюють і охороняють найважливіші суспільні відносини у сфері прав і свобод людини, а також здійснення публічної влади.

Норми конституційного права закріплюють основи організації юридичної діяльності держави і її відносини з людиною в різних громадянських станах, містять найбільш загальні принципи права, які конкретизуються у принципах всіх галузей права та мають нормативно-регулятивне та юрисдикційне значення.

За роки незалежності до національної правової системи України, включаючи і її конституцію, досить активно став проникати принцип верховенства права, однак на цьому шляху він стикається із різноманітними труднощами як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру. По-перше, в національному праворозумінні продовжує домінувати позитивістський підхід. По-друге, в українській юридичній практиці та юридичній науці відсутнє його спільне розуміння. Причому діапазон думок тут надзвичайно широкий — від отождолення принципу верховенства права з традиційним для колишнього радянського правознавства принципом верховенства закону (англійське словосполучення, як відомо іноді не зовсім коректно перекладають як «верховенство закону») до розуміння принципу верховенства права як виключно верховенства справедливості і розуму.

Попри таку розбіжність у поглядах можна вважати, що принцип верховенства права є сукупністю морально-правових цінностей, відповідно до яких мають регулюватися відносини в демократичному суспільстві, вирішуватися питання життєдіяльності людей, розглядатися справи в судах. Основне призначення принципу верховенства права полягає у забезпеченні свободи та прав людини, причому, насамперед, у її відносинах з державною владою та державними органами.

Ідея верховенства права з самого початку свого становлення була спрямована проти тиранії і свавілля монархічних режимів та авторитаризму, які часто використовували формальний закон для досягнення антиправових цілей. Її метою було «зв'язати» державну владу правом, встановити надійний правовий заслін її необґрунтованому втручанню у життя людей, створити необхідні правові механізми для реалізації та захисту прав і свобод людини.

Тому, мета верховенства права — це не просто формальне забезпечення порядку, передбаченого законами та іншими нормативними актами, встановленими державою, а утвердження такого правопорядку, який обмежує абсолютизм державної, передусім, виконавчої влади, ставить її під контроль суспільства, створюючи для цього відповідні правові механізми.

Інакше кажучи, навіть бездоганний з точки зору юридичної техніки закон не завжди є панацеєю верховенства права. Звідси випливає перший і загалом нині майже беззаперечний висновок: самостійного значення, відмінного від принципу верховенства закону, принцип верховенства права набуває тоді, коли право розглядається як явище, яке не міститься виключно в законах та інших нормативних актах, тобто коли має місце теоретичне і практичне розрізнення права і закону. На нашу думку, принцип верховенства права полягає у забезпеченні балансу інтересів у відносинах між індивідами, індивіда із суспільством, громадянина з державою на підставі правових норм. Принцип верховенства права знайшов своє закріплення у Конституції України, де у ч. 1 ст. 8 сказано, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права, крім того, зазначений принцип знайшов інституалізацію в інших положеннях Основного Закону.

Так, ст. 21 Конституції України проголошує, що права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Із цього випливає, що права людини є єдиним легітимним джерелом

походження державної влади в Україні, вони визначають її структуру та легітимні повноваження. Крім того, вони визначають єдино легітимну мету державної влади в нашій країні, що закріплено положеннями ст. 3 Конституції України, де йдеться: «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Звідси випливає, що діяльність держави в цілому та її органів, включаючи законодавчий, повинна мати правовий характер. Зазначене положення в позитивній формі фактично формулює ще одну суттєву вимогу принципу верховенства права — вимогу правового закону. Адже правовий характер діяльності органу законодавчої влади означає, що зміст і спрямованість законотворчості мають визначати права і свободи людини.

Цій вимозі відповідає положення ч. 3 ст. 22 Конституції України, яким встановлена пряма заборона антиправового закону. «При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів, — йдеться в ній, — не допускається звуження змісту і обсягу існуючих прав і свобод». Ця принципова позиція виражена також у ч. 1 ст. 64 Конституції України, згідно з якою конституційні права і свободи не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією. Це, зокрема, означає, що законом такі обмеження встановлюватись не можуть, якщо цього не передбачає Конституція. Іншою вимогою принципу верховенства права, яка знайшла своє закріплення у Конституції України, є суверенітет народу. Під ним слід розуміти, що державна влада є похідною від суспільства, вона є результатом згоди людей (народу, суспільства), якої вони дійшли на основі договору. Ст. 5 Конституції України говорить: «Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи

місцевого самоврядування». Оскільки держава є похідною від суверенітету народу, тому зрозумілим є положення ч. 3 ст. 5 Конституції України, де йдеться: «Право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народу і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами». Наступним імперативом принципу верховенства права є поділ державної влади. Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу, судову (ст. 6 КУ). Основна мета реалізації на практиці зазначеного принципу полягає в запобіганні зловживанням владою та в унеможливленні узурпації всієї державної влади з боку однієї особи або групи осіб, в тому числі з боку будь-якого державного органу.

Важливим імперативом принципу верховенства права є верховенство Конституції та пряма дія її норм (ч. 3 ст. 8 КУ).

Пряма дія Конституції є однією із вирішальних умов інтеграції її правового змісту в соціальну практику. Всупереч поширеній думці, відповідно до якої пряма дія конституційних норм пов'язується виключно із правозастосовною практикою, зокрема судовою (певні підстави для цього дає не зовсім вдале, на наш погляд, формулювання ст. 8 КУ), треба зазначити, що така дія властива для всіх форм державної діяльності: законодавчої, виконавчої і судової. Пряма дія норм Конституції України має місце також при здійсненні громадянами конституційних прав і свобод. Крім інституалізації зазначених вимог принципу верховенства права, Конституція України містить низку інших юридичних інституцій і механізмів, які, за належної реалізації, здатні забезпечити втілення в життя цього важливого принципу. До них, зокрема, слід віднести:

- положення ч. 2 ст. 19 КУ, відповідно до якого, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі та у спосіб, що передбачений Конституцією та законами

України. Це положення фактично відтворює одну із основних вимог принципу верховенства права стосовно меж повноважень державних органів, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, а саме: «заборонено все, крім того, що прямо дозволено законом»;

- положення ч. 3 ст. 57 КУ, згідно з яким закони та інші нормативні акти, що визначають права і обов'язки громадян, недоведені до відома суспільства у порядку, встановленому законом, є не чинними. Це положення фіксує правову аксіому: «неопублікований нормативний акт не застосовується»;
- положення ст. 58 КУ, яка закріплює ще одну юридичну аксіому: «закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи»;
- положення ч. 2 ст. 55 та ч. 2 ст. 124 КУ, згідно з якими юрисдикції судів підлягають всі правові спори, тому суд, за наявності такого спору, не може відмовити у правосудді;
- положення ч. 1 ст. 152 КУ, відповідно до якого, не правовими, не конституційними визнаються (за рішенням Конституційного Суду України) закони та інші акти, якщо була порушена встановлена Конституцією процедура їх розгляду, ухвалення або набрання чинності.

Хоча Конституція є, як правило, одним з найбільш стабільних нормативно-правових актів, проте й вона час від часу може істотно змінюватися. Так, підставою для оновлення Конституції України 1996 р. стало набрання сили нормами Закону України «Про внесення змін до Конституції України», ухваленого Верховною Радою України 8 грудня 2004 р. Частина цих норм почала діяти з 1 січня 2006 р., а решта — з дня набуття повноважень Верховною Радою України, що була обрана у 2006 році. Нині усі конституційні новації є чинними. Вони стосуються широкого кола питань,

зокрема, питань припинення повноважень Верховної Ради України та народних депутатів України, терміну діяльності та функцій парламенту. Віднині держава є не президентсько-парламентською, а парламентсько-президентською республікою.

Розширення повноважень Верховної Ради України в галузі формування Кабінету Міністрів України є однією з найважливіших конституційних новел. Поряд із змінами у повноваженнях Верховної Ради України і Президента України в оновленій Конституції змінено також функцію Прокуратури України, принципи організації та діяльності місцевих державних адміністрацій.

При цьому слід звернути увагу на те, що конституційна реформа відбувалась у складних і суперечливих умовах, в умовах протистояння і конфронтації різних політичних сил і стала наслідком компромісу між ними. Напевно тому зміни, внесені до Основного Закону України, не дали того результату, який обіцяли суспільству автори конституційної реформи. Системні соціально-політичні кризи, що стали виникати після введення в дію змін до Конституції, аж ніяк не сприяють розвитку української державності. Причиною виникнення такої ситуації є те, що конституційні зміни були поспішними, непередуманими, і не мали системного, логічного характеру. Так, деякі конституційні положення щодо Кабінету Міністрів України виглядають досить суперечливими, зокрема те, що Міністр закордонних справ і Міністр оборони призначаються Верховною Радою України за поданням Президента, а не Прем'єр-міністра. Отже, вони можуть діяти всупереч рішенням уряду, а тому виникає питання, чи зможе уряд ефективно функціонувати.

У ст. 113 КУ зазначено, що КМУ відповідальний Перед Президентом і ВРУ. Щодо ВРУ, то тут все зрозуміло — є коаліція, яка контролює уряд. Але яким чином уряд відповідальний перед Президентом за Конституцією у новій редакції, зро-

зуміти важко. Також досить суперечливими є конституційні положення про подвійне підпорядкування місцевих державних адміністрацій.

Перелік проблемних питань можна продовжувати. Все це свідчить про те, що у суспільстві назріла нагальна потреба в оновленні Основного Закону, який усунув би колізії та прогалини, привнесені у конституційне поле непередуманими, неузгодженими, поспішними змінами 2004 року. Однією із причин такого стану є надмірна заполітизованість конституційного процесу в нашій країні, зумовлене цим нехтування думкою вчених-правознавців, практично їх незалучення до процесу розроблення проекту Закону про внесення змін до Конституції України.

Ми поділяємо думку академіка Ю. С. Шемшученка про те, що є потреба у продовженні обговорення ключових проблем конституційної реформи, поглибленні теоретичних досліджень питань українського конституціоналізму та державного управління. Йдеться фактично про розроблення доктринальної концепції конституційної реформи, продумане її проведення без поспіху і надмірного радикалізму. Крім того, конституційна реформа має базуватися на принципах народного суверенітету та верховенства права, а її результати повинні сприяти реалізації зазначених принципів.

Конституція — це акт прямої дії. У зв'язку із цим і для того, щоб конституційно-правові норми не перетворювались на порожні декларації, необхідно, щоб її текст містив у собі гарантії прав і свобод людини та громадянина. Також для того, щоб запобігти зловживанням владою з боку державних органів та їх посадових осіб, необхідно започаткувати в процесі конституційної реформи ефективний механізм конституційно-правової відповідальності.

На наше переконання, необхідно вдосконалити конституційно-правові положення, які регламентують форми безпосередньої демократії, зокрема зазначити в тексті Конституції

юридичні наслідки рішень, прийнятих шляхом референдумів для державної влади.

Поряд з цим, одним із значущих питань на сучасному етапі є проблематика устрою державних інституцій, передусім загальнонаціональної представницької установи — Верховної Ради України. Слід виокремлювати в парламентаризмі як позитивний потенціал, так і певні загрози для молодій демократії. Тому причини кризового стану парламентської системи полягають не у хибності ідей парламентаризму, а в неадекватності підходів до структури самого парламенту і способу його формування, слабкості й нерозвиненості партійної системи. На нашу думку, стратегічним напрямом удосконалення вітчизняного парламентаризму може стати рух до бікамералізму, який би забезпечив, з одного боку, належне представництво у ВРУ інтересів регіонів України, а з другого — спеціалізацію палат у парламенті та зростання професіоналізму законотворчості.

Не менш важливе значення має вирішення проблем у сфері функціонування виконавчої гілки влади, які виникли внаслідок проведення конституційної реформи 2004 року. Зокрема це стосується порядку формування уряду. На нашу думку, закладена у Конституції України (редакція: 2004 р.) «дуалістична» модель організації уряду є суттєвою перешкодою для ефективного здійснення виконавчої влади в цілому.

Крім того, ми вважаємо, що всі структурні ланки виконавчої гілки влади мають керуватися із одного центру, це стосується і місцевих державних адміністрацій. На наше переконання, керівники місцевих держадміністрацій мають призначатися КМУ і нести перед ним відповідальність за результати своєї діяльності.

Потребує серйозного реформування і система правосуддя в Україні. Принципами організації і діяльності судової гілки влади мають бути незалежність, професіоналізм, політична незаангажованість. З нашої точки зору, неви-



правданою є значна кількість судових інстанцій в Україні; так, крім судів загальної юрисдикції існують господарські та адміністративні суди. Така кількість судових інстанцій розбалансовує систему правосуддя, не сприяє одноманітності судової практики та, на нашу думку, суперечить принципу верховенства права. Ми переконані, що будь-які судові справи повинні розглядатися судами загальної юрисдикції, а найвищою судовою інстанцією має бути виключно Верховний Суд України. Це, у свою чергу, гарантуватиме рівність усіх перед судом та законом і сприятиме реалізації принципу верховенства права. Не менш важливим є питання реформування системи місцевого самоврядування. Система органів місцевого самоврядування в Україні не відповідає європейським стандартам, оскільки залишається неефективною, схильною до корупції, внутрішньо суперечливою і надмірно централізованою, закритою від територіальних громад, громіздкою і відірваною від потреб простої людини. Отже, конституційна реформа має вирішити широке коло проблем, що виникли в результаті поспішного, непродуманого, безсистемного внесення змін до Основного Закону у грудні 2004 року. Ця реформа має сприяти оптимізації державного апарату, підвищенню ефективності та якості його діяльності. При цьому вона має здійснюватись на засадах пріоритету прав людини, народного суверенітету та сприяти реалізації принципу верховенства права, як самостійного соціального феномену, який базується на провідних ідеях наукової юридичної думки і досягненнях юридичної практики та визначає умови життєдіяльності суспільства, розвитку держави та її інституцій, забезпечення прав і свобод людини, гуманності».

Отже, існуючий стан речей у цій сфері дає можливість зробити деякі висновки, які одночасно слід розглядати як проблемні питання, що потребують часу і спільної зацікавленої праці держави та суспільства:

- по-перше, питання професійної етики — це комплексна проблема, належне розв’язання якої можливе лише за умови узгоджених, цілеспрямованих і концентрованих зусиль з боку філософії, соціології, політології, психології, загальної теорії держави та права, галузевих юридичних наук та інших соціальних та гуманітарних наук, які б забезпечили всебічне, повне і ґрунтовне вивчення цієї проблеми та виробили практичні рекомендації щодо втілення їх у соціальну практику;
- по-друге, потребує наукового вирішення питання про співвідношення морального і правового регулювання діяльності соціальних суб’єктів, в т.ч. державних службовців, поєднання інституційних і неінституційних систем управління моральними процесами;
- по-третє, потребує вивчення питання «наповнення» правових норм моральним змістом в умовах існування правової системи, побудованої фактично на позитивістській теорії права, зокрема питання допустимих меж такого симбіозу різних соціальних норм. З цією метою необхідно активізувати наукові пошуки на вивчення питання про можливість використання в національній правовій системі в якості формально-юридичних джерел права загальновизнаних принципів права, правових, зокрема судових, прецедентів, правової доктрини, які в порівнянні з позитивним правом більшою мірою відображають етичні стандарти людського життя;
- по-четверте, необхідно виробити чіткі критерії, методологічні підходи і принципи розмежування етичної поведінки соціальних суб’єктів та її антиподу, зрозумілі для всіх учасників соціального спілкування;
- по-пя’те, необхідно розробити механізм впровадження створених етичних регуляторів у фактичну поведінку.

## § 6. СУТНІСТЬ І ЗМІСТ ПРАВА. ЙОГО РОЛЬ У РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАГАЛЬНОСУСПІЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ

Для розуміння сутності та природи права треба зосередити увагу на багатогранності способу та форм вияву права в соціальному житті, які відображають його універсальність та всі аспекти регулятивного впливу. *Сутність права слід визначати, враховуючи такі положення:*

- *по-перше*, право існує в певних формах, що фіксують певні юридичні конструкції;
- *по-друге*, право може існувати і поза інституційними формами свого виявлення (як ідеї, оцінки, зв'язки або діяльність суб'єктів, яка розкриває динамізм права);
- *по-третє*, з формальної точки зору право виступає як регулятор, що обслуговує той чи інший соціальний інтерес.

Можна визначити такі підходи до розуміння сутності права:

- *класовий* — право визначається як система гарантованих державою юридичних норм, що висловлюють волю економічно панівного класу;
- *загальносоціальний* — право розглядається як загальноновизнаний компроміс між різними групами, соціальними прошарками для забезпечення потреб та інтересів як громадянського суспільства в цілому, так і окремих його суб'єктів.

Поряд із цим можна виділити також *релігійний, національний, расовий та інші підходи до розуміння сутності права*, в межах яких відповідні релігійні, національні або расові інтереси будуть визначальними для організації державно-політичного життя суспільства та офіційно зафіксовані у системі законів та підзаконних нормативно-правових актів, інших формах права. Таким чином, сутність права

багатоаспектна. Вона не може бути зведена до єдиного вузькоспрямованого розуміння, а тому потребує використання різних форм і методів її пізнання залежно від історичних обставин, умов та цілей наукового дослідження.

Сьогодні ми здебільшого звертаємо увагу на позитивні якості права, називаємо його ознакою цивілізованості суспільства, втіленням справедливості і моральності, вищої суспільної доцільності тощо. Проте за всіх часів противники існуючого ладу, особливо революціонери й бунтівники різного ґатунку, досить скептично ставилися до чинного права, називали його фікцією, небезпечним обманом більшої частини суспільства, знаряддям насильства, палицею в руках правлячої верхівки. «В царських законах бідному, як риби в ятері», — стверджувала давня українська приказка. Аналогічні вислови можна знайти у фольклорі майже кожного народу світу. Хто ж має рацію — захисники права чи його противники?

Справа полягає в тому, що право має своєрідну подвійну природу. Так само як і держава, воно є знаряддям політичної влади, котра, з одного боку, забезпечує здійснення спільних інтересів суспільства, а з іншого — служить насамперед найвищим верствам, які схильні видавати за загальносуспільні саме свої власні, групові інтереси. Отже, серед правових норм майже завжди можна знайти такі, що мають загальносоціальний характер, і такі, що запроваджені в інтересах конкретної соціальної групи. У процесі досягнення справжньої демократизації суспільства і реального народовладдя неухильно має зростати роль права у реалізації саме загальносуспільних інтересів. У цьому, як вважають деякі дослідники, і полягає суть сучасного права.

Право побудовано на трьох «китах». Це — мораль, держава і економіка. Право виникає на ґрунті моральності як відмінний від неї метод регулювання; держава надає праву офіційності, гарантованості, сили; економіка — основний предмет регулювання, першопричина виникнення права,

оскільки це сфера, де моральність як регулятор виявила свою недостатню спроможність.

Мораль, держава і економіка — зовнішні умови, які викликали право до життя як нове соціальне явище. Специфіка права полягає в тому, що у центрі його знаходиться окрема людина з її інтересами і потребами, її свободою. Зрозуміло, що свобода людини історично підготовлюється всебічним розвитком суспільства, важливих його сфер — духовної, економічної, політичної. Проте якраз у праві і через право свобода закріплюється і доводиться до кожної особи, до кожної організації.

Викладене дозволяє зробити висновок, що право повинно мати загально-соціальну сутність, служити інтересам усіх і кожного зокрема, забезпечувати організованість, законність, упорядкованість, стабільність і розвиток соціальних зв'язків. Коли люди вступають у відносини між собою як суб'єкти права, це означає, що за ними стоїть авторитет суспільства і держави, і вони можуть діяти вільно, без страху за непередбачені наслідки в соціальному плані.

Загальносоціальна сутність права конкретизується в його розумінні як міри свободи. В межах своїх прав громадянин вільний у своїх діях, суспільство в особі держави стоїть на сторожі цієї свободи. Таким чином, право не просто свобода, а свобода, захищена від посягань, гарантована свобода. Добро захищене від зла. Завдяки праву добро є нормою життя, зло — порушенням цієї норми. Щодо **змісту права**, то під ним ми розуміємо *всю сукупність правових приписів, за допомогою яких здійснюється регулювання суспільних відносин; це визначені у праві юридичні права, обов'язки та заборони.*

Розрізняють два види змісту права:

*Соціально-політичний*, у якому відображається економічна, політична, класова сутність та спрямованість права.

*Спеціально-юридичний*, що характеризує право як специфічне інституційне утворення (соціальний інститут, необхідний атрибут функціонування суспільства).

### § 7. ПРИНЦИПИ ПРАВА

Серед важливих компонентів права важливе місце і значення мають принципи права.

**Принципи права** — це найбільш загальні і стабільні вимоги, що уособлюють суспільні цінності, які характеризують та відтворюють зміст права, його сутність і призначення в суспільстві. З одного боку, вони виражають закономірності права, а з іншого — найбільш загальні норми, які діють у всій сфері правового регулювання і поширюються на всі суб'єкти. Ці норми або чітко сформульовані в законі, або виводяться із загального змісту законів.

Принципи права виступають у якості своєрідної конструкції, на якій базуються і реалізуються не тільки окремі норми права, інститути і галузі права, а й уся система права. Вони служать основним орієнтиром всієї правотворчої, правозастосовчої і правоохоронної діяльності державних органів. Від ступеня їх дотримання в прямій залежності знаходиться рівень складності, стабільності й ефективності правової системи. Маючи загальнообов'язковий характер, принципи права сприяють зміцненню внутрішньої єдності та взаємодії різних галузей і інститутів права, норм права і правових відносин, суб'єктивного й об'єктивного права. Принципи права є не тільки орієнтиром у формуванні права, а й керівними засадами при розв'язанні конкретних юридичних справ, особливо при застосуванні аналогії закону у випадках наявності прогалин у законодавстві. Принципи права об'єктивно обумовлені економічним і соціально-політичним устроєм суспільства, який існує в тій чи іншій країні, соціальною природою держави і права, характером пануючого в країні політичного і державного режиму, основними принципами побудови і функціонування політичної системи того чи іншого суспільства. На нашу думку, немає необхідності доводити, що принципи побудови і функціонування, скажімо, феодаль-

ного права докорінно відрізняються від принципів побудови і функціонування рабовласницького чи іншого типу сучасного права. Власне, очевидною є різниця принципів таких, наприклад, сучасних правових систем, як романо-германська, яка охоплює країни, в яких юридична наука і практика склалася виключно на законах римського права, і система мусульманського права, яка склалася на підвалинах мусульманської релігії.

Принципи права далеко не завжди лежать на поверхні і носять відкритий характер. Проте вони притаманні будь-якій правовій системі. Як правило, вони закріплюються або прямо в законодавчих актах (статтях, преамбулах, конституційних чи звичайних законах) або заповнюють собою зміст правових норм.

У якості прикладу прямого закріплення принципів права в законодавстві можна послатися на проголошення принципу народовладдя в конституціях багатьох сучасних держав.

Так, Конституція нашої держави 1996 року проголосила, що «носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування» (ст. 5). Конституція Китайської Народної Республіки 1982 року проголошує, що вся влада в країні «належить народу ... народ відповідно до положень закону різними шляхами і в різних формах управляє державними, господарськими, культурними і суспільними справами» (ст. 2).

Принцип народовладдя відкрито проголошується і закріплюється в конституціях і звичайних законах багатьох інших країн (ст. 3 Конституції Російської Федерації, ст. 2 Конституції Чеської Республіки, ст. 2 Конституції Словацької Республіки тощо).

Значення принципів права полягає в тому, що вони у стислому вигляді, концентровано відображають найсуттєвіші риси права, є «обличчям» права, вони:

- здійснюють узагальнене закріплення основ суспільного ладу;
- забезпечують єдине формулювання правових норм;
- забезпечують їх вплив на суспільні відносини шляхом правового регулювання та інших видів правового впливу.

Залежно від характеру, типу і сфери розповсюдження принципи права поділяються на різні групи.

Так, залежно від *типу* правових систем вони класифікуються на принципи права, які властиві всім правовим системам певного історичного типу, відображають його соціально змістовну сутність.

Виділяються і принципи права, які притаманні перехідним правовим системам від одного типу до іншого. Вони полягають у поступовому втіленні загальнолюдських цінностей, що відображені в цих принципах права. *Конкретно-історичні принципи* права визначають як основні засади, що відображають специфіку права певної держави у конкретних соціальних умовах конкретно визначеного періоду і характеризують право в різних аспектах його розуміння. Але головне те, що ці принципи відображають особливості тієї історичної епохи, обстановки та рівня розвитку суспільства, держави, в яких право виникає, змінюється, функціонує. По суті, це характеристика права за допомогою вище наведених принципів через призму конкретно визначеного часу його існування.

Залежно від свого характеру, принципи права поділяються на соціально-економічні, політичні, ідеологічні, релігійні, естетичні і спеціально-юридичні. Особливість останніх полягає в тому, що вони, згідно з існуючою думкою, відповідають на питання, як відображається в праві його соціальна основа, яка структура права і який характер правового регулювання суспільних відносин<sup>49</sup>.

---

<sup>49</sup> Явич Л. С. Общая теория права. — Л., — 1976. — С. 153.



Очевидним є те, що спеціально-юридичні принципи — це ті самі його соціальні принципи, але переведені на мову права, юридичних конституцій, правових засобів їх забезпечення.

*До спеціально-юридичних принципів, як правило, відносять такі основні засади сучасних правових систем чи їх вихідні положення:*

- 1) принцип загальнообов'язковості правових норм для всього населення країни і пріоритет цих норм над усіма іншими соціальними нормами;
- 2) принцип несуперечності правових норм, які складають діючу правову систему держави, і пріоритет закону над іншими нормативно-правовими актами;
- 3) принцип відповідності між об'єктивним і суб'єктивним правом, між правовими нормами і правовими відносинами, між правом і його виконанням;
- 4) принцип поділу правової системи держави на самостійні галузі та інститути;
- 5) принцип соціальної свободи, виражений у системі суб'єктивних прав суб'єктів суспільних відносин, рівність перед законом і судом;
- 6) принцип законності і юридичної гарантованості прав і свобод особи, зафіксованих у законі, пов'язаність нормами законодавства діяльності всіх посадових осіб державних органів.

Зміст принципу законності полягає в тому, що, як записано у ст. 8 Конституції України, «в Україні визнається і діє принцип верховенства права». Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується:

1. Принцип справедливості, який виражає загальносоціальної сутність права, прагнення до пошуку компромісу між учасниками правових зв'язків, між особою і суспільством, громадянином і державою. Справедливість вимагає відповідності між діями та їх соціальними наслідками.

2. Принцип юридичної відповідальності тільки за винну, протиправну поведінку.

3. Принцип презумпції невинності особи (особа вважається невинною доти, доки її вину у вчиненні правопорушення не встановлено судом або іншими компетентними органами держави у визначеному законом порядку).

4. Принцип неприпустимості зворотної дії законів. «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи...» (ст. 58 Конституції України).

5. Принцип правосуддя виражає гарантованість захисту суб'єктивних прав у судовому порядку. В ч. 1 ст. 55 Конституції України зазначено: «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом...».

6. Принцип рівності означає перш за все рівність усіх перед законом, тобто рівність прав та обов'язків. У ст. 24 Конституції України зазначено: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками...»

Окрім названих, принципи права поділяються на групи залежно від того, поширюються вони на всю систему права, на декілька галузей чи на окрему галузь права. Відповідно до цього критерію, принципи права, які поширюються на всю систему права і окреслюють її характер, зміст, найбільш важливі її риси, називають *загальними принципами*.

Дати вичерпний перелік загальних принципів права неможливо, бо вони не завжди мають достатню чіткість і стабільність змісту.

Назвемо головні з них:

- принцип поваги до прав людини;
- принцип свободи;
- принцип гуманізму;
- принцип справедливості;
- принцип рівності;
- принцип законності в процесі створення і реалізації правових норм;
- принцип демократизму;
- принцип єдності юридичних прав і обов'язків;
- загальна обов'язковість норм права з поєднанням переконання і примусу для забезпечення його виконання;
- відповідність права загальнолюдським цінностям;
- відкритість законів;
- логічність і несуперечливість норм права;
- принцип взаємної відповідальності держави і особи.

Сьогодні принципи права розглядаються насамперед у зв'язку із завданням забезпечення прав людини.

Поряд із загальними принципами в юридичній літературі виділяють також галузеві, міжгалузеві та принципи окремих інститутів права.

*Галузеві принципи* притаманні конкретній галузі права (наприклад, рівність сторін у майнових відносинах у цивільному праві).

*Міжгалузеві принципи* притаманні кільком спорідненим галузям права (наприклад, гласність судочинства у кримінально-процесуальному і цивільно-процесуальному праві). На міжгалузеві принципи повністю накладаються і загальноправові принципи. В кожній окремо взятій галузі права вони набувають своєї специфіки.

*Принципи інститутів права* — основні ідеї, що лежать в основі побудови певного інституту права. Наприклад, принцип несприйняття подвійного громадянства чи принцип охорони і захисту всіх форм власності.

Серед основних принципів права виділяють правові презумпції і аксіоми. *Правові аксіоми* — це такі ідеї, положення, що сприймаються без доведення. *Правові презумпції* — це такі ідеї, що припускають їх істинність без доведення, іншими словами — це припущення. Серед них можна виділити такі:

- право існує в трьох формах: нормативні акти, правовідносини і правосвідомість;
- закон зворотної сили не має, якщо інше не встановлено законом;
- закон, який встановлює чи посилює кримінальну відповідальність, зворотної сили не має;
- незнання закону не звільняє від відповідальності;
- презумпція невинуватості: ніхто не може бути визнаним винним у здійсненні злочину, а також притягнутий до відповідальності інакше, як за вироком суду;
- ніхто не зобов'язаний сам себе звинувачувати;
- ніхто не може бути суддею у своїй справі;
- не може бути два покарання за одне й те саме правопорушення;
- закон хоч і суворий, але він закон;
- нема права без обов'язків, як і обов'язків без права;
- хай буде вислухана інша сторона при здійсненні правосуддя.

Зрозуміло, що ці знання основних принципів, презумпцій, аксіом дозволяють майбутнім юристам і всім громадянам краще орієнтуватися в чинному законодавстві і вирішувати справи, особливо коли потрібно застосовувати аналогічні права.

## § 8. СОЦІАЛЬНА ЦІННІСТЬ, ФУНКЦІЇ ПРАВА ТА ЙОГО СТРУКТУРА

Цінність є основою вибору суб'єктом цілей, засобів, результатів та умов діяльності, що відповідають на запитання: «В ім'я чого здійснюється ця діяльність?» Специфіку цінності, що становить основу життєдіяльності, можна пояснити давньою байкою. Мандрівник запитує у трьох робітників, які возять цеглу: «Що ви робите?» Один відповідає: «Цеглу вожу», інший: «На хліб заробляю», а третій: «Собор будую». Дії однакові, а ціннісні орієнтації — різні (Філософія. — К., 1995).

Зрозуміти соціальну цінність права означає уявити, розкрити його позитивну роль для особи і суспільства.

**Соціальна цінність права** полягає в наступному:

*По-перше*, за допомогою права забезпечується загальний і стабільний порядок у суспільних відносинах.

*По-друге*, завдяки праву досягається відповідність, точність у самому змісті суспільних відносин. Правове регулювання спроможне охопити соціально корисні форми правомірної поведінки, відмежувати їх від свавілля і несвободи.

*По-третє*, право забезпечує можливість нормальних активних дій особи, оскільки не припускає незаконних втручань у сферу його правомірної діяльності за допомогою механізмів юридичної відповідальності та інших примусових заходів.

*По-четверте*, право у громадянському суспільстві забезпечує оптимальне поєднання свободи і справедливості.

*По-п'яте*, на правовій основі формується громадянське суспільство: ринкова економіка, багатопартійність, демократична виборча система, незалежність засобів масової інформації та правова держава.

Сутність і соціальне значення права проявляються в його функціях. Вони відображають основні напрями впливу

права на суспільні відносини і поведінку людей, що дозволяє дати узагальнюючу характеристику «праці» юридичних норм. Перш за все право впливає на різні сфери життя суспільства — економіку, політику, духовні відносини, а значить, виконує загальносоціальні функції — економічну, політичну і виховну. Тут вони діють разом з іншими соціальними інститутами, проте своїми специфічними засобами.

Окрім соціального, право має функціональне призначення. Воно виражається в тому, що право виступає регулятором суспільних відносин. Ці основні функціональні призначення права проявляються в більш конкретних функціях. Розрізняють такі **види функцій права**: загальносоціальні та спеціально-юридичні.

### ***Загальносоціальні функції:***

*Гуманістична* — право охороняє і захищає права людства, народу, людини.

*Організаторсько-управлінська* — право забезпечує можливість окремих соціальних суб'єктів щодо розв'язання певних соціальних проблем, допомагає організувати загальні зусилля людей для досягнення загальнолюдського ідеалу.

*Виховна функція* — це функція виховання поваги до права за допомогою якості законів, їх справедливого змісту, тлумачення в преамбулах мети закону.

Правова вихованість кожної людини — це високий рівень правосвідомості, це ставлення до права, яке виявляється не тільки в законслухняності, а й правовій активності, у прагненні в будь-якій справі затвердити правові засади як найвищі цінності цивілізації.

1. *Інформаційна (комунікативна)* — право інформує людей про волю законодавця.

2. *Оціночна функція* дозволяє виступати праву як критерій правомірності чи не- правомірності тих чи інших рішень і вчинків. Особливу роль у реалізації оціночної функції відіграють охоронні і заохочувальні норми, в яких у загальному

вигляді вміщена негативна чи позитивна оцінка тих чи інших можливих дій. У процесі застосування цих норм конкретизується нормативна оцінка вчинків, визначається індивідуальна міра юридичної відповідальності чи заохочення (наприклад, покарання за вироком суду, нагородження відзнакою Президента України «За мужність»).

3. *Гносеологічна (пізнавальна)* — право саме виступає як джерело пізнання зафіксованих у ньому закономірностей розвитку суспільства, основних культурних надбань, програмних цілей тощо.

### ***Спеціально-юридичні функції:***

1. *Регулятивна функція* — це функція, спрямована на позитивний правовий вплив із метою упорядкування суспільних відносин шляхом встановлення заборон, дозволів тощо.

Виділяють *регулятивно-статичну* та *регулятивно-динамічну функції права*.

*Регулятивно-статична функція* закріплює сталі, розвинуті суспільні відносини в нормативних актах, у такий спосіб гарантуючи їх недоторканість. *Регулятивно-динамічна функція* заохочує, стимулює розвиток тих суспільних відносин, що, відображаючи певні соціальні цінності, знаходяться на етапі свого становлення. *Охоронна функція* відокремлює право від інших систем соціальної регуляції, оскільки здійснюється органами держави, які приймають індивідуально-владні рішення, виконання яких гарантується державним примусом. Охоронна функція права реалізується шляхом застосування спеціальних охоронних норм, а також діючих в охоронному режимі регулятивних норм. Останні мають місце при порушенні суб'єктивних прав і зверненні для їх захисту до компетентних державних органів. Охоронна функція спрямована на захист позитивних суспільних відносин шляхом усунення соціально шкідливих і небезпечних дій людей та їх об'єднань, відновлення порушених прав суб'єктів. Функції, роль права в Україні пов'язані з умовами

переходу до ринкової економіки, побудови правової держави. При цьому варто звернути увагу на вдосконалення регулювання відносин щодо власності, приватизації, посилення боротьби зі злочинністю, зміцнення дисципліни та правопорядку, вдосконалення бюджетно-фінансової, банківської системи, політики ціноутворення, оподаткування, упорядкування платні, захисту малозабезпечених громадян, інвалідів, пенсіонерів тощо.

**Структура права** — *внутрішня побудова, спосіб організації взаємозумовлених та взаємодіючих елементів.*

За структурою розрізняють такі елементи: матеріальне та процесуальне право; регулятивне та охоронне; приватне та публічне.

**Матеріальне право** — *сукупність правових норм, за допомогою яких держава впливає на суспільні відносини шляхом прямого безпосереднього правового регулювання.* Норми матеріального права закріплюють форми власності, визначають порядок утворення та структуру державних органів, органів місцевого самоврядування, правовий статус громадян, юридичних осіб тощо.

**Процесуальне право** — *частина норм системи права, що регулюють відносини, які виникають у процесі розслідування злочинів, розгляду та вирішення кримінальних, цивільних справ тощо.* Процесуальне право походить від матеріального та обслуговує його інтереси. Головні ознаки процесуального права: відносна незалежність від системи матеріального права, об'єктивна зумовленість існування, єдність та диференціація процесуальних норм на галузі та інститути, внутрішня узгодженість та несуперечність складових елементів системи.

**Регулятивне право** — *система правових норм, що регулюють поведінку суб'єктів права шляхом розподілу між ними юридичних прав та обов'язків, а також розраховані на правомірність їхніх дій.* Регулятивні норми права



фіксують стан суспільних відносин, у якому вони мають функціонувати, що у свою чергу забезпечується відповідною системою гарантій.

**Охоронне право** — сукупність норм права, що становлять особливу частину системи права, призначені охороняти врегульовані правом суспільні відносини від різного роду посягань та поновлювати порядок їх функціонування шляхом застосування засобів державно-владного впливу.

**Публічне право** — сукупність правових норм, які регулюють відносини у сфері загальнодержавного, сукупного інтересу громадян (порядок організації та функціонування органів державної влади, органів місцевого самоврядування, захист суверенітету, питання міждержавних відносин, правопорядку, територіального устрою тощо).

**Приватне право** — сукупність правових норм, що регулюють відносини у сфері приватного інтересу (майнові, шлюбно-сімейні, трудові відносини).

У структурі права визначають також об'єктивне та суб'єктивне право як складові його елементи. Проте слід зауважити, що в такому разі визначаються не тільки структурні складові, а два аспекти розуміння та пояснення права в його об'єктивному та суб'єктивному значенні.

**Об'єктивне право** — нормативний регулятор який є системою загально-обов'язкових, формально визначених норм, що служать критерієм правомірності чи неправомірності поведінки особи, юридичною основою, на підставі якої визначається наявність або відсутність у особи юридичних прав та обов'язків.

**Суб'єктивне право** — вид і міра можливої поведінки суб'єкта, що підлягає забезпеченню та охороні з боку держави.

## § 9. ПРАВО — СУСПІЛЬНЕ ЯВИЩЕ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

Стосовно розвитку українського права як суспільного явища необхідно звернути увагу на наступні характерні риси, тенденції, суперечності, притаманні йому сьогодні. Сутність українського права залежить, головним чином, від сутності нинішньої української держави. Якщо спробувати розкрити її сутність у стислій дефініції, можна запропонувати таке: українська держава — це організація політичної влади більшості населення, яка керуючи суспільством в його інтересах, забезпечує поступовий перехід до створення умов, потрібних для повного й безперешкодного здійснення основних прав людини, прав націй, народу на загальнолюдських засадах свободи, справедливості, солідарності. Отже, з точки зору загальноісторичної соціально змістовної типології держав Україна належить до типу перехідних держав, зорієнтованих на соціальну демократію.

До відповідного перехідного типу слід, мабуть, віднести й право сучасної України. Йдеться не про загальносоціальне, а про так зване «об'єктивне» юридичне право, тобто *право як систему формально обов'язкових правил поведінки, які мають загальний характер, встановлених або санкціонованих державою (народом у ході референдуму), зорієнтованих на соціальну демократію, що виражають волю більшості населення країни, спрямованих на регулювання відносин відповідно до цієї волі та загальносоціальних потреб і забезпечуються державою.*

Аналіз стану українського права протягом останніх років дозволяє констатувати як певні типологічні тенденції його розвитку (які тією чи іншою мірою властиві усім правовим системам зазначеного типу), так і тенденції конкретно-історичні (тобто притаманні лише цій правовій системі).

До типологічних тенденцій у розвитку українського права як суспільного явища, мабуть, слід віднести: гуманізацію

права, соціалізацію права, наближення його до особи, етнізацію та інтернаціоналізацію права.

До конкретно-історичних тенденцій розвитку права України як суспільного явища можна віднести: формування нових галузей та інститутів права та законодавства, інтенсифікацію законодавчої діяльності, насамперед із питань державотворення, економіки, прав та соціального захисту громадян, урізноманітнення форм (джерел) права внаслідок збільшення видів суб'єктів правотворчості в економічній сфері (наприклад, нормативно-правові акти господарських об'єднань трудових колективів), зменшення рівня формалізованості права, суворої визначеності його змісту в результаті розширення, використання у ряді галузей декларативних положень, оцінюючих і подібних до них понять, збільшення сфери загальнодозволеного регулювання тощо.

Проте право, як і кожне суспільне явище, характеризується не тільки позитивними тенденціями в його розвитку, але і деякими негативними тенденціями. Так, можна констатувати, що дія всіх зазначених позитивних тенденцій послаблюється, гальмується, а іноді й паралізується такими явищами (які у деяких випадках теж набувають значення тенденцій — «протилежних», деструктивних, негативних): деформація конституційності або, так би мовити, «девальвація» Конституції України, нестабільність, «плинність» ряду законодавчих та інших правових норм, надто часта їх змінюваність, «співіснування» суперечливих, неузгоджених між собою правових норм, зниження рівня здійснення й ефективності права.

Саме таким виглядає право України сьогодні як одне із найважливіших явищ суспільства. Цілком зрозуміло, що в період стабілізації нової правової системи України необхідно посилювати позитивні тенденції розвитку права та усувати, в міру можливості, негативні. Тільки тоді право забезпечуватиме якісне формування державності та суспільства в цілому, гарантуватиме права та інтереси кожної особи.

### § 10. РЕЛІГІЯ І ПРАВО

Зазначимо, що протягом багатьох десятиліть, ми були переконані що на світі в основі будь-чого лежить економічна складова, і більшість людей поза волею намагалися в цьому розглянути конфлікт виробничих сил і виробничих відносин, класи та їх антагоністичну боротьбу. Сучасній людині, яка живе в умовах атеїстичного суспільства та монополії матеріалістичних поглядів, важко уявити собі іншу соціальну атмосферу, сприйняти на загал очевидний факт визначального впливу релігії на процес становлення права.

Аналіз джерел, дає підстави говорити, що приклад переконливо показує, що саме релігія є насправді духовною колискою права. Для переконливості достатньо поставити прості запитання і чесно на них дати відповідь.

Хто були перші юристи? — Жерці.

Де зародилося право? — У храмі — святилищ.

Від кого право отримало свою родову назву? — Від верховного Бога римлян.

Що означає санкція? — Священну кару богів.

Звідки пішли юридичні процедури? — Від культу, від релігійних обрядів.

Який найсерйозніший злочин? — Блюзнірство.

Що таке у сутності судова присяга? — Клятва божеству.

У чому сенс покарання? — У духовному і моральному очищенні.

Схожий «діалог» можна продовжувати і продовжувати. На загал, що необхідно для ініціювання правового спілкування? Три речі: знання права (інтелектуальний елемент), діяльність (вольовий елемент), і, поза сумнівом, свідомість (духовний елемент). Тільки духовне зрештою наповнює два перші у механічні елементи. Тільки духовна складова освячує «юридичним світлом», дає зміст, мету, дух закону, правовим зв'язком, гарантує їх від перетворення у кращому випадку

у формальну схему, у гіршому — у кримінальний правовий хаос, саме право — у безправність.

Принципи та етичні категорії, сформовані у лоні віри, через певний час виявлялися затребованими громадським співтовариством.

Тільки ті, які не бажають бачити — а таких, як зазначали древні, доля не втішна, бажаючих ж веде — бачити в основі права спільне для усіх народів вищий релігійний початок. Додамо, що не тільки зародження, але й підйом права в античності, і його занепад і забуття поряд з падінням суспільних структур, правових інститутів і державного устрою виявляється тісно пов'язаним з розквітом або кризою релігійного політеїзму.

Руйнування античних політичних і державно-правових форм життя, матеріалістична традиція обумовлена виключно працею рабів, яка зробила працю вільної людини ганебною.

(Тут доречно зауважити: по-перше, не зрозуміло, чому для цього знадобилося сотні років, по-друге: «ганебна праця» — категорія вже не економічна, а оцінна, психологічна; по третє, зміна правління, устрою держави, позитивного законодавства, правової ідеології незмінно відбувалося при одному й тому ж рабовласницькому засобі виробництва).

Не претендуючи на істину в останній інстанції, хотілося б вказати на обставини, як висловлювався Лівій, «настільки ж старі, наскільки і загальновідомі», які призвели до падіння Риму. Це моральне виродження, деградація людських душ, серцями яких заволоділи ідоли обожнюваних персон, матеріальні завоювання, потяг до накопичення. Занепад духовних коренів людського буття, богом даних моральних основ забезпечило торжество деструктивних сил і занепад античної правової культури.

Аналогічним чином римське право традиційно розглядалося як найбільш досконалий тип права, який базувався

на приватній власності. Цей вислів набув нечуваної переконливості міцного граніту, який безуспішно вивчало не одне покоління студентів. Але якщо скористатися порадою Декарта і подивитися на проблему не у партійно-класовому, а у природному сенсі, то з легкістю побачимо реальні основи римського права — античну релігію, яка у певній мірі і гарантувала визнану усіма досконалість. Можна згадати не одну правову систему — шумерів, індусів, єгиптян, які будували інститути приватної власності, і залишили римське право далеко позаду. Чому? Для цього слід зупинитися і розглянути питання більш детально.

Слід наголосити, що у сучасному світі широке розповсюдження отримала теорія креаціонізму, яка наголошує на тому, що після потопне людство у значній мірі втратило історичну пам'ять і відійшло від Божих заповідей. Хоча суспільна свідомість того часу характеризує людину як невід'ємну частину природи.

Самобутній італійський філософ Джамбатіста Віко, який досліджував родову правових понять, прямо пов'язує її з природними явищами. Зокрема, юридичний термін «lex» (закон), він виводить з «ilex» (падуб, камінний дуб). Ще до появи писемності «lex» відповідав зібранню громадян, тобто публічному парламенту, оскільки присутність народу, тобто «зібрання», узгоджена воля і давала силу договору, заповіту, була законом. Насамперед, від «Lex» пішов добір букв і складання з них слів і фраз (Legeze — читати).

Інтегруючий вплив релігії, її цементуючий вплив на суспільство не означає, що все застигає у певний монолог. Ні. Йдуть процеси. Так чи інакше зростає ріст римський пантеон<sup>50</sup>.

Вже Тіт Лівій вказує на існування Богів небесних, земних, підземних (Liv, I, 32, 6-14). Крім того, Богів поділя-

---

<sup>50</sup> Мифы народов мира: В 2 Т. М., 1987-1988. Т.2 С. 300

ють на головних і другорядних. Вищі Боги, наприклад, Юпітер, Діана, Меркурій, можуть діяти в усіх трьох середовищах.

Світ Богів, людей живих і мертвих, хоча й відносно розмежовувався, але досить чітко взаємодіяли. Люди не починали ні однієї справи, не дізнавшись про відношення Богів. Звідси виникає складне мистецтво авгурів, які читали волю Богів з польоту і поведінки птахів, удару блискавки, грому, особливо по печінці жертовних тварин.

Тому ми бачимо, постійне намагання тлумачити незвичне і зрозуміти, чи не знак це невдоволення богів, чим воно викликано і як його спокутувати. На цей рахунок прекрасну картину дає діалог Ціцерона — «Про природу богів».

Налагоджені відносини з богами — це добре, але вони встановлювалися не на шкоду з родичами. До прикладу шанобливий батько, стає богом для своїх синів. Кожний римський громадянин відчував неабияку гордість від усвідомлення свого нерозривного зв'язку (релігія у перекладі — зв'язок) з сім'єю, родом, життя якого перебувало у безперервному служінню державі.

Панувало спільне переконання у тому, що мертві, впливають на справи живих, мстять на зневажливе ставлення до встановлених правил і звичаїв. (Охі d. I. us. I, II, 563). При цьому очевидний певний «звуковий» аспект, відголосок.

Інтенсивність діалогу, висока ступіть напруги, яка була властива античному мовному середовищу не зменшувалася ані у розмовах живих людей, ані у розмовах з богами, ані з душами померлих, поза залежністю від будь-яких зовнішніх обставин.

Слід згадати ще один винахід антиків, це епітафія (у перекладі з грецької — надгробний). Тип епітафії, характерний для європейської культури був запозичений і склався в античності [Краткая литературная энциклопедия Т. 8. С. 920].

Це не тільки зв'язок з культом мертвих і піклування про посмертну славу, як зазвичай думають. Це скоріш за все оро-акутичний діалог.

Тривала інерція брала до уваги тільки відцентровані сили у вигляді класових антогонізмів не дає відповіді на питання, чому більше тисячі років дивував і захоплював усі народи Рим — надія світу, не дивлячись на тиск зовнішніх і внутрішніх чинників!

Значить, були задіяні і реальні (а не надумані) і могутні доцентровані сили, які насправді об'єднували суспільство. Це сили — релігійні: «relegire» означає «зв'язувати». Єднання кожного віруючого з вищою істотою, релігія єднає і усіх віруючих між собою.

Суспільство пронизували релігійні зв'язки, як по горизонталі так і по вертикалі вверх до Олімпійців і вниз у царство Тіней.

Соціальна складова виявилася настільки міцно пронизаною ними, успішно протистояла зовнішнім і внутрішнім збуренням. Цементуючий вплив релігії відчувався не тільки на верхах, але й конкретно, індивідуально.

У багатьох джерелах того періоду зустрічаємо термін «культ», він як видається не є випадковим. Він відображає сутнісну необхідну практику богослужіння, історичну античну релігію «культа» як зовнішній вираз релігійного поклоніння, таїнства, як наявну і усвідомлену сторону поклоніння божеству. Якби іронічно ми не відносилися до зазначеного феномена, не можна не визнати, що за ним ховається великої важливості процес формування культури.

Російський православний священник Отець Павло Флоренський вибудував цілком відповідний ціннісний ряд: «культ» — «культура» — «цивілізація», підкреслюючи значення релігійного культу як фундаменту культури, одним з проявів якого виступає технічна цивілізація.



Цілком зрозуміло, що культ породжує культуру — як матеріальну, так і духовну. Та у свою чергу спричиняє до життя цивілізацію — не тільки у сенсі побутового, домашнього комфорту, але що є дуже впливовим у цьому випадку — усно державно-правову сферу знань.

Цивілізація — це управління державою, політика, громадянство, правовий статус громадянина.

Природно, що від культу йде знаменне *jus civile* — цивільне право, політичні права, уся правова культура, включаючи правову практику і правову свідомість.

Зрозуміло, що єдина віра і бог, їх спільний культ, зрозуміла усім мова і звичаї готували підґрунтя для економіки і торгівлі, а не навпаки. Високий імідж релігії підтримував і бездоганний державний, суспільний правовий порядок, і перемоги у війнах Риму. Слід зазначити, ще не дивлячись на універсальне проникнення у буденне життя і діяльність держави, релігія не стала, умовно кажучи, фактором тоталітарного «закручування гайок»

Древня релігія, так би мовити напрацювавши свій ресурс, не зловживала довірою людей, активно передавала естафету, цьому сприяла низка факторів. За віки існування не склалося могутньої у політичному відношенні касты жерців. Економічний потенціал не став значимим, оскільки храмам заборонялося дарувати і заповідувати землі. Замість розробки богослов'я понтифіки займалися юриспруденцією. Практичні римляни взагалі рахували, що слід займатися справою. Загальну думку висловив Фабій Квінтіліан «Практика без теорії цінніша, ніж теорія без практики».

За усім тим, як бачимо, продуманої, злагодженої догматики не склалося. Великі сумніви щодо існування богів висловлює у свої трактатах «Про природу богів» і «Про дівінації» Ціцерон, сам у минулому служив авгуром. Натомість цю позицію Ціцерона — філософа заперечує Ціцерон — політик і юрист у діалозі «Про закони», вважає віру у богів

і усі релігійні настанови предків обов'язковими. І це цілком є показовим.

Етичні чесноти, які римляни обожнювали у древності — «відійшли» у світ людей, у їх суспільні, значною мірою правове спілкування. Етика визначалася не релігією, а законом, правом, потребами служінню держави, потребою усього народу.

Народ, громада, держава нагороджували гідних заслуженими почестями, карали і таврували зневагою тих хто забував свій обов'язок, грішив, переступав закон.

Пріоритет суспільного, публічного над релігійним константує Варрон. У кінці Республіки слабке покоління «списоносному» Квіріну — Ромулу.

Народ, при цьому, зберігає вірність богам, але не офіційним, а богам землі, ремесел: Геркулесу, Сільвану, Феронії та іншим. Від них чекали заступництва за життя і нагороди після смерті.

Віра у безсмертя душі і її загібну долю як результат доброчесної поведінки за життя стає спільною.

Безпосередньо перед появою християнства на фоні занепаду офіційного культу зростає тяжіння до єдиного всемогутнього, поки що Бога, якого не бачили, і який стоїть вище земних володінь, але є ближчим до «маленької людини» — вже, правда, не члену якоїсь громади, а виступає індивідуально: тяжіння до прикладу для наслідування, до людини і водночас Богу, який пішов на жертву заради спасіння людей. Це підготувало перемогу християнству.

Протягом багатьох віків дуже непросте питання ролі і місця релігії у житті, зокрема, правового життя, розглядалося з різних позицій. На жаль у марксистській науці панувала позиція цілком протилежна. Релігія, перш за все, християнська розцінювалася як «опіум для народу» (Маркс) [Маркс. К., Енгельс Ф. Сочинение. Т. I. С. 399-400]

Зрозуміло, що перекреслити одним махом релігію радикальним ідеологам, якими б вони не були авторитетними, не

під силу. Більше того, за іронією долі сам марксизм, перетворився у лжетеорію і псевдокульт (хрестний похід — демонстрація свободи, собори — зїзди, хоругви — портери вождів, червоний куток — ленінська кімната і т.д.). Катехізична методика без доказів і обговорень, стала панівною: «Вчення Марка, все-сильне, тому що правильне», «Матерія первинна, свідомість вторинна», «Партія — розум, честь і совість нашої епохи» тощо.

Ми переконані, що саме особливості релігійного життя, у якому розвивався історичний побут людей, визначає усі моральні пошуки особистості, які пов'язані з тим чи іншим типом культури, усі відмінності національного характеру, і тим паче принципи, зв'язки, відносини, становище, закріплені правом. Таким виявився благодатний вплив релігії та генезис «юриспруденції, яка звучить» зароджуваного права у античному Римі.

Загальне переконання висловив у свої «Одах» Горацій: — «Що означають закони без (добрих) звичаїв — що означає (добрі) звичаї без віри?! [III 24,35-36] Очевидне не потребує доказів — говорили юристи античності. Безупинний прогрес призвів до того, що довелося доказувати і очевидне: роль релігії як фактора правоутворювального процесу, яке надавало праву і духовне наповнення, і моральні орієнтири, і понятійний апарат, і його «звукову форму».

Ми про ці проблеми згадували вище, тепер прийшов час зупинитися на тому більш детально і конкретно, тобто увійти в суть питання.

Почнемо з того, що релігія, як зазначалося вище, дала не тільки ім'я, але саме існування праву. Від Юпітера воно отримало назву *ius*. Вище божество у пантеоні римлян названо правом, освятило своїм авторитетом і передбачило довгу і славу долю. Шанобливе ставлення до права «дитяті» Юпітера, йде від поваги до «батька».

Без застережена етимологія переконує у тому, що від Юпітера неможливо відокремити виникнення права, розвиток

державності. Не без впливу Юпітера право само по собі розглядалося як «наука про речі божественні, а також людські». Зазначимо, що «божественне» стоїть на першому місці, тобто наука, перш за все про «речі божі», а вже потім «людські». Але мало цього — релігія мала власне право *fos* як веління неба, богів. Будучи очевидним правом, *fos* існувало крім — права людського.

Спершу *fos* виступало регулятором життєвих відносин у тій сфері, які боги залишили на розсуд людей. На закаті Республіка *fos* набуває комплексного розуміння і вживається у значенні системи релігійним норм проте, що боги дозволяють людям, на противагу від приписів юридичних норм; *fos* — це дещо, волею богів вирішене, визнане долею, сама доля, у розумінні овідієвського — «Якщо впасти завгодно долі»

У Ціцерона можна зустріти і тлумачення *fas* як природного права, вищого — неписаного закону. Слід зазначити, що це юридичні значимі дії проходили в урочистій обстановці, на очах натовпу. Зауважимо, що релігійний культ привчав, виховував у людей повагу до права, шанобливе ставлення до нього.

Священне право — це, окрім цього, ще цілий комплекс правових принципів і інститутів, які мають відношення до древнього шару римського права, неписаного «яке звучить», було основою для наступного його удосконалення. Усе це привчало людей цінувати право, зміцнювало правову культуру, виховувало правосвідомість.

Релігія привчала людей не тільки до відповідних дій, але й місцю здійснення юридичних дій, яке мало бути освяченим — храмом, а не просто — якомусь місцю, позбавленому святості.

Древнє право стояло на охороні своїх святинь. Ігнорування, і тим паче порушення священного права, вимагало очищення, покарання. Перше уявлення про злочин нав'язано гріхом? Гріх, злочин проти совісті і стали першою формою вини.

Релігія, навіть найпримітивніша, виконувала дуже важливе завдання — об'єднувала розрізнені племена, надавала можливість сформуватися правовому простору, скластися передумовам єдиного ринку і економічної сфери, дала поштовх розвитку національної культури. Але релігія означає і добросовісне виконання свої обов'язків. Релігія — це і психологічна, духовна основа процедур, дій, правил і норм, які регулюють ці священні дії. Релігія розумілась як чесність при виконанні доручених обов'язків, совість, навіть сумніви, відповідний душевний трепет, тобто внутрішня робота, моральна боротьба, яка притаманна людині. Як зауважував Ціцерон — не розрядка, а напруга душі, моральні зусилля — ось без чого у сфері права не можна робити, не можна займатися суспільно значимими справами, звертатися до богів.

Розглядаючи вплив релігії на процес зародження і розвитку права слід констатувати, що релігійний культ вписується цілком однозначно у загальну тематику дослідження. Уся обрядова сторона релігії — це цілком усна процедура, це мовне спілкування.

Без будь-якої іронії, констатуємо, що древнє право було і пісенним. Потім право, залишившись усним, пішло по шляху прозаїзму і формалізації. А усна творчість виродилась у пасквіль, заклинання, заговор, у магію, яке каралося як злочин вже Законами XII таблиць.

Знаний мислитель І. О. Ільїн наголошував, що греки створили релігію домашнього вогнища і наявної краси, а римляни — релігію магічного обряду<sup>51</sup>.

Розглянувши внутрішні процеси, які здійснювалися у правовій сфері, доречно, звернути увагу і на зовнішні. Умови генезису «юриспруденції, яка звучить». Серед зовнішніх зв'язків права традиційно розглядають економіку. У цьому випадку це навряд чи допоможе. Рабовласницький спосіб

---

<sup>51</sup> Ильин И. О. Собр. соч. в 10-т. М., 1918. Т. 2. С. 381.

виробництва, приватна власність на раба залишалися при цьому незмінними, але право бурно мінялося. Більш важливим для права виступає його зв'язок з політикою. Політика зароджувалася в античності і у певній мірі випереджала право, але не дивлячись на тісну близькість, внутрішнє відторгнення виявилось сильніше. Несумісність права і політики пройшла через долі людей (Сократ, Ціцерон), держав (Античний поліс). Очевидна вона і у теорії.

Про політику як про — чи проти науку писали Платон і Арістотель, але не дивлячись на багато спільного, право не могло виникнути з політики. Проте політика впливає на право з іншої сторони.

Вже на прикладі античності зрозуміло, що сфера політики, політичних інтересів—більш ширша, вона встановилася під впливом низки факторів, вона виходить за межі національних кордонів, стає політикою зовнішньою. Сфера права — більш вузька, право саме встановлює межі своєї діяльності, національне право не виходить за територію власної держави.

Мета політики — державна влада, встановлення відносин панування і підпорядкування.

Мета права — регулювання нормальних життєвих відносин.

У політиці мета виправдовує засоби, у політиці панують домовленості і недомовленості, секрети, інтриги, гра, там є свої сцени, клани і вожді, символіка, свій словник і лексикон, не цілком зрозумілий для непосвячених. Політика любить видовища, рекламу, помпезність.

Право допускає тільки законні засоби, право відкрите, зрозуміле людям, ясністю і однозначним розумінням права є його принцип, право має справу з індивідуальним випадком, конкретною людиною.

Політика вказує на політичні цінності, недосяжні ідеали, не маючи ні можливостей, ні сил ні засобів для їх здійснення,

вона намагається досягти позахмарних цілей, яких можна ніколи не досягнути.

Право реалістичне, воно гарантує те, про що заявляє, воно вказує на норми поведінки, які посилені усім, саме норму, а не недосяжний ідеал.

Для політики характерний плюралізм ідеологій, зміни партійних програм тощо.

Право існує «в єдиному екземплярі», воно унікальне і неповторне, одне у даний час і у даній країні. Навіть у період становлення «усне право» робило спроби до уніфікації і одностайності.

Для політики важливий політичний образ, думка, висловлювання, настрої, вона трактує про політичні пріоритети, участь мас, легітимності. У праві з самого початку важливим є тільки дії, їх відповідність чи невідповідність з юридичними нормами, воно розмірковує про легальність.

Політиці важливі загальні принципи, а не норми, тобто загальні кількісні і якісні вказівки, які універсально регламентують політичне життя.

Право на рівні з принципами оперує в основному нормами, конкретними і обов'язковими, які регулюють типові життєві ситуації, включаючи ті, що властиві політиці — норми виборчого права, норми представництва тощо.

У політичній діяльності можуть приймати участь реально організації, не зареєстровані державою, нелегальні та тіньові структури, які мають суттєвий вплив на політику, ніж партії, що представлені у парламенті.

Право не знає і не повинно знати нічого нелегального, нічого незаконного.

Політичні відносини знають різних учасників: вождів, лідерів, керівників, правлячих, носіїв влади, виконавців різного рівня, партійну масу, дисидентів, мігрантів тощо.

Право демократичне: перед законом всі рівні — і найвищий глава держави і пересічний громадянин.

Політична діяльність, у принципі, менш формальна, але і менш гарантована.

Право формалізоване значно більше, але у такій же мірі і більш гарантоване.

Політика роздрібнює суспільство, розділяючи його на партії, фракції, еліти, групи тиску і т.п., на політичний центр і периферію.

Право у свою чергу об'єднує суспільство, підпорядковуючи усіх його членів однаковими вимогами, єдиний закон діє на усій території держави. Недотримання політичних норм тягне за собою, і далеко не завжди, невизначену реакцію партійного керівництва: оргвисновки, моральний осуд тощо.

У праві існує абсолютно чітка реакція(санкція) на протиправну поведінку, порушення юридичних норм. Найбільш складні випадки і етапи політичної діяльності регулюються правом, мають правову оцінку, правові гарантії тощо. Сферу права намагаються звільнити від впливу політики, партійних ідеологізованих програм, класових позицій. Закон один для усіх партій.

Політика може обходитись без моралі, її ефективність при цьому особливо не постраждає.

Право не може функціонувати без моралі, його результативність різко падає.

Прикладів можна було б навести ще не один, на користь розмежування права і політики, але як стверджує формальна логіка — сила аргументів не у їх кількості, а у вагомості.

Цілком інша картина складається у співвідношенні »релігія — право«.

Цікавим є те, що « юриспруденція, яка звучала», античне право — і у цьому унікальність положення — відчувала на собі благодійний вплив і примітивної, язичної і християнської релігії. Перші дали їй конкретний правовий матеріал, друга концептуально і духовно зміцнила. Світло права постало як би відображенням світла Христа.



Християнство впливало на право і своєю релігійно — містичною і філософською і емоційно-етичною стороною. Ми не можемо не зазначити і низку принципово спільних моментів. На справді, у древності релігія породила право, але і у подальшому тісно контактувала з юриспруденцією, здійснювала найкращий благотворний вплив на неї. Можна виокремити загальне: і виникнення, і етапи розвитку, розквіту, підйому і занепаду, і його загальну спрямованість від відповідних суворих форм і процедур до більш гуманних і м'яких.

Спільна сфера діяльності, встановленні державою дні пошанування померлих, спільні процедури, спільні посадові особи, суміщення і релігійних, і світських функцій, спільні документи і об'єкти регулювання, навіть загальні архіви.

Релігія «перемішана» з правом: понтифіки-релігійні жерці судили по праву, а сенатори, люди правові, державні, посадові, завідували питаннями культу, релігійними церемоніями.

Релігія з правом має не тільки спільне генетичне, історичне начало, змістовно-понятійне наповнення, але і це відноситься у певній мірі до нової світової релігії-християнства, спільну духовну основу. Як вже зазначалося, правове спілкування має три сторони — інтелектуальну, вольову(діяльність) і духовну.

Релігія і право базуються на свободі волі, для них кардинальними є вільний вибір; для них потяг до порядку, впорядкованості — усе від віри, на чому побудована релігія, любов до ближнього, і у праві йде ціла низка духовних властивостей: добре ім'я, милосердя, великодушність, чесність і т.п. — важливі для усіх суб'єктів права в усіх інституціях і галузях. Без духовної складової права, спільно з релігією не можна будувати правові відносини.

Виникає лишень лицемірна деспотія, безжалісна у публічному — конституційному, кримінальному, адміністративному праві, шахрайство і омана у приватно-цивільному праві.

До речі, проблема соціального зла, правопорушення, злочинності спільна як для релігії, так і для права.

Будь-яке зло, яке здійснюється вільними людьми за необхідності, паразитично живе на тілі добра і йому необхідно відшукати собі виправдання, постати зодягненим у одягу добра, і не рідко — вищого добра. Невипадково з самого початку найбільш авторитетні вчені античності — Сократ, Платон, Арістотель займають етичні позиції, вивчаючи владу, політику, державу, право з точки зору добродетності.

І релігія і право спрямовані на виправлення несправедливості, соціального зла. Але право робить натиск більше на зовнішні умови існування, визначених різного роду соціально-політичними інститутами, занепокоєне перетином діяльності конкретного носія зла. Релігія звертається більше до середини, вважаючи, що без Христа, без його Істини будь — які моральні пошуки позбавлені сенсу. Можливо у цьому і обмеженість права, кримінології, криміналістики, кримінального переслідування, боротьби із злочинністю, включаючи її найбільш небезпечні форми — організовану, міжнародну, економічну тощо, що боротьба йде проти конкретних носіїв зла, а не проти зла як такого, як явища.

Чудовою ілюстрацією цієї тези є відомий Євангельський епізод: Христос і грішниця. Давнє іудейське суворе право прирікало на смерть через побиття камінням прелюбодіяння скоєне жінкою, приведену до Спасителя натовпом фарисеїв. Релігія, вустами Христа, дала інше вирішення: » Хто безгрішний, той нехай першим кине у неї камінь » і увесь натовп розійшовся.

Релігія допомагає подолати звичне затуманення: боротися зі злом у світі ми повинні, але починати слід з себе, зі своєї душі.

У праві є санкції. У діалозі — Синайським законодавстві, продиктованим безпосередньо Богом Мойсею, немає санкцій, немає помсти.

Де немає гріха, нема зла, там нема і злісного відчуття помсти. Зло, яке живе у нас, намагається до збільшення зла у оточуючому нас світі і може штовхнути нас до нового зла — до вбивства, до позбавлення волі, до знищення життя, яке не нами дане.

Повнота безгрішності є лише милосердя і любов. Добро злими засобами не досягається, і «мета не виправдовує засоби» Добро, не добре зроблене — не є добро. Це заповіт нам, від апостолів і святих отців.

Християнська релігія стоїть на тому, що знищення зла (зокрема, злочинності) можна лише знищенням гріха у своїй душі і любов'ю. Можливо, у земному світі це і можна досягнути, але цю Істину релігія приймає за ідеал. Ідеал пов'язує нас з Царством Христа, а воно — не від світу цього. Ідеал необхідний, оскільки він вказує на мету життя людини, яка не полягає у щасливому устрої у матеріальному світі.

Благодійна роль християнської релігії проявляється у тому, що вона виводить юриспруденцію на більшу мету, заставляє рости, шукати відповіді на »вічні« питання. Магістрат, суд, слідчий встановлюють істину у конкретній справі. Вона часто відносна. Релігія ж кличе йти далі — до істини Абсолютної. Ф.М. Достоєвський якось сказав: «Правда вища Росії», маючи на увазі правду Божу, а не людську.

Право, правознавча практика, цивільно-торговий оборот, велике питання людства: «Що є істина?» конкретизує, але водночас принижує до рівня земної повсякденності, позбавляє його гордовитості.

Право має справу з істиною земною, конкретною, обмеженою традиційними для юриста питаннями: «Хто?», «Що?», «Де?», «Коли?». Право намагається осмислити чисто людське, щоденне. Воно вимушене давати викривлені оцінки, маючи справу з неземним, з горнилом Істини, допомагає юриспруденції позбавитися її хронічного недугу — правового релятивізму. У випадку незатребуваності Істини, до

якої можна лишень долучитися, у душі юриста — «творця» розвиватися як активне начало байдужість до Істини, яку не можна видумати, створити зусиллям творчої вдачі. Деміурги власного юридичного світу не могли не відчувати гордості від розробленого правового матеріалу. Але різноманітні принципи, норми, правові інститути, цілі сфери правового регулювання породжують множинність і протилежність критеріїв істини і відносність самих істин.

Без звернення до Бога, без релігії, без духовної енергії, яка пов'язує людську душу з Абсолютом, не може бути і справжньої культури. Кожному дається свій особистий харизматичний дар. Творчість за своєю природою, за своєю духовною сутністю — глибоко релігійний акт.

Творець права має це усвідомлювати. Культура у своїх вищих проявах (література і мистецтво, філософія, богословська думка, право) тісно пов'язана з релігією; духовність і культура перебуває у прямій залежності від міри її релігійності. Зав'язок справжньої людяності, «пуповина культури», промовляючи словами священника Павла Флоренського, зростає з зерна культу, тобто з богослужбово-обрядової сутності релігії<sup>52</sup>. Це є саме та духовна закваска, яка стимулює правотворчість.

Частенько духовність плутають з етичними позитивними якостями і напруженістю емоційного стану. Поняття благодатності для такої обмеженої інтелектуальної свідомості не існує, без Благодатності, будь-яка мова про духовність не має сенсу. Тверезі і прогматичні юристи древності, не дивлячись на жрецький сан, не претендували на свідчення про світ святості, але переконливо володіли мовою, здатною таке свідчення показати. Там де з права створюють кумира, там про Бога забувають. Процес пра-

---

<sup>52</sup> Флоренський П. Культ религии и культура // Богословские труды. М. 1977. Сб. 17. С. 166.

вотворчості створює ілюзію приналежності до вічності все-силля, безсмертності, творця у власному творінні. Так свобода творчості, свобода назагал веде до відмови від вищої Істини.

Юристи древності, законодавці, ті хто встановлювали норми — кожен з них рахував себе творцем якогось — то власного світу, але лишень прислужником, Богів, який виконує намальоване з висоти. З точки зору вищої Істини ми не зможемо відшукати нового, свого, «оригінального» ні в одного з справді великих юристів. Але правників подібне не може бентежити, оскільки ця «вторинність» є такою по відношенню до слова Божого.

Римське право відносять до вершин духовної творчості. Офіційна наука дає йому високу оцінку, підкреслюючи його технічну, інструментальну досконалість. Проте думка про те, що римське приватне право є «найдосконаліший тип права», слід розуміти обмежено, у певному сенсі, справедливим лишень для цивільно-правової сфери. Воно досконале у життєво — побутовій сфері, у сфері приземлених індивідуальних, егоїстичних інтересів. В релігії інший рівень — це сакральне-духовне осягнення буття (життя). Віра, умовно кажучи, з самих початків підтягувала право на верх, ставила високу планку, не давала загрузнути зараз (у цю ж хвилину).

Не буде помилкою, що право народжувалося у молитовно-аскетичному розумінні, нехай на зорі і в умовах примітивної релігії.

Юристів називають творцями, ініціаторами нормо-законотворчості. Але є і релігійне розуміння Творця. У створеному при допомозі творчості світі, юристу легко змішати поняття і усвідомити себе буцімто богом. Зло починається там, де людина замикається у власній гордині, уподібнює себе божеству, а законодавець діє, не очищуючи себе, не рветься до зміни душі своєї.

Творчий дар — це великий дар Божий, яким була наділена людина **згідно задумці** про світ, цей дар людини, як багато інших дарів, вона намагається використати для самоусоблення, самозвеличення, протиставлення себе Творцю. Справжня ж творчість людини, може проявитися лишень у співтворчості Богу, у енергії, у єднанні двох волевиявлень — Творця і його творіння. Поза зв'язком з Творцем творчість людська неблагонадійна, а може і пагубна для світу.

Є небезпека у становленні одиночного Творця або замкнутої касти: правотворці культивують ідею, від якої вийшло у свій час християнство, яке прийняло велику ідею Пресвятої Тройці, яка дана Євангелією. Замкнутість у собі творчого начала приховує небезпеку тиранічного самоствердження — цю небезпеку християнство усвідомило зразу ж. Законодавець, який упав у спокусу самообмеження, веде себе по відношенню до своїх утворень тиранічно: самоутвердженням на загал деспотично до оточуючого світу, оскільки потребує чийєсь зламані волі, подолати волю об'єктивної закономірності спокусливо подвійно.

Навіть примітивна релігія (міфологія) подавала символічний приклад подолання відсталі інерції, важкості земного життя, закликала людину піднятися духом.

Зрозуміло, що з виникненням християнства усе пішло по-новому. Ні одна релігія, тим паче архаїчна, не підносить людину так високо, як християнство. Але воно і вимагає великих зусиль. Людина є цілісний мікрокосмос. Створений за образом, на подобу Богу, він покликаний стати провідником Божественних дій, об'єднати увесь світ з Богом.

І релігія і право єдині в утвердженні необхідності певної опори, особливо тоді коли виникають відповідні труднощі, приходить біда. Людям слід відчувати точку опори над прірвою, нам необхідно відчувати цей нерухомий спокій святині над нашими стражданнями і жалем. Цією опорою може бути закон.

Точок сполучення багато, наприклад: у праві — санкція, а у релігії — страх Божий, тремтіння перед поглядом, який все бачить, з небесної висоти. Але це не буденний людський острах, а болісне відчуття своєї незначної відповідності вимогам і очікуванням Всевишнього. Невипадково у Святому Письмі зазначено: «Початок премудрості — страх Господній» [Пс. 110,9]. Тут і профілактика протиправних дій, причому найкраща.

Надлюдський зміст релігії розуміється як непорушне, оскільки спокій у християнській традиції як самоприсутня властивість надудосконалення Творця, а також і удосконалення святості. Право за своєю природою також консервативне, стабільне. Воно «досконале» у тій мірі, у якій не змінюється тривалий час, універсальне законодавство, яке враховує усі можливі деталі і варіанти, які задовольняють усіх. Релігія допомагає праву. Право — норма поведінки, буденність, те, що у стані виконати, використати, здійснити усі. Релігія оберігає свій канон, вказуючи на ідеал. У релігії ідеал святості також не може бути втілений одразу в усіх, але трапляється, з'являється людина — носій ідеалу святості, світоч Істини, його духовний вогонь допомагає відчайдушним зрозуміти, що не усе загинуло, піднімаючи тим самим планку. Спільне право гарантує нам безпеку, спасіння від нападів, усяких збитків. Віра ж дає спасіння у житті вічному.

Релігії як і праву, властиві масовість, універсальність, очевидна соціальна цілеспрямованість. Вони виходять з певної презумпції виконання їх настанов усіма. І те і інше проти роз'єднання і відокремленості, відчуття ворожнечі між тими, хто складає народну єдність, вони борються проти «ненависної різниці світу». Думка про перевагу спільного над індивідуальним складала опору і релігійної, і правової свідомості древньої людини, яка переживала себе як частина великого соціуму, рідної землі і не міг вже відчувати

єдності усіх з усіма. Уся, на перший погляд, примітивна та, релігійна у своїй основі, культура була спрямована на виховання і підтримку у людині гармонійної єдності оточуючого простору з внутрішнім простором особи. Підсумовуючи зазначимо, поза сумнівом схожість оро-акустичної форми релігії і древнього права, їх усної культури.





## РОЗДІЛ ІІІ ПРАВО І ЛЮДИНА

*Основою прав є можливість їх використання.  
Бідність сама по собі є порушенням багатьох  
прав.*

*Б. Кістяківський*



### § 1. ЛЮДИНА ЯК СУБ'ЄКТ ПРАВА

**В**ідомі вітчизняні теоретики права П. Юркевич, Б. Кістяківський, М. Козюбра, А. Козловський та інші наголошували, що проблема розвитку права — це проблема людини-особистості, її завдання й обов'язку, і у права є лише одна мета — це утвердження людини-особистості, захист її честі та гідності, усебічний розвиток її потенційних здібностей, загалом її самореалізація, самовизначення, самовираження. Сучасна українська теорія права дедалі послідовніше відстоює ідею невід'ємності людини від права. Наявну систему правовідносин можна порівняти з процесом розвитку, який має головного свого носія — суб'єкта права, тобто людську особистість. У зв'язку з цим, головна мета права — створення таких суспільних умов існування, коли людській особистості надано найповнішу свободу діяти відповідно до принципу справедливості, який відповідає рівню розвитку моралі цього суспільства.

Тривалий час у вітчизняному правознавстві зв'язок суб'єкта права з людиною-особистістю не визнавали, оскільки в контексті легістської доктрини людині-особистості

як суб'єктові права місця не відводили. Формально людина як суб'єкт права в легізмі фігурує, проте, фактично, вона є об'єктом законницького впливу на неї державної влади засобом створення й використання правових норм (норм законів). Глибинного зв'язку права з людиною особистістю як соціокультурним феноменом, носієм людської, громадянської, національної гідності, природних прав і свобод, творцем права, його захисником, правовою особистістю тощо легізм не визнає. «На жаль, у суспільних науках, до яких належить і кримінальне право, досі недооцінювали та значною мірою продовжують недооцінювати саму людину з її плоттю і кров'ю, з її численними особливостями, які поступово, проте постійно змінюються в часі», — пише сучасний український науковець проф. В. Навроцький.

Отже, проблема є малорозробленою, тому сучасна українська правова галузь знання має доволі широке поле дослідження. Зрозуміло, що дослідження цієї проблеми можливе лише на природно-правових засадах. У контексті цієї доктрини саме людина визнана найбільшою цінністю серед інших цінностей, зокрема правових. Методологія пізнання права є загальнонауковою цариною знання, що охоплює всю сукупність пізнавальних засобів (світогляд, філософські методи пізнання та вчення про них, загально- і спеціально наукові методи й поняття), які розроблені суспільними науками і, передусім, юридичною, і застосовуються у процесі пізнання правової дійсності та практичному її перетворенні, вважає проф. М. І. Козюбра.

Нові реалії життя, що зумовлюють відхід в українській юриспруденції від легістсько-позитивістської методології та прагнення визнати європейські культурно-правові цінності, змушують правову свідомість сучасного українського правника загалом і теорію права зокрема по-новому оцінити й навіть переоцінити багато традиційних методологічних постулатів.

## § 2. ПРАВА ЛЮДИНИ: ІСТОРІЯ І СУЧАСНІСТЬ

У сучасних публікаціях, підручниках процес формування концепції основних прав людини найчастіше пов'язують із такими джерелами, як Білль про права (Англія, 1689 р.), Петиція про права (1628 р.).

*Декларація незалежності* (США, 1776 р.), *Декларація прав людини і громадянина* (Франція, 1788 р.) та подібними документами інших держав. Принаймні, більш ранні джерела, крім *Великої хартії вільностей* (Англія, 1215 р.), зазвичай не згадують. Складається враження, що до появи названих актів у жодних нормативних документах права людини не розглядалися. Однак таке враження спростовується дослідженнями низки фундаментальних релігійних канонічних текстів, зокрема обох частин *Біблії* — Старого й Нового Завітів.

Відзначимо, насамперед, твердження *Біблії*, що людина — найцінніша з-поміж усього, що створено Богом. Цінність і особливе становище людини показано й у такому вірші: «*Я поставлю людину вище чистого золота, і сина землі — металу офірського*» (Ісаї 7:29).

«Книга книг» зафіксувала найбільш суттєве право людини, без якого всі інші права втрачають сенс, — право на життя. Згадаймо хоча б одну з найважливіших Божих заповідей: «Не убивай» (Вихід 20:13).

У *Біблії* стверджується необхідність забезпечувати рівність людей. Так, у Святому Письмі читаємо: «*Нема юдея, ні грека, нема раба, ані вільного, нема чоловічої статі, ані жіночої, — бо всі ви один у Христі Ісусі*» (Галатам 3:28).

Неабияка увага приділяється у *Біблії* матеріальним умовам життя людини, зокрема закріпленню фундаментального права на власність та її охорону. У Мойсеевих заповідях говориться: «Не кради», «Не пожадай нічого того, що є власністю твого ближнього». У цих заповідях мова йде про забезпечення права власності.

Серед загальнолюдських прав Біблія визнає право на щотижневий відпочинок, допомогу сиротам, вдовам, хворим.

Біблія робить великий внесок у нормальне регулювання людських відносин. Зокрема, вона чітко акцентує увагу на тому, що, користуючись певними правами, людина не повинна завдавати шкоди іншим людям. У Святому Письмі читаємо: «*Не робіть іншим того, чого собі не бажаєте*» (15:29).

Чільне місце у Біблії посідають правила судового розгляду суперечок, конфліктів, притягнення до відповідальності. Власне, її положення спрямовані на те, щоб забезпечити правильність, справедливість відповідних рішень. Зокрема, йдеться про рівність людей перед судом (Числа 9:14, Левит 19:15, повтор. Закону 1:17); про відповідальність людини за свої вчинки (Буття 18:19, Числа 16:22); про забезпечення справедливості судового рішення (Повтор. Закону 16:18); про неприпустимість зворотної дії закону, який встановлює покарання: «... гріх не ставиться в провину, коли немає Закону» (Римлянин 5:13); про обов'язок свідчити у суді тільки правдиво (Вихід 20:11, Луки 3:14); про обов'язок бути чесним і непідкупним (Повтор. Закону 16:18,19).

Отже, можна стверджувати, що Біблія — одне із перших джерел, з якого поступово розвинулись наші сучасні уявлення про права людини як одна із фундаментальних концепцій людства.

У XVIII ст. поняття прав людини виникло як окрема категорія. Існувала думка, що природа наділяє людину певними невід'ємними фундаментальними правами, які можуть бути протиставлені урядові, але не повинні ним охоронятися; з того часу права людини стали розглядати як елементарні передумови гідного людського існування.

Серед перших актів конституціоналізму бачимо: *Велика хартія вільностей* (1215 р.), *Петиція про права* (1628 р.), *Біль*

про права (1689 р.), Декларація прав Вірджинії (1776 р.), Декларація прав людини і громадянина (1788 р.) та подібні документи інших держав.

Ці документи визначали права, які можна було відстояти у світлі певних обставин (наприклад, загроза свободі релігій), але вони ще не містили всеосяжної філософської концепції особистої свободи. Свободи часто розглядалися як права, які надає окремим особам чи групам людей їх звання чи статус.

У наступні століття поняття свободи поступово відокремлювалося від статусу та почало розглядатися не як пільга, а як право всіх людей. У цьому контексті велика заслуга належить іспанським теологам та правникам. Серед перших треба відзначити діяльність *Франсіско де Віторія* (1485–1546) та *Бартоломе де Лас Касас* (1474–1566).

Вони заклали доктринальний фундамент визнання свободи та гідності всіх людей шляхом захисту особистих прав населення територій, відкритих та колонізованих іспанською короною. Правники також відіграли значну роль. Перш за все це стосується *Васкеса де Монноа*. Відштовхуючись від утилітарної концепції політичної влади та глибокого почуття індивідуалізму, він рішуче поширював вираз «*intra naturalia*», тобто «істотні права» (що походить від істотного Закону), якими наділяються люди. З іншого боку, концепція іспанської школи вплинула на гуманітарний раціоналізм *Хьюго Гротіуса*, особливо через *Франсіско Суареса* (1548–1617) та Габріеля Васкеса (1549–1605). Саме вони зробили рішучий крок на шляху еволюції прав людини, що знайшло відображення в концепції «*ins naturalism*». Наступним етапом розвитку концепції прав людини стала епоха Відродження. Ідеї *Х. Гротіуса* (1583–1645), батька сучасного міжнародного права, *С. Пуфендорфа* (1632–1694) і *Дж. Локка* (1632–1704), який розробив всеосяжну концепцію прав людини, були сприйняті з великою цікавістю у XVIII ст. в Європі. *Ж.-Ж. Руссо* (1712–1778)

розробив концепцію, за якою суверен мав отримувати свою владу згідно «соціального контракту» зі своїми підданими. Ш.-Л. Монтеск'є розвинув концепцію розподілу влади. Термін «права людини» вперше з'явився у французькій *Declaration des Droits de l'homme et du Citoyen*. Але до загальноприйнятого лексикону він увійшов тільки після Другої світової війни.

Ці теорії дуже прихильно сприйняли мешканці Британських колоній у Північній Америці. Американська *Декларація незалежності* (4 липня 1776 р.) базується на припущенні, що всі люди є рівними; у ній також були названі певні невід'ємні права, такі як право на життя, свободу та пошуки щастя.

Ці ідеї відображені і у Біллі про права, проголошеному в штаті Вірджинія того ж року. Положення про незалежність були прийняті іншими американськими штатами і включені до Білля про права, американської Конституції. Французькі *Declaration des Droits de l'homme et du Citoyen* (1789 р.), а також *Declaration de 1793* (1793 р.) взяли за основу міжнародну теорію загальних прав. Як американська, так і французькі декларації не лише перелічують права, але й систематизують їх.

«Класичні» права XVIII — XIX ст. відображали особисті свободи людини. Навіть у той час деякі люди вважали, що громадяни мали «право» чекати від уряду зусиль, спрямованих на поліпшення їх життєвих умов. На основі принципу рівності, викладеному у французькій Декларації (1789 р.), близько 1800 р. у Європі з'явилося кілька проектів конституцій, до яких включено класичні права, а також статті, що покладали на уряд обов'язки щодо зайнятості населення, благоустрою, громадського здоров'я, освіти тощо.

Соціальні права такого типу були повністю включені до мексиканської Конституції 1917 р., Конституції УНР та ЗУНР (1917–1923 рр.), Конституції Радянської Росії (1918 р.) та Конституції Веймарської Республіки (1919 р.). Саме це

мав на увазі Президент США *Ф. Д. Рузвельт*, обґрунтовуючи «свободу за бажанням» як одне з основних прав. Включення прав людини до державних конституцій, на перший погляд, було найбільш надійною гарантією їх дотримання. Однак, конституції часто проголошували ті чи інші права, але не передбачали механізмів їх примусового здійснення. Боротьба за права людини у сучасному світі ведеться якраз навколо того, як забезпечити конституційні та юридичні обіцянки правничою санкцією захисту прав.

У Європі в XIX ст. часто спалахували конфлікти, причиною яких було порушення прав меншин. Це викликало кілька «гуманітарних інтервенцій» та інших міжнародних заходів щодо їх врегулювання. Одним із перших таких заходів була *Берлінська угода* (1878 р.).

Потреба в міжнародних стандартах прав людини вперше далася визнавати наприкінці XIX ст., коли індустріальні країни почали приймати трудове законодавство, яке суттєво піднесло вартість праці.

Наслідком цього стало погіршення конкурентної спроможності згаданих країн стосовно тих, які не мали такого законодавства. Економічна необхідність примусила координувати свої зусилля, що спричинило появу перших конвенцій, у яких закріплювалися взаємні зобов'язання держави щодо прав своїх громадян. *Бернську конвенцію* (1906 р.), що забороняла працю жінок у нічну зміну, можна розглядати як першу багатосторонню конвенцію, що ставила за мету захист соціальних прав. Ціла низка конвенцій була прийнята пізніше Міжнародною організацією праці (МОП), заснованою у 1919 р. Хоча класичні права людини були визнані набагато раніше, саме соціальні права першими були відображені в міжнародних правових нормах.

Жахливі злочини Другої світової війни поклали край традиційній точці зору, що кожна держава сама вирішує

всі питання правового статусу своїх громадян. Після підписання Статуту Організації Об'єднаних Націй 26 червня 1945 р. права людини були віднесені до сфери міжнародного права. Усі члени ООН зобов'язалися вжити заходів щодо захисту прав людини, які були закріплені в ряді статей Статуту. На початку 1946 р. була утворена Комісія ООН з прав людини. Відповідна декларація була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН у Парижі 10 грудня 1948 р. Пізніше цей день отримав назву «*День прав людини*». Протягом п'ятдесятих та шістдесятих років в ООН було прийнято багато нових країн.

Умовою такого вступу було формальне визнання Статуту ООН, підпис під принципами та ідеями, викладеними в Загальній декларації прав людини. Це зобов'язання було остаточно закріплене у Тегеранській прокламації (1968 р.), прийнятій Першою світовою конференцією з прав людини.

Після п'ятдесятих років Загальна декларація прав людини підтримала і багато інших міжнародних конвенцій. Найвизначнішими з них є *Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права*, *Міжнародний пакт про громадянські та політичні права*. Ці два пакти разом із Загальною декларацією прав людини утворюють Міжнародний Білль про права людини.

Права людини привертають усе більше уваги в установах ООН, а також у Раді Європи. Зміни у Центральній та Східній Європі разом із процесами демократизації у всьому світі є найновішими факторами, що сприяють зростанню їх популярності.

Отже, права людини стали синонімами демократії, прогресу, економічного процвітання, загального блага, рівності, справедливості, всього, з чим пов'язують високі соціальні і моральні цінності.



### § 3. ОСНОВНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: ПОНЯТТЯ, КЛАСИФІКАЦІЯ, ТЕНДЕНЦІЇ

У слов'янських мовах словом «право» позначається поняття, яке відображає різні соціальні явища. Явище, що виникає й існує незалежно від держави, має загальносоціальну природу, є загальносоціальним феноменом. В іншому розумінні право — це наслідок виключно державної діяльності, втілення її волевиявлення. Враховуючи це, необхідно розрізняти відповідно право загальносоціальне і право, що цілком залежить від держави.

**Загальносоціальне право** — це певні можливості суб'єктів суспільного життя, які об'єктивно зумовлюються рівнем розвитку суспільства і мають бути загальними та рівними для всіх однойменних суб'єктів.

Залежно від виду носіїв цих можливостей розрізняють права людини, права сім'ї, нації, народу або іншої соціальної спільноти чи групи, права громадських об'єднань, трудових колективів, а відтак — і права людства.

**Основні права людини** — це певні можливості людини, які необхідні для її існування та розвитку в конкретних історичних умовах; об'єктивно визначаються досягнутим рівнем розвитку людства (економічним, духовним, соціальним) і мають бути загальними та рівними для всіх людей. Розрізняють чотири підходи до проблеми правового статусу людини і громадянина.

**Колективний підхід** надає пріоритет не особистості, а колективу (суспільству, класам, об'єднанням); при такому підході головними є соціально-економічні права, причому розрізняються *права громадян (людей) та права трудящих*. Другий підхід закріплений у **мусульманському праві**, де статус особи визначається шаріатом; людина тут не має права розпоряджатися собою на власний розсуд, а її дії мають підпорядковуватися волі Аллаха; акцент робиться

не на правах, а на обов'язках особи перед Аллахом та громадою правовірних мусульман. **Племінний підхід** зберігся у країнах Тропічної Африки, де основним джерелом права є звичаєве право; права людини тут не реалізуються окремо від племені.

**Ліберальний підхід** виходить із того, що кожна людина від моменту народження наділена природою невід'ємними правами, обмеження яких допустиме лише у зв'язку із забезпеченням охорони суспільного ладу, правопорядку, прав і свобод інших громадян, запобігання насильству тощо.

У юридичній науці є два головні напрями визначення суті прав і свобод людини — природно-правовий і позитивістський.

**Природно-правовий напрям.** Він розглядає людину як таку, що має невід'ємні природні права, дані їй від народження. Ці права не залежать від волі держави. Основою цього напрямку є природно-правова концепція, яка вважає головним принцип свободи, невід'ємність та невідчужуваність прав людини. Держава повинна не лише визнавати ці права, але й охороняти їх від будь-яких посягань.

• **Позитивістський напрям.** Він підходить до прав людини як до вартості, що встановлюється державою як верховною силою, наділеною правом розпоряджатися долями індивідумів на власний розсуд.

Характеристика основних прав людини це певні свободи людини, тобто її можливості діяти певним чином або ж утримуватися від тих чи інших вчинків для того, щоб забезпечити своє нормальне існування, свій розвиток, задоволення тих потреб, що сформувались.

Причому, якщо йдеться саме про основні права, то це якраз і є ті можливості, без яких людина не може нормально існувати. Ясна річ, що поняття «нормального існування» тісно пов'язане з біологічною й соціальною обґрунтованістю потреб людини, які самі, будучи результатом

її історично-природного та соціального розвитку, не є незмінними;

- зміст і обсяг можливостей людини залежить в першу чергу від можливостей всього суспільства, тобто насамперед (хоч і не тільки) від рівня його економічного розвитку. З цього погляду права людини є явищем соціальним, породженим самим суспільством;
- ці можливості за своїми основними, «стартовими» показниками, мають бути рівними, однаковими для всіх людей. Лише тоді вони є правові (від слів «правильний», «справедливий», «праведний»);
- вони не повинні відчужуватися, кимось відбиратися або обмежуватися, не можуть бути предметом «дарування» з боку держави чи певної організації, а також особи.

У різноманітних законодавчих актах (зокрема, міжнародно-правових), у науковій та публіцистичній літературі часто вживається вислів «права і свободи людини». Проте відмінність між правами та свободами як соціальними явищами, а також між відповідними поняттями (якщо не вважати їх тотожними) ще не з'ясована на загальнотеоретичному рівні. Тому термін «права» і термін «свободи» переважно вживають як «свободи». Якщо зміст поняття «права людини» розкривається тут через філософську категорію «можливості», то така його інтерпретація, напевне, включає в себе і поняття «свобод людини».

Сучасне вчення про свободу ґрунтується на таких основних положеннях:

- усі люди вільні від народження і ніхто не має права відчужувати їхні природні права. Забезпечення й охорона цих прав є головним призначенням держави. Основа свободи є рівність можливостей для усіх;
- свобода полягає в можливості робити все, що не завдає шкоди іншим і загальному благу. Отже, свобода людини не може бути абсолютною, вона обмежена

правами і свободами інших людей, принципами моралі, інтересами загального добробуту;

- межі свободи може визначати тільки закон, який є мірою свободи;
- усе, що не заборонене, те дозволене. Частина дозволеного визначається через права людини. Закріплення прав потрібне для того, щоб допомогти людині усвідомити свої можливості. Розуміння прав людини як її певних можливостей зустрічаємо у деяких правників-суспільствознавців. Щодо інших інтерпретацій поняття «права людини» у сучасній науковій літературі, то у найзагальнішому вигляді їх можна звести до таких позицій:
  - певним чином унормована її свобода;
  - певні її потреби чи інтереси;
  - її вимоги щодо надання певних благ, адресовані суспільству, державі, законодавству;
  - особливий вид (форма існування, спосіб прояву) моралі.

Усі ці тлумачення (крім першого) відображають, на нашу думку, досить суттєві, проте не онтологічні «статуси» цього феномена. І тільки категорія можливості (свободи) дозволяє найбільш адекватно відобразити саме онтологічну соціальну сутність прав людини. Отже, права людини захищають гідність людини у різних сферах її діяльності. Тому їх можна розділити на різні категорії.

Звернемося, насамперед, до прийнятих у 1966 р. Міжнародних пактів про права «соціальні, економічні і культурні», а також про права «громадянські і політичні». Видова класифікація, відображена у цих назвах, хоч і становила на той час значний крок уперед, зараз вже навряд чи видається взірцевою з точки зору суспільної науки і не завжди здатна задовольнити праворегулятивну практику. Зокрема, не можна стверджувати, що всі права людини є соціальними як за змістом, так і за способами їх здійснення, оскільки вони обумов-

лені соціумом, суспільством. З цієї точки зору, несоціальних прав людини (особи) взагалі існувати не може. Що ж до так званих громадянських прав, то таке поняття (і такий термін) природним чином пов'язується з правами саме громадян (громадян тієї чи іншої держави, тобто не всіх, не будь-яких людей). А тому зазначене поняття не є тотожним поняттю персональних прав людини. Кожна країна світу, яка взяла на себе обов'язки виконувати міжнародні конвенції, в тому числі щодо прав людини, повинна керуватися принципами та нормами цих угод у своєму внутрішньому законодавстві.

Так, у зверненні Верховної Ради України «До парламентів і народів світу» від 5 грудня 1991 р. проголошується: «Україна будує демократичну, правову державу, першочерговою метою якої є забезпечення прав і свобод людини. З цією метою Україна буде неухильно дотримуватися норм міжнародного права, керуючись Загальною декларацією прав людини, міжнародними пактами про права людини, які Україна ратифікувала, та іншими відповідними міжнародними документами. Україна готова приєднатись до європейських інституцій з прав людини, в тому числі до Європейської конвенції про права людини»<sup>53</sup>.

Вищесказане стосується, зокрема, й категорії прав людини, що внесені до Конституції України (розд. II), текст якої відтворює назви видів прав, що використані у згаданих міжнародних пактах, і доповнює цей перелік назвами інших категорій прав.

*Права людини розрізняються й за часом виникнення, з чого походить термін «покоління прав людини».*

**Під першим поколінням прав людини** розуміють традиційні ліберальні цінності, які були сформульовані у процесі здійснення буржуазних революцій, а потім конкретизувалися та розширилися в практиці, законодавстві

<sup>53</sup> Відомості Верховної Ради України. — 1991 р. — № 8.

демократичних держав. До них належать: право на свободу думки, совісті, право на рівність перед законом, право на життя, свободу, безпеку особи тощо.

**Друге покоління прав людини** (т. зв. позитивні права) сформувалися в ході боротьби людей за поліпшення економічного становища, підвищення культурного статусу. До них належать: право на працю і вільний вибір роботи, соціальне забезпечення і відпочинок, захист материнства і дитинства та ін.

**Третє покоління** почало формуватися після завершення Другої світової війни. До них відносять: право на розвиток, мир, здоров'я, безпечне довкілля, спільну спадщину людства та ін.

Класифікувати основні права можна, насамперед, за характером тих потреб людини, що забезпечуються цими правами. Тоді пропонується класифікація матиме такий вигляд:

- фізичні, життєві права — це можливості людини, необхідні для її фізичного існування, для задоволення біологічних і матеріальних потреб (зокрема, права на життя; фізичну недоторканість; вибір місця проживання; безпечне природне середовище; житло; належний рівень матеріального забезпечення; власність на предмети споживання; медичне обслуговування та інші види соціального забезпечення);
- персональні права — це можливості збереження прояву, розвитку і захисту морально-психологічної індивідуальності людини, її світогляду та духовності (зокрема, права на ім'я, честь і гідність; свободу сумління; переконань та їх прояву і поширення); культурні (гуманітарні) права — це можливості доступу до духовних здобутків людства, їх засвоєння, використання та участі у подальшому їх розвитку (зокрема, права на освіту та виховання; користування надбаннями культури і мистецтва; наукову, технічну і художню творчість; авторство);

- економічні права — це можливості людини реалізувати свої здібності і здобувати засоби до існування, беручи участь у виробництві матеріальних та інших благ (зокрема, права на власність щодо засобів виробництва; здобуття професії; вибір та здійснення трудової або іншої діяльності; сприятливі умови та справедливу оплату праці; відпочинок і дозвілля);
- політичні права — це можливості людини брати участь у державному і громадському житті, впливати на діяльність різноманітних державних органів, а також громадських об'єднань політичного спрямування (зокрема, права на громадянство та правосуб'єктність; участь у формуванні представницьких органів державної влади та місцевого самоврядування; участь у державному управлінні суспільством; участь у створенні і діяльності громадських об'єднань; державний захист від порушень прав і свобод людини);

Можна виділити з цієї класифікації й інші групи прав, зокрема екологічні. Не заперечуючи принципу неподільності та взаємозалежності усіх груп основних прав людини, не можна вважати, що всі вони є цілком рівноцінними для існування й розвитку людини. Отже, послідовність їх викладу не повинна бути довільною, випадковою — вона має так чи інакше відображати певну нерівно- значність тих або інших прав людини.

Крім наведеної класифікації, всі права людини можна розподіляти на певні види також і за іншими критеріями, а саме:

- **за значенням для їх носія** — основні (безумовно необхідні для його існування та розвитку) і неосновні (які не є життєво необхідними);
- **за характером, способом здійснення** — активні (свобода «для», тобто для вчинення активних дій)

і пасивні (свобода «від», тобто від втручання, перешкоджання з боку інших суб'єктів);

- **за суб'єктивним складом здійснення** — індивідуальні (здійснюються лише одноособовими діями, наприклад, право на свободу власних переконань, на виховання своєї дитини) і колективні (можуть бути реалізовані лише спільними діями групи носіїв права, наприклад, право на утворення громадських об'єднань, проведення мітингів, зборів, демонстрацій).

Щодо окремих груп людей — дітей, жінок, етнічних, національних, мовних, релігійних меншин та ін. — міжнародне співтовариство задекларувало низку своєрідних, додаткових прав, які конкретизують або доповнюють основні права людини. Зупинимосся коротко лише на декількох різновидах таких «специфічних» прав.

### Основні права дитини

Люди у віці до 18 років згідно з міжнародно-правовими критеріями є неповнолітніми і тому належать до «дітей» (ст. 1 Конвенції про права дитини, прийнятої ООН у 1989 р.; за 10 років до того ООН проголосила Декларацію прав дитини).

Для цієї категорії суб'єктів зміст значної частини основних прав людини нічим не відрізняється від прав повнолітніх («дорослих») осіб. Інша ж група таких прав певним чином специфікується, конкретизується щодо змісту (наприклад, право на розвиток). Крім того, дітям належать ще й особливі, додаткові можливості, зафіксовані зазначеною Конвенцією в усіх «змістовних» різновидах прав. Зокрема, виділяються серед прав: **фізичних** — права на першочерговість захисту та допомоги, здорове зростання, неприпустимість таких кримінальних покарань, як смертна кара і довічне тюремне ув'язнення; **особистісних** — права на знання своїх батьків та нерозлучення з ними (сімейні зв'язки), виховання; **культурних** — право на відповідні ігри, розважальні заходи; **економічних** — право не бути залученим до роботи до досягнення



певного віку; **політичних** — права не призватися на державну військову службу до 15 років, на захист з боку держави від недбалого і брутального, жорстокого поводження, експлуатації та розбещення. Спеціальним органом всесвітнього співтовариства по спостереженню і контролю за дотриманням прав дитини, закріплених у згаданій Конвенції (Україна приєдналася до неї у 1991 р.), є Комітет ООН з прав дитини.

**Основні права людства** — це певні можливості людства, необхідні для його існування та розвитку як єдиного, цілісного суб'єкта світової історії — носія земної цивілізації — й об'єктивно зумовлені станом соціального і природного середовища. До них можна віднести, зокрема:

- право на безстрокове існування людства (право на безсмертя);
- мир;
- відродження та збереження гармонії з природою (право на екологічну безпеку);
- збереження, використання і розвиток загальнолюдських матеріальних і духовних цінностей (культурних, духовних, наукових та інших надбань);
- відкрите море і його корисні копалини;
- антарктичний простір;
- користування космічним простором.

Викладене тут свідчить, що запропонована вище загальна класифікація основних прав людини, в основу якої покладено різноманітні потреби останньої, «спрацьовує» і щодо своєрідних прав певних суб'єктів.

Права людини і громадянина, якими б об'ємними вони не були, все ж не є безмежними, абсолютними, оскільки їх використання не повинно завдавати шкоди іншим людям, суспільству в цілому. Це застереження міститься і в Загальній декларації прав людини (1948 р.): «При здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом лише з метою

забезпечення належного визнання прав поваги та свобод інших, забезпечення справедливих вимог моралі, суспільного порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві» (ст.29, п.2). Становище людини в суспільстві, її можливості, її громадянство визначаються не тільки її правами, а й обов'язками. Використання людиною своїх прав водночас передбачає її обов'язок захищати, зміцнювати ці права — заради себе самої і заради інших.

Сьогодні громадяни України нерідко неправильно розуміють цю рівність і занадто часто користуються правами, ігноруючи обов'язки. Обов'язок — це необхідність певної поведінки, обумовленої конкретними історичними потребами існування суспільства.

Демократичний уряд, обраний громадянами і підзвітний їм, не тільки не ворожий правам особи, а й захищає їх. Саме для того, щоб зміцнити свої права, громадяни у демократичному суспільстві приймають на себе обов'язки і виконують їх. Так само як і права людини, основні юридичні обов'язки фіксуються в Конституції та інших законах держави.

Класифікація основних обов'язків людини відповідає в основному наведеній вище класифікації її основних прав.

### **Обов'язки людини:**

- фізичні (напр., утримувати і захищати своїх неповнолітніх дітей);
- особистісні (напр., поважати честь, гідність, сумління, думки і погляди людей або їхніх спільностей; виховувати своїх дітей);
- культурні (напр., дбайливо ставитися до пам'яток історії людства);
- економічні (напр., віддавати частину індивідуального прибутку, доходу на загальносуспільні потреби);
- політичні (напр., протистояти насильству, вдаватися тільки до мирних засобів задоволення своїх політичних інтересів).

Отже, користування правами та свободами людиною, громадянином, здійснення їх є невід'ємним від виконання обов'язків, законодавчо закріплених державою. Однак відповідальність за невиконання низки обов'язків не передбачена, тоді як питання про відповідальність за порушення прав та обов'язків особою має найважливіше практичне значення. Зрозуміло, що без визначення конкретної відповідальності посадових осіб, органів влади та окремих громадян права людини перетворюються у словесну декларацію. Для того, щоб вони стали реальністю, необхідна ціла система гарантій. Гарантії суб'єктивних прав поділяються на *економічні, політичні, ідеологічні (загальні) та юридичні*.

**Економічні гарантії** — це сукупність економічних факторів, які сприяють повній і безперешкодній реалізації суб'єктивних прав (ринкова економіка, досконала система економічних відносин тощо).

**Політичні гарантії** — це сукупність політичних факторів суспільного і державного життя, що забезпечують повну і безперешкодную їх реалізацію (компроміс, толерантність, політична система суспільства, гласність).

**Ідеологічні гарантії** — це сукупність ідеологічних і світоглядних принципів, що обумовлюють першочергові цінності суб'єктивних прав і їх безперешкодную реалізацію.

**Юридичні гарантії** — це сукупність тих правових інститутів, що забезпечують можливість реалізації суб'єктивних прав, а також захищають і охороняють їх від будь-яких обмежень і порушень. Гарантією реальності прав, свобод та обов'язків людини і громадянина виступає Конституція України, яка закріплює норми про права, свободи та обов'язки людини і громадянина. Усе це закладає фундамент розвитку інституту основних прав людини.

### **Тенденції розвитку інституту основних прав людини**

Сучасна практика свідчить про поступову (хоч і не безперешкодную) глобалізацію та інтенсифікацію процесу

міжнародного забезпечення і захисту основних прав людини.

Аналіз зазначеного процесу дозволяє констатувати у найзагальнішій формі такі прояви й тенденції:

- якомога ширше запровадження у суспільну свідомість населення різних країн уявлення про те, що саме людина є первинним, головним суб'єктом права (а не спільнота, об'єднання, організація тощо);
- універсалізація концепції прав людини, поширення її на дедалі більшу кількість держав;
- поширення принципу правової рівності на ширше коло людей у різних державах;
- збільшення «каталогу» прав людей (як результат зростання їхніх потреб), якому, проте, не завжди відповідають реальні можливості задоволення деяких прав (тобто у деяких випадках права людини «достроково», випереджуючи фіксуються у законодавстві);
- утворення та розгортання діяльності неурядових (громадських та інших) організацій із питань захисту прав людини, державна підтримка таких правозахисних організацій;
- об'єктивне інформування світової громадськості про стан дотримання прав людини у різних державах;
- поширення верховенства норм міжнародного права щодо норм внутрішньодержавного законодавства з питань прав людини;
- збільшення кількості країн, які допускають наддержавний (міжнародний) контроль за станом дотримання прав людини;
- підвищення ефективності міжнародних контрольних механізмів щодо захисту прав людини.

Зазначені тенденції, гадаємо, якраз і мають враховуватись при загальній оцінці сучасного стану законодавства з питань прав людини та громадянина в нашій державі. У цьому, мабуть,

полягає один із шляхів забезпечення наукової обґрунтованості становлення сучасної гуманної правової системи України.

#### **§ 4. МІЖНАРОДНІ МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ОСНОВНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Усі сучасні держави залежно від стану дотримання ними основних прав людини можна розділити на три групи:

1. Тоталітарні держави, які відверто нехтують правами людини (Бірма, Північна Корея, Судан, Заїр).

2. Держави, які декларують, визнають у принципі всі основні права людини, проте ще не створили належних механізмів для їх здійснення (Україна, Росія, деякі країни Східної Європи, окремі держави Центральної і Латинської Америки, які звільнилися від диктатур).

3. Держави, де досить розвинені правові інститути щодо захисту прав громадян, хоча й там трапляються порушення прав окремих меншин (ФРН, Франція).

Така ситуація вимагає використання засобів міжнародного контролю за дотриманням прав людини у різних країнах. До таких засобів належать:

- а) міжнародно-правові акти, які вміщують правила діяльності, формулюють права й обов'язки відповідних суб'єктів (конвенції, пакти, угоди, договори тощо), а також міжнародні документи, які звичайно не вміщують норми правил поведінки, прав і обов'язків безпосередньо не формулюють (зокрема, декларації, заяви, меморандуми);
- б) міжнародні органи зі спостереження, контролю за дотриманням основних прав людини (комісії, комітети) та із захисту цих прав (суди, трибунали).

ООН згідно зі ст. 13 свого Статуту покликана сприяти міжнародному співробітництву у галузі прав людини. ООН приймає рекомендації, ухвалює рішення, скликає міжнародні

конференції, готує проекти конвенцій, надає консультативну та технічну допомогу окремим країнам тощо. Фактично усі головні та частина допоміжних органів ООН тією чи іншою мірою займаються питаннями прав людини. Одним із головних органів ООН є її Генеральна Асамблея, на яку покладена відповідальність за виконання функції зі сприяння загальній повазі та дотриманню основних прав людини. Питання прав людини переважно розглядаються Третім комітетом Генеральної Асамблеї, у віданні якого перебувають соціальні та гуманітарні питання, а також питання культури. Питання прав людини, як правило, включаються до порядку денного Генеральної Асамблеї на підставі відповідних розділів доповіді Економічної та соціальної ради, а також рішень, прийнятих Генеральною Асамблеєю на попередніх сесіях.

Серед усіх цих засобів слід розрізняти «всесвітні» (тобто такі, які створені і використовуються всесвітнім співтовариством в особі Організації Об'єднаних Націй, її компетентних органів, або під її егідою) і «регіональні» (або, умовно кажучи, континентальні).

### **Засоби всесвітнього співтовариства:**

- **Міжнародно-правові акти, документи:** Загальна декларація прав людини (1948 р.); Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.); Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966 р.) (до цих пактів приєдналось сьогодні майже 100 держав); Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права ратифікували понад 50 держав (зокрема Україна у 1990 р.); Декларація соціального прогресу і розвитку (1969 р.); Декларація про право на розвиток (1986 р.); Декларація і План дій Другої конференції з прав людини (1993 р.);

- **Міжнародні органи:** Комісія з прав людини Економічної Соціальної Ради ООН; Комітети ООН: з прав людини; економічних, соціальних і культурних прав; ліквідації расової дискримінації; ліквідації дискримінації жінок; Центр з прав

людини Відділення ООН у Женеві; Верховний Комісар ООН з прав людини (призначений у 1993 р., перебуває у Женеві).

На 48-й сесії 20 грудня 1993 р. Генеральна Асамблея ООН ухвалила резолюцію про запровадження посади Верховного комісара ООН з прав людини. Він вважається посадовою особою ООН і під керівництвом та егідою Генерального секретаря несе основну відповідальність за діяльність ООН у сфері прав людини. Фактично Верховний комісар ООН з прав людини здійснює загальне керівництво діяльністю Центру прав людини. Апарат Верховного комісара ООН з прав людини складається із кваліфікованих експертів. Особливу увагу він приділяє надзвичайним ситуаціям, коли треба діяти швидко і рішуче для ліквідації масових брутальних порушень основних прав людини.

**Регіональні (континентальні) засоби:**

**Європа:** а) *Міжнародно-правові акти, документи:* Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод (прийнята Радою Європи, до складу якої входило тоді 10 країн) (Рим, 1950 р.). Зараз до складу Ради Європи входять понад 30 країн, у тому числі і деякі; східно-європейські; Європейська соціальна хартія (Турін, 1961 р.). Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі (НБСЄ) (підписаний 35 державами, 1975 р.); Підсумковий документ Віденської зустрічі держав-учасниць НБСЄ (1989 р.); Хартія основних соціальних прав робітників Європейського Економічного Співтовариства (Страсбург, 1989 р.); Паризька хартія для нової Європи (НБСЄ, 1990 р.); Документи Конференцій з людського виміру загально-європейського процесу держав-учасниць НБСЄ: Паризької (1989 р.), Копенгагенської (1990 р.), Московської (1991 р.); б) *Міжнародні органи:* Європейська Комісія з прав людини; Європейський суд з прав людини (вона з часу її заснування розглянула майже 18 тисяч скарг громадян держав, які входять до складу Ради Європи, близько п'яти відсотків цих скарг визнала

за такі, що мають підстави, і надала можливість з приводу них звернутися до Європейського суду з прав людини. Цей суд зафіксував понад 200 випадків порушення прав людини).

У грудні 1949 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла постанову про заснування Управління Верховного комісара ООН з прав біженців.

Це управління надає допомогу понад 21 мільйону біженців у різних куточках планети. Воно розташоване у Женеві і має свої представництва у більш ніж 100 державах. Про ефективність діяльності Управління Верховного комісара ООН з прав біженців переконливо свідчить той факт, що його двічі відзначено Нобелівською премією.

У 1977 р. було утворено Комітет з прав людини, до складу якого входять 18 експертів, які є громадянами держав-учасниць Міжнародного пакту про громадянські та політичні права і мають високі моральні якості, компетентні у сфері прав людини. Комітет вивчає доповіді держав і надсилає їм загальні зауваження. Комітет з прав людини розглядає претензії лише від тих держав-учасниць, які зробили заяву про визнання його компетентності.

Функції контролю за дотриманням міжнародних договорів виконують ще такі органи: Комітет з питань расової дискримінації (1970 р.), Комітет з питань ліквідації дискримінації щодо жінок (1982 р.), Комітет з економічних і культурних прав (1985 р.), Комітет проти катувань (1988 р.), Комітет з прав дитини (1990 р.).

**Америка:** *а) Міжнародно-правові акти, документи:* Американська декларація прав і обов'язків людини (прийнята Організацією американських держав (ОАД), до складу якої входить понад 30 держав (1948 р.). *б) Міжнародні органи:* Міжамериканська комісія з прав людини; Міжамериканський суд з прав людини.

**Африка:** *а) Міжнародно-правові акти, документи:* Африканська хартія прав людини і народів (прийнята Орга-



нізацією Африканської Єдності (ОАЄ), до складу якої входить 30 держав (Банджулі (Гамбія), 1981 р.). **б) Міжнародні органи:** Африканська комісія з прав людини і народів. Характерно, що десятки країн світу до цього часу не ратифікували основоположних угод з прав людини, а майже 50 держав-членів ООН не приєдналися до пактів про права людини.

Система захисту прав людини склалася й у Співдружності Незалежних Держав (СНД), метою якої, як зазначається у Статуті, є забезпечення прав і основних свобод людини відповідно до загальноприйнятих принципів і норм міжнародного права та документів НБСЄ (з 1994 р. — ОБСЄ). Одним із органів співдружності є **Комісія з прав людини**. Цей консультативний орган покликаний слідкувати за виконанням зобов'язань із прав людини, які взяли на себе держави-члени СНД. Вона розглядає індивідуальні та колективні звернення будь-яких осіб і неурядових організацій із питань, пов'язаних із порушеннями прав людини будь-якою державою-членом СНД. Громадяни країни-члена СНД мають право подавати будь-якій зі сторін письмові запити у справах, пов'язаних із порушенням прав людини державою-учасницею СНД. Якщо питання упродовж шести місяців після його отримання не розв'язане країною-відповідачем, то заявник має право передати його до Комісії. Вона розглядає заяву тільки після того, як пересвідчиться, що усі доступні внутрішньодержавні засоби правового захисту були вичерпані.



## РОЗДІЛ ІV

# ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

*Держава є досконалим союзом вільних людей, укладеним для дотримання права й загальної користі.*

Г. Гроцій



### **§ 1. ПОНЯТТЯ СУСПІЛЬСТВА: СУСПІЛЬНО-ЕКОНОМІЧНА ФОРМАЦІЯ, СОЦІАЛЬНІ СУБ'ЄКТИ, СОЦІАЛЬНІ СИСТЕМИ ТА СОЦІАЛЬНЕ РЕГУЛЮВАННЯ**

**Суспільство** — соціальний організм, частина природи, що включає в себе людей, які постійно працюють над удосконаленням способу виробництва.

**Природа** — навколишнє географічне середовище, що оточує людину, та тілесна організація самих людей.

Вплив географічного середовища опосередковується суспільними умовами і в першу чергу — рівнем розвитку виробництва.

Вплив людини на природу залежить від рівня розвитку виробничих сил, характеру суспільного ладу, рівня розвитку суспільства і самої людини.

**Суспільно-економічна формація** — певний тип суспільства, цілісна соціальна система, що функціонує і розвивається за своїми специфічними законами на основі конкретного способу виробництва.

Кожне суспільство характеризується певним типом суспільних відносин, тобто відносин між людьми, які вини-

кають, змінюються чи припиняються у процесі їх спільної практичної і духовної діяльності.

Види суспільних відносин:

Матеріальні — виробничо-економічні суспільні відносини, що виникають у процесі виробництва матеріальних благ.

Ідеологічні — вторинні, надбудовні відносини, похідні від матеріальних.

**Суб'єкти соціальних відносин.** Розрізняють спільності, організації, групи та особистості.

**Спільності** — національно-етнічні об'єднання людей, що характеризуються такими формами, як рід, плем'я, нація, народ, населення та ін.

**Народність** — спільність людей, які проживають на одній території, пов'язані спільною мовою, особливостями психічного складу, культури і способу життя та іншими загальними цінностями, що закріплені у звичаях, традиціях та інших соціальних нормах.

**Нація** — це спільність людей, які проживають на одній території, пов'язані загальними економічними відносинами, спільною мовою, культурою, одним законодавством, національними інтересами, митними кордонами та іншими ознаками державності. Поняття «нація» і «народ» можна визначити майже тотожними.

**Народ** — це все населення певної країни, об'єднання громадян чи підданих будь-якої національної належності.

**Населення** — сукупність людей (включаючи іноземців та осіб без громадянства), які проживають на певній території, здійснюють свою життєдіяльність у межах адміністративної чи політичної одиниці.

**Об'єднання людей** — організація людей у політичні партії чи громадські організації, територіальні громади та ін.

**Організації** — соціальні суб'єкти, що мають конкретну мету і завдання залежно від галузі діяльності і поділяються на державні та громадські.

**Групи** — це різновид соціальних суб'єктів, об'єднань людей за статевим, расовим, національним, професійним та іншими критеріями, в основі яких лежать природні чи громадські причини.

Отже, соціальні суб'єкти становлять структуру суспільства, яка характеризується певною соціальною системою.

**Соціальна система включає:** а) соціальні суб'єкти; б) соціальну діяльність; в) соціальне спілкування; г) соціальне регулювання.

**Соціальна діяльність** — частина соціальної поведінки, спосіб організації та існування людей у процесі перетворення, споживання та використання природних і соціальних об'єктів для забезпечення кожній людині її потреб та інтересів.

**Соціальне спілкування** — частина соціальної поведінки, що виявляється в об'єднанні, взаємному існуванні та взаємореалізації суспільних потреб та інтересів людей.

**Соціальне регулювання** — моделювання соціальної поведінки людей за допомогою системи соціальних норм чи прямого примусу з боку соціальної влади.

## § 2. ОСОБА ЯК СОЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН

Найважливішою соціальною цінністю будь-якого суспільства є людина. Юридична наука вивчає окрему людину як індивіда, особистість, громадянина, розглядає відносини людини з державою і суспільством.

**Індивід** — це конкретна людина, що характеризується тільки її притаманним стійким комплексом індивідуальних якостей біологічного і соціального характеру. Сукупність індивідів, об'єднаних природними і соціальними зв'язками, утворює людське суспільство.

**Людина** — це розумна істота, що має волю, дар мислення, здатна виробляти знаряддя праці і може свідомо користуватися ними. У людини як індивіда розрізняють біологічні і соціальні якості.

Біологічне в людині складається з її природної основи, що характеризується наявністю біологічного тіла, органів чуття, природної фізичної сили та інших біологічних якостей.

Соціальне характеризується концентрованим виразом тих суспільних відносин, які відображають взаємозв'язок людини із зовнішнім світом.

Без біологічного змісту людини не можна охарактеризувати її соціальні якості. Проте тільки біологічне в людині не визначає її особистість. Особу характеризує поєднання біологічного змісту і соціальних якостей. Найхарактернішим зв'язком особи (людини) з державою є її **громадянство**. Це постійний політико-правовий зв'язок індивіда (особистості) з державою, що відображається у їх взаємних правах та обов'язках. Підстави і порядок набуття чи втрати громадянства України передбачені Законом України «Про громадянство України».

Люди в конкретній державі можуть існувати як іноземці (іноземні громадяни і іноземні піддані) та особи без громадянства.

**Іноземні громадяни** — це особи, які проживають чи тимчасово перебувають в Україні і мають письмове підтвердження їх належності до громадянства іншої держави з республіканською формою правління.

**Іноземні піддані** — це особи, які постійно проживають чи тимчасово перебувають на території України і мають письмове підтвердження належності до іншої держави з монархічною формою правління.

**Особі без громадянства** — це індивіди, які постійно проживають чи тимчасово перебувають у певній державі,

але не є її громадянами і не мають письмового підтвердження своєї належності до будь-якої іншої держави.

Іноземці й особи без громадянства, які перебувають на території України, користуються тими самими правами і виконують ті самі обов'язки, що й громадяни України, які передбачені законами України. Їх правовий статус не повинен суперечити загальноновизнаним принципам міжнародного права і Конституції України<sup>54</sup>.

Особа виступає і як суб'єкт права. У правовій системі суспільства її місце і роль характеризуються через правовий статус, що дає можливість розглянути фактичне та юридичне становище людини в громадянському суспільстві.

**Правовий статус** — це юридично закріплене становище людини в суспільстві. Розрізняють загальний, спеціальний (родовий) та індивідуальний правовий статус.

**Загальний правовий статус** включає такі елементи: а) відповідні правові норми; б) правосуб'єктність; в) загальні для всіх суб'єктивні права, свободи й обов'язки; г) законні інтереси; г) громадянство д) юридичну відповідальність; е) правові принципи; є) правовідносини (загального) статусного характеру.

Ядром (серцевиною) загального правового статусу є суб'єктивні права, свободи, законні інтереси та обов'язки особи. Конституція України закріплює основні права та свободи людини і громадянина, що становлять основу будь-яких інших прав і свобод. До них належать: громадянські, політичні, економічні, соціальні, екологічні, сімейні, культурні, особисті права-гарантії, основні обов'язки. Держава та особа тісно взаємопов'язані.

Держава визнає людину, її життя, свободу і недоторканність, честь і гідність найвищою соціальною цінністю.

---

<sup>54</sup> Див.: В. Ф. Погорілко, Ю. І. Римаренко. Іноземці // Юридична енциклопедія. — Т. 2. — К., 1999. — с. 693. 48.

*Головне для держави — забезпечити порядок і єдність.*

Держава відповідальна перед людиною і суспільством за свою діяльність. За допомогою права, передусім конституційного, держава закріплює відповідний правовий статус людини і громадянина, забезпечує кожній особі рівні можливості в користуванні своїми суб'єктивними правами і виконанні своїх обов'язків.

### **§ 3. СПІВВІДНОШЕННЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА З ПРИРОДОЮ, СУСПІЛЬСТВОМ ТА ЕКОНОМІКОЮ**

Держава у співвідношенні з природою повинна характеризуватися вольовим критерієм, тобто здатністю: а) організовувати ефективне користування природними ресурсами; б) створювати сприятливі умови для розвитку і функціонування природних ресурсів; в) забезпечувати охорону і захист природи; г) здійснювати роботу, спрямовану на відтворення природних багатств.

*Держава, як і право, бере свій початок в людині, як і право, вона створюється в процесі взаємодії, комунікації людей і розвивається на базі існуючих соціальних регуляторів, як службова організація для забезпечення потреби людини у стабільному розвитку, завдячуючи контролю за дотриманням сформульованих державою правових норм. Вона: юридично визначає допустимі форми власності (публічну і приватну, колективну й індивідуальну); регулює розподіл матеріальних благ; формує, охороняє та захищає існуючий правопорядок.*

Держава володіє, користується і розпоряджається своїм майном та визначає: суб'єктів і розміри податків; мінімальну заробітну плату і пенсію; нормування праці; тривалість

робочого часу і часу відпочинку; правила технічної, екологічної безпеки праці і виробництва, санітарії та ін.

Діяльність держави *не завжди відповідає потребам розвитку економіки*. Вона може стримувати чи протидіяти об'єктивним потребам розвитку економіки. Це залежить від того, на яких прогресивних чи консервативних із точки зору потреб розвитку економіки ідеологічних позиціях перебувають сили, які на цей момент контролюють організацію і діяльність державного апарату.

Політика держави охоплює всі сфери життєдіяльності суспільства. В її основі лежать потреби народу, нації, соціальних прошарків і груп, особи і самої держави, інших соціальних суб'єктів.

Право, як і держава є не тільки базою, фундаментом формування легітимної державної влади, а й засобом діяльності держави. Існування як права, так і держави у сучасному світі можна охарактеризувати як тенденцію до «олюднення». Проте це не означає, що вони стають явищами єдиної суті. Тому доречно зупинитися на проблемах співвідношення права і держави з тими чи іншими явищами.

*Право співвідноситься з економікою* таким чином: а) виробничі відносини в економіці об'єктивно визначають, яким повинно бути право; б) економіка визначає право не безпосередньо, а через такі соціальні явища, як соціальна структура суспільства (класи, прошарки, групи), політика, правосвідомість, ідеологія, спосіб виробництва, що відображаються у праві; в) право у свою чергу має зворотний вплив на економіку.

Вплив здійснюється як безпосередньо, так і через визначення різних економічних важелів.

*Право співвідноситься з політикою*, а саме: а) залежить від політики і в першу чергу керівної частини суспільства, що має державну владу; б) є формою прояву політики зазначеної частини суспільства; в) відображає лише ту



політику керівної частини суспільства, до якої вона прагне, якій може надати загальнообов'язковості за допомогою держави та інших суб'єктів політичної системи суспільства; г) є концентрованим виразом політики тієї частини суспільства, що здійснює керівництво; г) політика у праві формується у вигляді конкретних прав і обов'язків людини і громадянина.

*Політика зі свого боку залежить від права*, адже право є засобом: а) декларування політики; б) здійснення політики; в) гарантування політики; г) пропаганди окремих політичних програм або їх положень.

*Право залежить від держави* тому, що: а) виникає як інституційована система джерел, що встановлюються чи санкціонуються державними органами і службовими особами, а це означає, що юридичне право походить від держави; б) є більш-менш сталим і недоторканим завдяки державі; в) за допомогою держави та її органів упроваджується у життя; г) його авторитетність і престижність залежать від держави; г) сутність права відображає соціальну сутність та призначення державної організації. Право відносно самостійне і як явище цивілізації і культури: а) обмежує в демократичному суспільстві державну владу; б) впорядковує державну владу через процесуальну і процедурну форми; в) дозволяє державним органам відповідні дії; г) організовує побудову, структуру, вдосконалення і розвиток державних органів, визначає їх функціонування; г) надає державним органам престижності й авторитетності<sup>55</sup>.

Як бачимо право є не лише основним засобом діяльності держави, воно є також базою, фундаментом формування державної влади, а найголовніше — тією межею, перетин якої позбавляє державу її легітимності. Інакше кажучи, через

---

<sup>55</sup> Див.: Олійник А.Ю., Гусарев С.Д., Слюсаренко О.Л. Теорія держави і права: Навч. по-сіб. — К., 2001. — С. 21–27.

оцінку відповідності праву відбувається процес легітимації, визнання державної влади.

Джерелом легітимності державної влади є людина, її активна, свідома участь у суспільно-політичному житті держави. Через такі сфери участі державна влада та право набувають реальної легітимності зазначає проф. В. Ковальчук.



# РОЗДІЛ V

## ПРАВО І ДЕРЖАВА ЯК ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ

*Держава існує не для того, щоб перетворити життя на рай, а для того, щоб завадити йому остаточно перетворитися на пекло.*

В. Соловйов



### § 1. ЗАГАЛЬНЕ ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ ТА ОЗНАКИ ДЕРЖАВИ

**П**итання про поняття і сутність держави завжди було і залишається в центрі уваги філософів і юристів усіх країн і народів. Неоднозначним є і відношення до цього явища — від захопливо позитивного до відверто негативного.

Держава навіть і в наш час викликає іноді жах і тремтіння. Держава — це своєрідний звір (Левіафан), як прозвав її Т. Гоббс, що підкоряє собі всі існуючі структури. «Державою зветься, — говорить Ф.В. Ніцше, — найхолодніше з усіх холоднокровних чудовиськ. Воно також холоднокровно бреше, і ця брехня, мов те гадюччя, повзе з його вуст: «я — держава, я — народ». Та погляньте, браття, — провадить він далі, — туди, де кінчається держава! Чи ж не бачите ви райдуги і мосту до надлюдини?<sup>56</sup>

Справді, держава, вдаючись до смертної кари, здійснює те, від чого кров холоне в людських жилах: вона планомірно

---

<sup>56</sup> Див.: Ніцше Ф. Так говорив Заратустра: Книга для всіх и ни для кого // Ніцше Ф. Сочинения: в 2-х т. — М., 1990. — Т. 2. — С. 35,37.

й методично вчиняє убивства. Держава — це несправедливі війни, що призводять до підкорення й поневолення малосилних і дрібних народностей великими і могутніми націями. Держава завжди спирається на силу і ставить її над усе; являючи собою втілення сили, вона вимагає від усіх схилитися перед нею.

Та чи справді держава створена та існує для того, щоб гнітити, мучити й визискувати поодинокую особистість? Чи справді перелічені вище такі відомі нам риси державного життя є суттєвою і невід'ємною її прикметою? Ми повинні щонайрішучіше відповісти негативно на ці питання. Насправді все культурне людство живе в державних спільностях. Культурна людина і держава — це два поняття, що навзаєм доповнюють одна одну. Зрозуміло, що люди створюють, оберігають і боронять свої держави не для взаємної наруги, гноблення та винищення. Інакше держави давно порозпадалися б і припинили своє існування. Ніколи держава не могла довго існувати тільки насильством і гнобленням. Наставала доба реформ, і держава виходила на широку дорогу здійснення своїх справжніх завдань та істинних цілей.

У чому ж, однак, справжні завдання та істинні цілі держави? Вони, на нашу думку, полягають у здійсненні солідарних інтересів людей. За допомогою держави здійснюється те, що потрібне, дороге та цінне всім людям. Що сутність держави справді у відстоюванні солідарних інтересів людей, дається знаки навіть в ухилах держави від її істинних цілей. Загальне добро — ось та формула, що в ній стисло виражено завдання та цілі держави<sup>57</sup>.

Сприяючи зростанню солідарності між людьми, держава ошляхетнює і підносить людину. Вона дає їй змогу розвивати кращі сторони своєї природи і здійснювати ідеальні цілі.

---

<sup>57</sup> Див.: Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. — М., 1916. — С. 563.

У цій ролі ошляхетнення та піднесення людини і полягає істинна сутність й ідеальна природа держави.

Вище наведеним судженням Гоббса, Ніцше слід протиставити думки філософів-ідеалістів усіх часів. Із-поміж них Платон та Арістотель вважали за мету держави гармонію суспільних відносин і справедливість. Фіхте визнавав державу як найповніше здійснення людського «я», вищий емпіричний прояв людської особистості. Гегель убачав у державі найдосконаліше втілення світової ідеї з притаманним їй саморозквітом. Для нього держава є «дійсність моральної ідеї», і тому він навіть називав її земним богом<sup>58</sup>.

Звісно, думки Платона, Арістотеля, Фіхте та Гегеля показують більше вдумливе, проникливе ставлення до держави, ніж думки Гоббса, Ніцше. На нашу думку, ці два різні погляди на державу відповідають двом різним типам держав. Керуючись цими точками зору, держава, перш за все, постає перед кожною людиною в якості форми суспільства. Вона пов'язана з системою суспільних відносин людей, співіснує в їх свідомості і діяльності, сприяє організації життя, в тому числі економічного, на відповідній (своїй) території. До речі, це визнавалось давно: держава, зазначалося ще в 1905 році, є «союз членів соціальних груп, який базується на принципі справедливості, під відповідною їй верховною владою»<sup>59</sup>.

Держава — це засіб суб'єктивного вирішення об'єктивних суперечностей, адже розв'язуються вони, як правило, з позицій того соціального суб'єкта, суспільства, *на визначеній кордоном території і виступає як суб'єкт міжнародних відносин*.

Коментуючи запропоноване визначення (так само, як і інші дефініції, воно не може претендувати на вичерпне

---

<sup>58</sup> Див.: Гегель Г. В. Ф. *Философия права*. — М., 1990. — С. 279.

<sup>59</sup> Див.: Тихомиров Л.А. *Монархическая государственность*. — СПб., 1992. — С. 31.

висвітлення всіх аспектів того явища, що відображається поняттям держави), слід уявити сутність деяких важливих його моментів.

**По-перше**, виникнення та існування держави зумовлене, на наш погляд, будь-яким соціальним (не біологічним) розшаруванням суспільства, його розподілом на ті чи інші частини, які поряд зі спільними загальносоціальними та загальнолюдськими мають також і свої особливі, а нерідко й протилежні потреби, інтереси. Певний період у юридичній науці країн колишнього соціалістичного табору панували уявлення про державу, що походили від ідеї класового устрою суспільства. Розподіл суспільства тільки на класи (у соціально-економічному, традиційно-марксистському розумінні цього поняття) — хоча й найбільш суттєва причина виникнення держави, проте не єдино можлива. Вона може сполучатися, «переплітатися» з поділом суспільства, скажімо, на етнічні групи та інші соціальні «підрозділи» (які, проте, як і «чисті» класи) посідають здебільшого неоднакове становище у системі суспільного виробництва. Отже, будь-яка соціальна неоднорідність суспільства зумовлює виникнення держави.

Такий підхід аж ніяк не заперечує, не виключає класового пояснення держави, однак і не зводиться тільки до нього.

**По-друге**, хоча поняття «більшості населення» визначити практично неможливо, кожному зрозуміло, що йдеться про найвпливовішу соціальну групу, вплив якої може знаходити вияв у різних сферах суспільних відносин і здійснюватись у різних формах.

**По-третє**, запропонована дефініція чітко фіксує, що саме держава покликана вирішувати загальносуспільні питання, організовувати задоволення загально-соціальних потреб. Окрім неї, здійснити це неспроможна жодна інша організація. Сьогодні однією з таких найперших потреб є забезпечення повної єдності суспільства як цілісного соціального організму.

Остання обставина і зумовлює узгоджувальну, «консенсусну» місію держави, під час виконання якої вона може виступати виразником інтересів не тільки більшості населення, але й усього суспільства. Проте, якщо ми будемо обмежуватись тільки цією суттєвою властивістю, класифікацію держав за їх соціальною сутністю здійснити не вдасться.

Усе це знаходить відображення у законодавстві ряду цивілізованих держав Заходу, а також і в Конституції України.

Зміст діяльності Української держави сьогодні набув нової якості, зокрема це:

- а) інтенсивний суспільний пошук загальнонаціональних ідейно-духовних орієнтирів та універсальних об'єднавчих цінностей, здатних консолідувати і зміцнити державу, забезпечити її вихід на цивілізований рівень сучасності та чітку історичну перспективу;
- б) перехідний етап державного самовизначення — пройдено. Його найважливішим наслідком стало прийняття Конституції, яка уособлює те, до чого прагне світ, — повну визначеність і передбачуваність внутрішнього і зовнішнього курсу держави;
- в) у непростій ситуації нашої державі вдалося почати втілення в життя європейської моделі державного та суспільного життя. В її основі — толерантність і компроміс, політичний та ідеологічний плюралізм, свобода совісті, слова та інформації, багатоманітність у духовній сфері, які прийшли на зміну диктату, цензурі та монополії однієї партії;
- г) українська держава змінила акценти своєї політики, визначивши таку їх послідовність: людина, сім'я, суспільство, держава;
- г) курс на інтеграцію України у європейські структури та поглиблення трансатлантичного співробітництва зумовлюється не лише міркуваннями національної безпеки, а й глибокими економічними інтересами.

Власне, така держава в сучасних наукових теоріях трактується як надкласова, що представляє інтереси всього суспільства. Вона називається соціальною, правовою державою, державою соціальної демократії.

Держава повністю не співпадає із суспільством, не розчиняється в ньому, вона є організацією, яка певним чином відокремлена механізмом здійснення влади і управління суспільством, як апарат влади має власні закономірності становлення, функціонування та розвитку, особливі інтереси і потреби. Тому вивчення ознак держави слід розглядати як з точки зору єдності держави і суспільства, так і з точки зору їх відокремлення. Методологічний підхід до подібного аналізу поняття сутності та призначення держави дає тлумачення держави як особливої форми організації суспільства, форми, яка є його внутрішньою організацією, структурою соціальних відносин, засобом їх упорядкування і забезпечення безперешкодного існування, а в зовнішньому аспекті об'єднує суспільство у вигляді території, фізичних осіб — громадян та їх об'єднань, державних службовців і органів, законів та інших правових документів.

Як особлива правова форма організації народу та суспільства держава відрізняється від усіх соціальних явищ такими найбільш важливими ознаками:

1. **Народ.** Як зазначалося вище, держава є результатом розвитку потреб та інтересів людини та суспільства. Відповідно сукупність людей, які проживали на певній території, створюючи державні інститути, набувала нових характеристик, перетворюючись на народ держави, який складається з її громадян. Компактність проживання людей, спільні звичаї, традиції, єдина мова, релігія тощо сприяли такому процесу. Держава функціонує через своїх громадян, задля задоволення їх потреб та інтересів й інтересів всього народу. Уявити собі функціонуючу державу без народу неможливо. Більше того, свого часу, у своїх творах відомий методолог права Б. Кістя-



ківський цілком слушно зазначав, державна влада знаходить своє обґрунтування в народі та його правосвідомості.

2. Держава **має свою територію, окреслену кордонами**. Територія держави визначається її кордонами. В територію держави входять суходіл, внутрішні моря, ріки, зовнішні моря і територіальні води (в межах 12-мильної зони і континентальний шельф), повітряний простір у межах кордонів, дипломатичні представництва, торгіві, пасажирські та військові морські та повітряні судна, літаки та космічні апарати. Держава закріплює все населення певною територією, встановлює певний режим проживання і пересування в межах території, а також виїзду за кордон, в інші держави<sup>60</sup>. Територіальна ознака породжує інститут громадянства. Громадянин держави набуває:

- а) обов'язок підкорятися державно-владним велінням;
- б) права на заступництво і захист держави.

Без цієї ознаки немає держави, оскільки вся територія є власністю всієї держави — матеріальною базою розвитку суспільства.

3. **Суверенітет** держави. **Суверенітет** (франц. *souverainete*, первісно — вершина, верховна влада, від лат. *superus* — верхній) означає, що *державна влада єдина в межах своєї території, не залежить від інших влад усередині суспільства і має незалежність у вирішенні питань внутрішньої і зовнішньої політики*.

Із цього визначення випливає, що суверенітет поділяється на внутрішній і зовнішній. У сучасних умовах внутрішній суверенітет регулюється нормами конституційного права, а зовнішній, що стосується характеру відносин між різними країнами, — ще й нормами міжнародного права. У Конституції України закріплюється, що Україна є суверенною

---

<sup>60</sup> Див. Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні». — Урядовий кур'єр. — 2004. — 15 січня.

і незалежною державою (ст. 1), що її суверенітет поширюється на всю її територію (ст. 2), що вона визнає чинні міжнародні договори і вважає їх частиною національного законодавства України (ст. 9), що на території України не допускається розташування іноземних військових баз (ст. 17).

Слід зауважити, що суверенітет є властивістю не всієї держави, а її державної влади. На території країни державна влада є вищою, верховною, і ніяка інша (партійна, суспільна, церковна тощо) не може диктувати їй свою волю. У середині країни суверенітет обмежений лише основними правами людини. У роки радянської влади верховенству державної влади протистояла закріплена в Конституціях Української РСР 1937 року і 1978 року керівна роль Комуністичної партії. Це було рівнозначним юридичному визнанню несuverенності державної влади. В історії різних країн на принцип верховенства державної влади посилалась світська влада при виникненні різних сутичок із владою церковною. Зовнішній суверенітет позначає ті межі, в рамках яких повинні відбуватися типові для сьогоdnішніх умов міждержавні інтеграційні процеси. Отже, принцип незалежності влади однієї держави від влади іншої за всіх політичних режимів має винятково велике практичне значення.

Поняття «суверенітет держави» не слід плутати з підпорядкованим йому поняттям «*суверенні права*». Своєї конкретизації внутрішній і зовнішній суверенітет набувають через систему суверенних прав. Здійснення їх належить до компетенції окремих державних органів або їх груп.

У межах власної території суверенними правами є, наприклад, право мати збройні сили, власну грошову одиницю, стягувати податки, встановлювати режим діяльності недержавних організацій і адміністративних одиниць, адміністративно-територіальний поділ у цілому та ін. У зовнішніх відносинах здійснюються такі суверенні права, як право укладення міжнародних договорів, участі в роботі міжнародних органі-

зацій, підтримання дипломатичних відносин з іноземними країнами, оголошення війни і укладення миру тощо. У федеративній державі, створеній знизу шляхом об'єднання незалежних держав, суверенітет тих, що об'єднуються, є джерелом повноважень центральної загальнофедеративної влади. Ця влада здійснює суму добровільно переданих їй державами, що об'єдналися, суверенних прав. Навпаки, створення федерації зверху відбувається шляхом передачі певної кількості суверенних прав від центральної влади щойно утвореним членам федерації.

**Ознаками суверенітету** є його єдність, неподільність і невідчужуваність.

Єдність суверенітету полягає в тому, що у державі може бути одна суверенна влада, яку здійснює вся система державних органів. Тому всілякі спроби самопроголошення суверенітету територіями в межах однієї країни є неправомірними.

*Неподільність суверенітету* полягає в тому, що державній владі, яка діє на території певної країни, належить вся повнота суверенітету. Державна влада не може бути лише частково суверенною. Несуверенні утворення не можна вважати державами (наприклад, колонії, протекторати тощо). Не є суверенними державами і автономні утворення, які наділені окремими суверенними правами і тому набувають певних ознак державності (наприклад, Автономна Республіка Крим).

*Невідчужуваність суверенітету* означає, що суверенітет не може бути нікому переданий або обмежений. Звичайно, суверенітету не властивий абсолютний характер. Сфера здійснення окремих суверенних прав може бути з тих чи інших причин обмеженою, звуженою, але лише доти і тією мірою, якою держава вважає це для себе корисним чи необхідним. Прикладом такого обмеження є сучасні інтеграційні процеси, в яких бере участь і Україна і які знаходять свій

вияв через діяльність Ради Європи, ОБСЄ, СНД. Органи, створені такими об'єднаннями, мають здебільшого узгоджувальний, координуючий характер, внаслідок чого суверенітет державної влади України лишається недоторканим<sup>61</sup>.

Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. вказує на такі ознаки державного суверенітету України: верховенство, самостійність, повнота і неподільність державної влади в межах її території, незалежність і рівноправність у зовнішніх відносинах.

Слід відрізнити суверенітет держави від суверенітету народу і суверенітету нації.

**Суверенітет народу** — один з основних принципів міжнародного та конституційного права, що передбачає визнання народу єдиним джерелом влади в державі та його виключного права на зміну конституційного ладу. Народ здійснює свою владу безпосередньо (референдум, вибори та інші форми безпосередньої демократії) і через представницькі органи та посадових осіб держави і місцевого самоврядування. Принцип народного суверенітету взаємодіє з іншими похідними принципами державного та національного суверенітету. Концепція національного суверенітету вперше висловлена депутатом від Бургундії Філіппом По у 1484 році на зібранні Генеральних штатів у м. Тур (Франція). У XVII ст. під час англійської буржуазної революції ця концепція була закріплена в програмному документі партії левелерів «Основні закони та вільності Англії», що декларував народ єдиним джерелом влади за своєю природою. Теорія народного суверенітету досягла розквіту напередодні Великої французької революції у творах Ж. Ж. Руссо, який визначив народний суверенітет як невідчужувану та неподільну владу народу, керовану його спільною волею. Автор

---

<sup>61</sup> Див.: Загальна теорія права: Підручник / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. — Харків., 2002. — С. 40–41.

обстоював пріоритет безпосередніх форм реалізації народного суверенітету. Ідеї народного суверенітету знайшли нормативне закріплення у конституції Франції 1848 р. На сьогодні принцип народного суверенітету зафіксовано в конституціях усіх держав<sup>62</sup>. В Україні цей принцип відображено в ст. 5 Конституції 1996 р. За цією статтею носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в державі є український народ, який здійснює свою владу безпосередньо і через органи державної влади та місцевого самоврядування. За народом визнається виключне право визначати і змінювати конституційний лад в Україні. Це право не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами.

**Національний суверенітет** — це сукупність повновагдья нації та прав, що гарантують незалежність особи. Він забезпечується насамперед державністю, комплексом конституційних прав і юридичних актів, а також традиціями і неписаними правилами поведінки. Істотну роль відіграють демократичні гарантії — соціальні, економічні, політичні, культурні.

Національний суверенітет як загальнолюдська гуманістична цінність за сучасних умов набуває особливого значення у зв'язку з відновленням пріоритету саме загальнолюдських цінностей. Визнання суверенних прав нації є аналогічним визнанню прав людини. Воно надає гуманістичної і демократичної спрямованості політичному розвитку держави, яка прагне до непідвладності іншим державам. Суверенітет — та основа, на якій внаслідок вільного самовизначення встановлюється той чи інший політичний характер державності, соціальної та культурної цілісності суспільства. Він передбачає узгодження природного невід'ємного права основної нації на збереження і розвиток власної культури

---

<sup>62</sup> Див.: Федоренко В.Л. Народний суверенітет // Юридична енциклопедія. Т.4. — К., 2002. — С. 61–62.

і самотності з принципом забезпечення громадських прав і культурного самоврядування всіх національних та етнічних груп, що проживають на певній території.

Суверенітет — явище політичне, оскільки здійснюється в системі держави. Він передбачає обов'язкову наявність незалежної національної державності. За відсутності національної держави народ приречений на загибель. Бездержавний народ не може бути суверенним.

Згідно зі Статутом ООН, будь-яке державне утворення повинно поважати права нації на самовизначення і забезпечувати гарантію цього права. Отже, державний, народний і національний суверенітет між собою тісно взаємопов'язані і доповнюють один одного. Підтвердженням цього є Конституція України від 28 червня 1996 р., яка втілює в собі суверенітет держави, суверенітет нації та суверенітет народу.

4. Наступною ознакою держави є те, що **вона має особливий механізм органів публічної влади.**

Ця влада має політичний характер і не співпадає безпосередньо з усім суспільством чи населенням країни. Такого апарату влади не було у родовому суспільстві, оскільки управління здійснювалось всіма членами роду або радою старійшин на громадських засадах. Апарат публічної влади відрізняється і від суб'єктів громадянського суспільства (особа, сім'я, політичні партії, громадські і релігійні організації, комерційні та інші підприємства й організації). Він складається з органів влади і управління та апарату примусу (армія, поліція, тюрми і виправно-трудова установи).

На переломному етапі державотворення такому апарату повинні бути притаманні відповідальність, синтез енергії, дисципліни і згуртованості. Необхідні ефективна і цілісна кадрова політика, компетентність, професіоналізм, відповідальність, висока культура, базові цінності, самопожертва в роботі та відданість Батьківщині.

5. **Здатність надавати своїм велінням загальнообов'язкового характеру.** Тільки держава має право в особі компетентних органів видавати юридичні норми, які є обов'язковими для всього населення (що постійно чи тимчасово проживає на території держави) і забезпечуються можливістю застосування державного примусу. Правова система повинна повною мірою відповідати новим умовам життя українського суспільства, надійно забезпечувати захист прав, свобод і законних інтересів людини; усіх суб'єктів суспільних відносин. Доведено, що зміцнення громадянського суспільства і політичної системи багато в чому визначається правом. Від нього значною мірою залежить реалізація принципу народовладдя.

6. **Забезпечення державою загальносуспільних інтересів і потреб усіх членів суспільства**, а також **об'єднання всіх інших соціальних організацій** (політичні партії, громадські рухи, професійні та молодіжні організації, фонди, асоціації підприємств тощо) **в єдине ціле.**

7. **Здатність збирати податки** (для утримання державних чиновників, армії, поліції, фінансування загальносоціальних функцій держави), **робити позики, надавати кредити.**

8. Держава **офіційно виступає від імені всього народу** та репрезентує його, і в такій якості визнається іншими державами.

9. Суттєвою ознакою держави є **державна мова.**

У ст. 10 Конституції України зазначено: «Державною мовою в Україні є українська мова. Держава забезпечує всебічний розвиток і функціонування української мови в усіх сферах суспільного життя на всій території України...».

10. Держава має свою символіку. Ст. 20 Конституції України зазначає:

«Державними символами України є Державний прапор України, Державний герб України і Державний гімн України.

Державний прапор України — стяг із двох рівновеликих горизонтальних смуг синього і жовтого кольорів.

Великий Державний герб України встановлюється з урахуванням малого Державного герба України та герба війська Запорізького законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.

Головним елементом великого Державного герба України є Знак Княжої держави Володимира Великого (малий Державний герб України).

Державний гімн України — національний гімн на музику М. Вербицького із словами, затвердженими законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.

Опис державних символів України та порядок їх використання встановлюється законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.

Столицею України є місто Київ».

11. Держава **має свою фінансову систему**, без якої не можуть нормально функціонувати держава і суспільство.

Ст. 99 Конституції України зазначає: «Грошовою одиницею України є гривня. Забезпечення стабільності грошової одиниці є основною функцією центрального банку держави — Національного банку України».

Розглянувши ознаки держави, ми зумисне деталізували ряд факультативних ознак, що є відображенням історичної традиції. Але, ми свідомі того, що ці атрибути не можна вважати зайвими, вони слугують формуванню державної ідентичності та вихованню патріотичних почуттів у громадян щодо власної держави.

Виходячи з ознак, які нами були зазначені можна запропонувати таке визначення держави. **Держава** — це правова форма організації народу та суспільства, головним обов'язком якої є забезпечення прав і свобод людини.



## § 2. ДЕРЖАВА І ВЛАДА

Влада — фундаментальна категорія філософії, політології, державознавства тощо. В поняттях «влада», «владовідносини» переломлюються важливіші сторони буття людської цивілізації, відбивається сурова логіка боротьби соціальних груп, націй, політичних партій, рухів. Не випадково проблеми влади непокоїли у минулому і непокоять зараз учених, богословів, політиків, письменників.

Існують різноманітні **визначення влади**. Це:

- 1) відносини між людьми, коли одні керують, інші підкоряються;
- 2) здатність досягати поставленої мети;
- 3) спроможність соціально-політичної системи забезпечувати виконання прийнятих нею рішень;
- 4) спосіб самоорганізації людської спільності, заснованої на розподілі функцій управління і виконання;
- 5) можливість і здатність провадити свою волю.

Влада завжди передбачає взаємодію її агентів, що ґрунтується на підлеглості одного іншому.

Якщо така підлеглість відсутня, тоді немає і влади. Ця властивість (взаємодія) є характерною для визначення **структури влади**. Її основні елементи:

- а) *суб'єкт* — особа або орган (організація), наділені правом розпорядження;
- б) *об'єкт* — особа або орган (організація), до яких звернене розпорядження та які зобов'язані його виконувати;
- в) правові та інші засоби взаємодії суб'єктів та об'єктів;
- г) власне процес взаємодії суб'єктів і об'єктів влади.

Виділяють два головні **методи реалізації влади**:

- 1) шляхом переконання і свідомого виконання розпоряджень (команд) відповідними об'єктами (цей метод є пріоритетним: він дає можливість витратити менше зусиль і засобів для досягнення мети влади);

2) *шляхом примусу*, тобто спираючись на силу, фізичний вплив. Функції примусу виконують армія, поліція, суди, прокуратура, інститут юридичної відповідальності тощо. Цей метод застосовується тоді, коли владні розпорядження не виконуються у добровільному порядку.

Важливим є правильне співвідношення вказаних методів у процесі реалізації владних повноважень. Влада, що спирається тільки на силу, не відповідає вимогам сучасної демократії. Як складне суспільне явище, **влада класифікується** на різні види залежно від тих або інших критеріїв.

*За суб'єктами* її поділяють на державну владу, народну, партійну, владу громадських організацій, трудових колективів, засобів масової інформації тощо. *За функціями* визначено основні види влади — законодавчу, виконавчу і судову.

*За часом здійснення* розрізняють постійну і тимчасову владу.

*За територією здійснення* виділяють владу загальнодержавну, регіональну і місцеву.

*За способами взаємодії суб'єкта та об'єкта* — демократичну, ліберальну, авторитарну, тоталітарну тощо.

З усіх видів влад за її суб'єктами найбільш впливовою у суспільному процесі є державна влада<sup>63</sup>.

**Державна влада** — *вид публічної політичної влади, що здійснюється державою та її органами, здатність держави підпорядковувати своїй волі поведінку людей та діяльність об'єднань, що знаходяться на її території.* Іншими словами, державна влада — це влада такої організації домінуючої частини населення, яка (організація), забезпечуючи цілісність і безпеку суспільства, здійснює керівництво ним в інтересах цієї його частини та організовує задоволення загальносоціальних потреб.

---

<sup>63</sup> Див.: Шемшученко Ю.С. Влада // Юридична енциклопедія. — Т. I. — К., 1998. — С. 489–490.

Державна влада є різновидом соціальної влади. Від інших (громадської, сімейної, корпоративної влади тощо) відрізняється рядом **ознак**:

- а) у кожній країні існує тільки одна державна влада, а інших різновидів соціальної влади — чимало;
- б) державна влада поширюється на всіх членів суспільства, інші влади — лишена певну його частину;
- г) тільки державна влада може розв'язувати загальносуспільні проблеми, інші ж — вирішують справи, що стосуються, як правило, тільки частини суспільства;
- г) державна влада має у своєму розпорядженні такий специфічний апарат (механізм) для здійснення своїх завдань і функцій, якого не мають інші влади;
- д) тільки державна влада встановлює формально обов'язкові для усього населення загальні правила фізичної поведінки — юридичні (правові) норми;
- е) лише державна влада характеризується суверенністю (суверенітетом), тобто верховенством, повнотою, неподільністю, самостійністю, формальною незалежністю від влади будь-якої організації (або особи) як у цій країні, так і за її межами.

Здатність державної влади виражати й задовольняти ті чи інші інтереси відображається поняттям соціальної сутності державної влади. Причому тією мірою, якою держава є виразником і реалізатором інтересів домінуючої частини населення у соціально неоднорідному суспільстві, державна влада є передусім владою цієї частини населення, засобом, інструментом задоволення її специфічних групових потреб.

Тією ж мірою, якою вона є виразником і реалізатором спільних інтересів усіх суб'єктів суспільства (зокрема, забезпечує цілісність і безпеку суспільства як першопочаткову, фундаментальну передумову його виживання), — вона є і засобом задоволення загальносоціальних потреб. У цьому

полягає подвійна, діалектично суперечлива соціальна сутність будь-якої державної влади.

Зважаючи на це, ті або інші **типи державної влади** розрізняються насамперед за соціальною сутністю. Крім цього, державна влада може класифікуватися за формами (способами) її організації та функціонування, за методами здійснення (державні режими) та іншими критеріями.

Арсенал методів реалізації державної влади досить різноманітний. У сучасних умовах значно зросла роль методів морального і особливо матеріального стимулювання, використовуючи які державні органи впливають на інтереси людей і тим самим підкоряють їх своїй волі.

До загальних, традиційних методів здійснення державної влади, безумовно, належать переконання і примус. Ці методи, по-різному сполучаючись, супроводжують державну владу на всьому її історичному шляху.

**Переконання** — це метод активного впливу на волю і свідомість людини ідейно-моральними засобами для формування у неї поглядів і уявлень, заснованих на глибокому розумінні сутності державної влади, її цілей і функцій.

Механізм переконання включає сукупність ідеологічних, соціально-психологічних засобів і форм впливу на індивідуальну або групову свідомість, результатом якого є засвоєння і прийняття індивідом, колективом певних соціальних цінностей. Перетворення ідей, поглядів на переконання пов'язане з діяльністю свідомості і почуттями людини. Тільки пройшовши через складний механізм емоцій, свідомість, ідеї, суспільні інтереси і вимоги влади набувають особистісного значення. Переконання тим і відрізняються від простого знання, що вони невід'ємні від особистості, стають її узами, з яких вона не може вирватися, не завдавши шкоди своєму світогляду, духовно-моральній орієнтації. На думку Ю. М. Оборотова, «готові переконання не можна ані випросити у добрих знайомих, ані купити у книгарні. Їх треба виробити проце-

сом власного мислення, що неодмінно повинно відбуватися самостійно в нашій власній голові»<sup>64</sup>. Відомий дослідник права зовсім не виключав виховного, переконливого впливу з боку інших людей, а лише наголошував на самовихованні, на власних розумових зусиллях людини, на постійній «праці душі» з вироблення міцних переконань. Ідеї швидше перетворюються на переконання, коли вони вистраждані, коли людина самостійно здобула і засвоїла знання.

Метод переконання стимулює ініціативу і почуття відповідальності людей за свої дії та вчинки. Між переконаннями і поведінкою немає проміжних ланок. Знання, ідеї, що не втілюються в поведінці, не можна вважати справжніми переконаннями. Від знання до переконання, від переконання до практичних дій функціонує метод переконання. З розвитком цивілізації, зростанням культури роль і значення цього методу здійснення державної влади закономірно зростають. Державна влада не може обійтися без особливого, тільки їй властивого виду примусу — державного. Використовуючи його, владний суб'єкт нав'язує свою волю підвладним. Цим державна влада відрізняється від авторитету, що теж підкоряє, але державного примусу не потребує.

**Державний примус** — психологічний, матеріальний або фізичний (наси́льницький) вплив повноважних органів і посадових осіб держави на особистість із метою примусити її діяти за волею пануючого суб'єкта, в інтересах держави. Сам по собі державний примус — гострий і жорсткий засіб соціального впливу. Він заснований на організованій силі, виражає її і тому здатний забезпечувати безумовне домінування в суспільстві волі пануючого суб'єкта. Державний примус обмежує свободу людини, ставить її у таке становище, коли в неї немає вибору, крім варіанту,

---

<sup>64</sup> Оборотов Ю.М. Аспекти розгортання методології юриспруденції. Право України. 2014. № 1. С. 33-39.

запропонованого (нав'язаного) владою. За допомогою примусу придушуються, гальмуються інтереси і мотиви антисоціальної поведінки, примусово знімаються протиріччя між загальною й індивідуальною волею, стимулюється суспільно корисна поведінка.

Державний примус буває правовим і неправовим. Останній може обернутися сваволею державних органів, що ставлять особистість у ніким і нічим не захищене становище. Такий примус має місце в державах з антидемократичним, реакційним режимом — тиранічним, деспотичним, тоталітарним.

Правовим визнається державний примус, вид і міра якого суворо визначені правовими нормами і який застосовується в процесуальних формах (чітких процедурах). Законність, обґрунтованість і справедливість державного правового примусу піддається контролю, він може бути оскаржений у незалежний суд. Рівень правового «насичення» державного примусу обумовлений тим, якою мірою він: «а) підпорядкований загальним принципам певної правової системи; б) є за своїми підставами єдиним, загальним на території всієї країни; в) нормативно регламентований за змістом, межах і умовами застосування; г) діє через механізм прав і обов'язків; ґ) оснащений розвинутими процесуальними формами»<sup>65</sup>.

Чим вищий рівень правової організації державного примусу, тим він у більшій мірі виконує функції позитивного чинника розвитку суспільства й у меншій — виражає свавілля носіїв державної влади. У правовій, демократичній державі державний примус може бути тільки правовим.

Форми державного правового примусу достатньо різноманітні. Це заходи попереджувального впливу — перевірка документів із метою запобігання правопорушень, припинення або обмеження руху транспорту, пішоходів при аваріях

---

<sup>65</sup> Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. — М., 2011. — С. 267–268.

і стихійних лихах та ін.; правове припинення (присікання), адміністративне затримання, привід, обшук тощо; заходи захисту — відновлення честі і доброго імені й інші види відновлення порушених прав<sup>66</sup>.

Будучи здебільшого виразником інтересів домінуючої частини населення, а з певних питань — і всього населення, державна влада, однак, вирізняється відносною самостійністю. Ця властивість зумовлена тим, що державна влада: організаційно відокремлена від суспільства в цілому, від будь-яких груп і класів (у тому числі від домінуючих); має власну внутрішню будову (структуру) та особливі, специфічні інтереси; залежить не тільки від домінуючої частини населення (групи, класу), а тією чи іншою мірою і від інших соціальних груп суспільства, і не тільки від впливовості різних соціальних угруповань усередині країни, а й від зовнішньополітичних умов. Відносна самостійність державної влади — об'єктивна основа існування її перехідних, за соціальною сутністю, типів.

Відповідно до Конституції України 1996 р. (ст. 5) єдиним джерелом влади в Україні, тобто державної влади, є народ. Вона здійснюється на засадах поділу на законодавчу, виконавчу і судову (ст. 6). Єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент — Верховна Рада України. Владу глави держави здійснює Президент України. Органами виконавчої влади є, зокрема, Кабінет Міністрів України, міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, місцеві державні адміністрації. Органи судової влади — Конституційний Суд України, суди загальної та спеціальної юрисдикції. Органи законодавчої, виконавчої і судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах відповідно до законів України.

---

<sup>66</sup> Коталейчук С.П. Теорія держави і права в запитаннях і відповідях: навчальний посібник. — К.: КНТ. 2011. — 560 с.

### § 3 СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ У ГРОМАДЯНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Громадянське суспільство виникає в результаті відокремлення держави від соціальних структур; виокремлення його як відносно самостійної сфери суспільного життя і водночас роздержавлення низки суспільних відносин (закон для всіх один; право на власність; законодавче визнання рівності людей, наділення їх правами і обов'язками — головна ознака і база громадянського суспільства). Категорія «громадянське суспільство» стала предметом вивчення у XVII — XIX ст., ґрунтовно розглянута у «Філософії права» Гегеля. Громадянське суспільство — це зв'язок осіб через систему потреб і поділу праці, правосуддя (правові основи і правопорядок), зовнішній порядок (поліція і корпорація). У філософії права — правова сутність громадянського суспільства — це рівність людей як суб'єктів права, їх юридична свобода, приватна інтелектуальна власність, бездоганність договорів, охорона права від порушень, упорядковане законодавство, авторитетний суд (Гегель вважав громадянським суспільством сучасне йому буржуазне суспільство) [1, с. 277]. Це був, без сумніву, прорив у розвитку суспільних наук.

До дослідження громадянського суспільства долучалися соціологія, політологія, теорія держави і права, теорія конституціоналізму та інші суспільні науки. Саме поняття «громадянське суспільство» — отримало визнання лише у Новий час. Чому так? Передусім тому, що воно було відірване від основної маси людей (у давні часи, у Середньовіччя привілеї вищих станів і державної влади здійснювалися від їхнього імені). Відповідно існували держави: класові, деспотичні, рабовласницькі, феодальні, монархічні, республіканські, теократичні та інші.



Схожість організаційних структур суспільства і держави визнавалося існуванням у ті періоди історії різних форм власності і поділу праці, коли (як стверджував К. Маркс і Ф. Енгельс) завдяки вивільненню приватної власності «держава набула самостійного існування поряд з громадянським суспільством і поза ним...».

Це власне й обумовило можливість окремого дослідження проблем суспільства і держави, виникнення і розвиток наук, які вивчають структуру суспільства і держави, як самостійних явищ.

Поняття «громадянське суспільство» дуже часто використовується власне у співставленні з поняттям держава.

Професор Боннського університету І. Ізензе пише: «держава існує у вигляді того, що протистоїть суспільству».

Відокремлення держави від суспільства і уособлення суспільства від держави виражені у відмінностях структури, принципів організації і правового регулювання. Згадаймо: держава — організація, керована єдиним центром (вертикальна система): ієрархія державних органів і посадових осіб, пов'язаних дисципліною. Ця система утримується за рахунок суспільства (податки, збори). Постійна і головна мета держави, її виправдання і легітимність — охорона суспільства і управління ним.

На відміну від держави, громадянське суспільство — це система різноманітних зв'язків і відносин громадян, їх об'єднань, союзів, колективних відносин. Ці відносини базуються на рівності і особистій ініціативності. Мета громадян та їх об'єднань різноманітна і міняється залежно від їх інтересів.

Різниця структур громадянського суспільства і держави передбачає різні способи правового регулювання приватних і публічних відносин, у зв'язку з цим накладає відбиток на систему права.

## ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА

Державні органи і посади створюються правом	Життя і діяльність членів громадянського суспільства правом не обумовлені, створення і діяльність їх об'єднань може регулюватися законом, але виникають існують організації з доброї волі їх учасників
Громадяни мають правоздатність (все робити, що незаборонено у різних сферах)	Державні органи і посадові особи, наділені компетенцією (яка визначає вузькі параметри їх діяльності, обумовлена їх метою, предметом)
Права громадян — це гарантовані можливості користуватися тим чи іншим благом, які вони реалізують або не реалізують за власним розсудом і бажанням	Посадові особи і державні органи наділені повноваженнями, якими вони повинні користуватися при здійсненні своїх функцій, для вирішення завдань, які стоять перед ними
Відносини між громадянами, їх об'єднаннями (і в середині цих об'єднань) базуються на угодах, договорах, на рівності, свободі, координації, власне кажучи горизонтальні відносини рівноправних осіб	Посадові особи, органи державного управління пов'язані субординацією — вертикальні відносини
Громадянам дозволено все, що не заборонено законом	Посадовим особам дозволено тільки те, що визначено їх компетенцією або зазначено у відповідному приписі
У відносинах між приватними особами або об'єднаннями, які регулюються приватним правом, закон встановлює правила лише на майбутнє	У публічному праві закон може мати зворотню силу, якщо держава поліпшує правове становище осіб, закон пом'якшує покарання, або взагалі не визнає протиправність діяння

Відокремлення громадянського суспільства від держави призвело до низки державно-правових наслідків, які обумовили ці особливості сучасної держави, що відрізняють її

від держави кастово-станової епохи. У новий час Конституція, в якій закріплюються основні права і свободи людини, розглядаються як договір про поділ влади між суспільством і державою. Якщо для європейського конституціоналізму як політичної теорії властиве вкрай невизначене тлумачення конституції як «основного закону будь-якого суспільства» та існування ідей обмеження суспільством влади держави, то еволюція конституціоналізму призвела до різкого звуження цього поняття. Як бачимо, сьогодні воно набуває договірного характеру і визнає, по суті, конституцію як угоду про розподіл влади між суспільством і державою. Ідея «суспільного договору» — набула поширення у XVII — XVIII ст. На чому базувалася ця ідея? Насамперед, на усвідомленні держави з позиції всезагальної рівності людей і категорій приватного права, які мали особливе значення для відносин у громадянському суспільстві.

Розвиток конституційного законодавства полягає не тільки у закріпленні прав і свобод членів громадянського суспільства, але й у наданні громадянам засобів впливу на державну владу. Власне становлення громадянського суспільства дало можливість теоретично осмислити проблему політичного відчуження і створило передумови для його подолання.

У структурі органів держави Нового часу з'являються (постійні, загальнонаціональні представницькі установи парламентського типу), наділені правом встановлення податків та зборів, а також прийняття найбільш важливих нормативно-правових актів (законів).

Виникнення і розвиток представницької демократії — явище, властиве епосі формування громадянського суспільства. Представницькі установи завжди здійснювали законодавчу функцію від імені народу (нації).

Зазіхання представницьких органів (установ) на участь у державній владі (від імені суспільства) у ряді країн

призвело до революцій (непорозумінь), а це обумовило виникнення ідеї розподілу влади з метою забезпечення прав і свобод членів суспільства.

Водночас з'явилися поняття «правова держава» і «законність», як політико-правові ідеї, скеровані проти «деспотизму», проти «поліцейської держави».

Як відомо, важливими чинниками громадянського суспільства є: свобода особистої ініціативи, самостійність громадян у здобутті засобів існування.

Звісно, така свобода різко контрастувала зі станомо-кастовими обмеженнями роду і виду занять (боязнь втратити все). Ще Кант стверджував, що свобода проявляється тоді коли «кожен шукає своє щастя на тому шляху, який йому уявляється добрим, якщо він цим тільки не завдає шкоди свободі інших». Розвиваючи цю думку філософ відзначив, що правління, яке базується на принципі звеличення народу, подібне до батька, який обожнює своїх дітей (правління батьківське, за якого всі піддані як неповнолітні неспроможні розрізняти, що для них корисне, а що шкідливе, вимушені залишатися пасивними, очікуючи від глави держави суджень про те, що нам робити, щоб бути щасливими, і чекають на милостиню від нього). Таке правління — це деспотизм (будь-яка свобода знищується, ніяких прав просто нема).

Ці роздуми Канта точніше і повніше виражають сутність правової держави.

Сутність правової держави полягає у тому що вона:

- а) охороняє правопорядок;
- б) забезпечує свободу і рівність членів суспільства;
- в) гарантує співвідношення права і держави у громадянському суспільстві, що базується на законності дій держави, її органів і посадових осіб.

Дуже вдало висловився у цьому контексті Ф. Хайек: «Сутність правової держави не в тому, що все регулюється законом, а в тому, що державний апарат примусу застосовується

тільки тоді, коли це заздалегідь оговорено законом, причому так, щоб засоби його застосування можна було вчасно передбачити». Аналогічно поняття законності обґрунтовувалося і деякими нашими ученими.

Законність визначали, як режим існування державної влади, як принцип діяльності державного апарату.

Свого часу М.Г. Александров стверджував, що правопорушення, скоєне громадянином, законності не порушує (правопорушник карається, збитки покриваються на підставі закону і права).

Правопорядок як результат здійснення законності порушується лише при неефективній діяльності правоохоронних органів або безкарності порушення законів зі сторони посадових осіб, органів, наділених владними повноваженнями. Законність, звісно, порушується прийняттям «незаконних законів» (законів, які суперечать конституції).

Таке розуміння законності радянськими науковцями викликало суперечки (вони говорили, що законність є «єдиною», «всезагальною» і зводиться лише до законослухняності, всі повинні поводитися правомірно).

Природі громадянського суспільства відповідає принцип законності як сувора відповідність закону діяльності держави та її органів.

Чому слід так трактувати законність?

По-перше, лише при такому розумінні позначається проблема законності самих законів, які видаються вищими органами державної влади у розумінні їх відповідності загально-визнаним і узаконеним правам і свободам громадян (навіть у суспільствах, де кріпосні права узаконювалися, відмінялися привілеї духовенства, дворянства), тобто будь-який закон був обов'язковим. У громадянському суспільстві закон не тільки правило, яке встановлюється верховною владою (народом), але й норма, видана у відповідності з конституційними межами суспільства і держави, які враховують права

і свободи членів суспільства, що базуються на юридичній рівності і автономії вільних людей.

По-друге, лише таке поняття законності висуває на перший план завдання захисту від чиновників, які втручаються в життя і діяльність членів громадянського суспільства, проявляють ініціативу в добуванні засобів існування, свободно визначають свої відносини з іншими людьми та їх об'єднаннями, які живуть у країні стабільності і безпеки, де панує закон, створений державою і рівний для всіх.

Дж. Локк підкреслював — «Свобода людей в умовах існування системи правління полягає у тому, щоб жити у відповідності з постійним законом, загальним для усіх і кожного, і встановленим законодавчою владою, яка створена цим суспільством» .

По-третє, тільки при такому підході до поняття законності громадянин у випадку порушення його прав ставиться на один правовий рівень з державою і її посадовими особами при розгляді і вирішенні суперечки при порушених правах. «Член громадянського суспільства має право шукати суду і зобов'язаний постати перед ним і отримати тільки через суд право, яке він відстоює», — писав Гегель. Звичайно, що в епоху феодалізму знатні особи ігнорували такі принципи, для них суд був ніщо. У цій ситуації звісно реалії суперечили деклараціям, якими визначалося місце такого інституту як влада.

У новітній час той, хто керує, зобов'язаний у приватних питаннях визнавати над собою владу суду. У вільних державах він, як правило, програє свої процеси (Гегель).

Протягом останніх років про правову державу опубліковано чимало праць. Одні автори витоки такої держави шукають у далекому минулому, інші ж стверджують, що її ніколи не було і не може бути (згадаймо Г. Кельзена, на думку якого, будь-яка держава є правовою, оскільки вона формується правом).

Як відомо, для юристів саме право є предметом пізнання. У цьому контексті вони шукають відповідь на питання: що ж таке правова держава? І з цією метою висувуються такі тези:

- ідеальний тип правління (як стверджують філософи права);
- запрограмований стан, що не може бути повністю реалізованим (але передбачає широкомасштабну роботу);
- ідея для втілення якої потрібні титанічні зусилля.

Держава не може стати на 100% правовою (завжди знайдеться недобросовісний чиновник, незрозумілий текст статті закону). До того ж, як нам видається держава обіцяє, але не намагається стати правовою. Адже значна частина бюрократії тексти закону про правову державу ігнорує; до розуму і серця носіїв верховної влади не доходять думки вчених-юристів «про право, як розумну політику влади», про те, що «одна норма замінює для влади тисячі індивідуальних велінь».

Якоюсь мірою державу слід облаштовувати таким чином, щоб вона могла стати правовою. Все ж таки у цьому сутність поділу влади як організації стримувань і противаг у системі органів державної влади, гарантії правомірної діяльності кожної з них. Устрій різних держав, який базується на принципі поділу влад, — предмет конституційного права.

Якщо ж йдеться про співвідношення права і держави, державних органів, то головне у поділі влад — створення державної структури, яка б надійно охороняла правову систему громадянського суспільства.

У суспільстві тривають дискусії і реформи щодо перспектив удосконалення держави. Тематика обговорень торкається: змін кількості суб'єктів федерації; статусу глави держави; розширення компетенції Конституційного Суду; удосконалення виборчої системи (все це впливає звісно на форму держави).

Проте сутність правової держави, хоч і пов'язана з її формою і навіть обумовлена нею (оскільки поділ влади —

важлива ознака правової держави), не зводиться тільки до цього. Правова держава — не тільки устрій, спосіб організації держави, стан державної влади, підкорення закону, всіх без винятку. Це, за образним висловом, — «мрія про те, щоб правили закони, а не персони».

Нині — це соціальна обумовленість і низка політичних гарантій.

«ОСОБА — ПРАВО — ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО — ДЕРЖАВА» — це не тільки логіка предмета дослідження, а й логіка права.

Якщо конституційний (тобто головний) обов'язок держави полягає в утвердженні і забезпеченні прав і свобод людини (ст. 3 Конституції України), то чому при визначенні правової держави слід брати за основу не правовий статус особи у державі, а нагромадження ознак такої держави? Жоден з них не є вичерпним: суть справи у тому, що устрій держави, поділ влад — не самоціль, а тільки засіб забезпечення свободи у громадянському суспільстві.

Утворення правової держави — не одноразовий акт. Навіть, якщо ми його проголосили, створили через декілька років, то він втратить сенс, якщо законодавство (поступово) вступить у суперечність із самим з собою і з основами конституційного ладу, вимогами законності, дій усіх державних органів і посадових осіб (з часом втрачає свою суворість і безумовність, а правосуддя здійснюється не за законом, а від випадку до випадку).

Правова держава сама себе знищить, якщо до процесу збереження і підтримання права, правопорядку і законності не долучиться верховна влада, державні органи, засоби масової інформації, політичні та інші формування, громадяни, права яких порушуються.

Нині у деяких розвинутих державах виникають серйозні небезпеки збереження правового статусу і стану законності, що вже траплялося на початку XIX ст.



Чому? Причини криються у стрімкому розвитку законодавства (у тому числі делегованого); широкому лобюванню сумнівних законопроектів з огляду на їх відповідність інтересам суспільства, правам і обов'язкам громадян; зростанні адміністративного апарату; спрощеній формі правосуддя (визнання вини у кримінальному процесі); появі незрозумілих за соціально-правовими наслідками матеріально-правових інститутів (наприклад, страхування юридичної відповідальності).

Отже вкрай необхідне вдумливе становлення до проблем законності і становлення правової держави.

Нині ці проблеми винятково актуальні для нашого суспільства. У ст. 1 Конституції України проголошено: «Україна є суверена і незалежна, демократично-соціальна, правова держава». Це звісно велике досягнення в конституційному розвитку України, що передбачає поділ влади; визнання і гарантії прав і свобод. Проголошено необхідність створення інститутів демократичного правосуддя. Таким чином закладаються конституційні основи громадянського суспільства, правової держави, а значить відкривається шлях для широкомасштабних законодавчих реформ.

Здійснення практичного підпорядкування держави праву — досить складне завдання.

Відносини держави і права залежать від багатьох чинників, складників.

Вирішенням проблем законності і державної дисципліни в Україні переймаються політики, засоби масової інформації, Президент, усі, кому не байдужа доля Батьківщини. Як впливає із світового досвіду, головна небезпека правам і свободам людини, демократії загалом виходить від виконавчої влади (звісно, законодавча влада ухвалюючи закони, також долучається до цього).

Проте головний чинник все ж таки — виконавча влада.

Актуальним у співвідношенні права і держави у громадянському суспільстві залишається підпорядкування держави праву і правопорядку, включаючи права і свободи членів суспільства, їх об'єднань, неухильне здійснення гарантій законності діяльності державних органів і посадових осіб, удосконалення правосуддя, роботи інших правоохоронних органів.

У зв'язку з соціалізацією права у процесі розвитку громадянського суспільства актуальною є також проблема створення і вдосконалення державних соціальних служб, що покликане гарантувати реалізацію «другого покоління» прав людини і громадянина (соціальних прав). Створення умов, які забезпечують гідне життя і вільний розвиток людини, — конституційний обов'язок держави, визнаний у багатьох розвинутих країнах, в яких держава оголошується не тільки правовою, а й соціальною. Цілком закономірно, що забезпечення соціальних прав повинно бути дієвою системою матеріальних гарантій.

На переломі ХХ — ХХІ ст. актуалізувалася нова проблема — необхідність включення загальнообов'язкових принципів і норм міжнародного права у правові системи новоутворених держав, можливість втручання ООН та інших міжнародних організацій, у правові суперечки, конфлікти, вирішення яких раніше відносили до внутрішньо державних справ.

Згідно із формулюваннями, що містяться у конституціях деяких країн (Італія, Японія) відмова від права на ведення державою війни як суверенного права нації означає обмеження державного суверенітету. Але суверенітет як незалежність державної влади від усякої іншої влади, він або є, або його нема. Необмеженість влади не можна обмежити.

Держава повновладна у своїх кордонах (щодо своїх громадян, які перебувають за кордоном). Виразом цього повновладдя є його можливість створювати, перебудовувати, змінювати правову систему.

Слід зауважити, що до числа обставин, які впливають на право, вже давно почали включатися міждержавні відносини, міжнародна ситуація взагалі. І навіть у ті епохи, коли право війни і миру вважалось ознакою суверенної держави, а права і свободи особи не завжди визнавалися, все ж заборонялася торгівля рабами, а потім рабство, піратство, був усіма державами визнаний режим вільного моря.

По мірі розвитку цивілізації, загальної культури людства, розширення міжнародних зв'язків були заборонені расова дискримінація, хімічне, бактеріологічне і деякі інші види зброї, загроза силою або її застосування у міжнародних відносинах і т.п.

Визнання зобов'язальних або забороняючих норм і принципів міжнародного права означає, не більше ніж самообмеження державної влади, а воно як і все правове, потребує відповідних гарантій. Нині ці гарантії надаються ООН та іншими міжнародними організаціями.

Таким же чином розв'язуються правові суперечки, конфлікти, приймаються рішення, які були винятково внутрішньо державною справою.

Держава повновладна у межах свого кордону. Виразом цього повновладдя є можливість створювати, міняти свою правову систему. Отже, до переліку обставин, які впливають на право, належать міжнародні відносини (міжнародне становище загалом).



# РОЗДІЛ VI

## ПРАВО І СПОСОБИ ОРГАНІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

*Перед минулим — схили голову,  
перед майбутнім — підкоти рукави.*

*Г. Менкен*



### § 1. ПОНЯТТЯ ФОРМИ ДЕРЖАВИ

Історично держава постійно змінювала свою форму і була всебічно охарактеризована древніми мислителями — Полібієм, Сима-Цянем, Платоном, Арістотелем.

Зокрема, в серії книг «Політія» під керівництвом Арістотеля було описано 159 грецьких і варварських держав. Ще раніше Платон охарактеризував такі форми влади, як монархія, аристократія, демократія та їхні деформовані прояви — атропію, олігархію, анархію.

Проте ще в давні часи — у країнах Древнього Сходу, Греції та Римі — дослідники державно-правових явищ відчували потребу у визначенні поняття, яке було б достатньо містким і давало б загальне уявлення про основні характеристики тієї або іншої держави, про шляхи і особливості здійснення у ній державної влади.

Таким широким поняттям стала категорія «форма держави». Який же зміст відображає поняття «форма держави»? Будь-яка форма — це організація предмету або явища. Причому слід розрізняти внутрішню і зовнішню форми. Гегель так пояснює цю різницю: «Візьмемо, наприклад, книгу: для

її змісту, напевно, байдуже написана вона чи надрукована, переплетена вона в картон чи в шкіру. Проте це не означає, що (якщо відмежуватись від такої зовнішньої і байдужої форми) саме зміст книги не має форми». І далі, торкаючись внутрішньої форми, Гегель посилається на «Іліаду» Гомера і зазначає, що робить «Іліаду» «Іліадою», — це та поетична форма, яка відображає зміст»<sup>67</sup>.

Таким чином, на відміну від зовнішньої, внутрішня форма органічно пов'язана зі своїм змістом. У силу цього вона безпосередньо виражає і втілює у собі суть явищ.

Внутрішня форма визначається, як побудова або спосіб взаємозв'язку елементів явища.

Після цих попередніх пояснень поняття форми як такої, звернемося до аналізу форми держави, в різні часи різні дослідники якої вкладали у неї неоднаковий зміст.

*Арістотель* поділяв форми держави в залежності від двох ознак:

- 1) кількість тих, хто править (один, декілька, багато);
- 2) в інтересах кого (скільки) здійснюється правління.

За останньою ознакою він розділяв держави на *правильні* (правління здійснюється в інтересах усіх) і *неправильні* (правління здійснюється в інтересах тільки тих, хто править). Правильними формами *Арістотель* вважав: монархію, аристократію і політію; неправильними: тиранію, олігархію, демократію.

Французький просвітителю і правознавець XVIII ст. *Шарль Монтеск'є* під формою держави розумів лише те, що сучасна наука визначає як державний (політичний) режим, а саме — методи здійснення державної влади. Він визначав такі конкретні форми держави: 1) республіка, в якій організацію і здійснення державної влади визначають такі якості, як добродесність і рівність; 2) монархія (основа влади — честь); 3) деспотія (основа влади — страх).

---

<sup>67</sup> Ф. Гегель. Энциклопедия философских наук. — М., 1974. — Т. 1. — С. 299.

*Ж.-Ж. Руссо* під формою держави розумів структурну організацію вищих державних органів і на цій підставі виділяв: 1) монархію — влада в одних руках; 2) аристократію — влада знаходиться у невеликої групи осіб; 3) демократію — владу здійснюють усі.

Як бачимо, Руссо формою держави вважав ту категорію, яка в сучасному правознавстві називається формою правління. Категорія «форма держави» є одним із найважливіших і найбільш містких понять державознавства. Вона покликана констатувати сукупність певного кола загальних ознак і взаємозв'язків, що характеризують державу як суспільний феномен. *Ознаки, які у своїй сукупності розкривають сутність форм держави, об'єднані в групи, які характеризують її складові частини.*

1. Ознаки, що характеризують способи організації державної влади, включаючи порядок її утворення.

Сукупність цих ознак дає нам підставу говорити про форму державного правління.

2. Ознаки, що характеризують сукупність способів організації державної влади з урахуванням внутрішнього поділу держави на частини (в межах її території), взаємодію державних органів і її частин між собою.

Ця сукупність ознак розкриває форму державного устрою.

3. Ознаки, які розкривають сукупність засобів і методів здійснення державної влади, характеризують державно-правовий режим.

Всі ці структурні частини форми держави складають органічну єдність. Це не три форми, а три аспекти єдиної форми держави, які в кожному конкретному випадку мають свої властивості. І все ж таки домінуюча роль належить державно-політичному режиму, оскільки він має вплив на дві інші сторони форми держави. Будь-які зміни в методах здійснення державної влади — чи в бік демократії, чи навпаки, автократії — неминуче відображаються на

формі правління (хоч і в меншій мірі), а також на формі державного устрою.

Таким чином, **форма держави** — *порядок організації і функціонування державної влади відносно форми правління, форми територіального устрою та форми державно-правового режиму.*

Форма держави завжди має відповідне правове закріплення. Всі її складові елементи (форма правління, державний устрій, державний режим) фіксуються в конституції, законах і підзаконних актах. Але слід мати на увазі, що зміст правових настанов не завжди відповідає дійсному характеру існуючих відносин. Як уже було сказано, в юридичній літературі існують різні думки щодо змісту категорії «форма держави». Одні зводять зміст форми держави лише до характеристики форм правління, інші розглядають сукупність форми правління та територіальної організації держави без врахування державного режиму тощо. Проте ці позиції не знайшли широкої підтримки у більшості дослідників.

Завершуючи висвітлення цього питання, слід зазначити, що під час розгляду форм держави необхідно враховувати їх динамічну мінливість, чутливу реакцію на зміни в соціально-економічній структурі суспільства. Форма держави відображає єдність, взаємозумовленість об'єднаних в ній елементів, у результаті чого народжується нова якість, яка не властива жодній із цих окремо взятих складових частин.

Розглянемо більш детально основні особливості форми держави.

## **§ 2. ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВА І ДЕРЖАВИ ЗА РІЗНИХ ФОРМ ПРАВЛІННЯ**

**Форма правління** — *організація верховної державної влади, яка передбачає порядок її утворення і діяльності,*

компетенцію і взаємозв'язок її органів, а також взаємовідносини з населенням країни.

Серед основних форм правління кожен із нас, безумовно, може назвати монархію та республіку. Але, мабуть, не всі чітко розуміють відмінність між цими поняттями.

Сьогодні все ще існують монархії з високим соціальним та життєвим рівнем і демократичними урядами (наприклад, Швеція, Нідерланди) і, з іншого боку — республіки, де слабо розвинута демократія (наприклад, Соціалістична Народна Лівійська Арабська Джамахірія, Північна Корея).

**Монархія** — це форма правління, за якої верховна влада в державі повністю або частково здійснюється однією особою, що належить до правлячої царської династії (фараон, король, шах, цар, імператор та ін.).

Вона характеризується:

1. Безстроковістю влади монарха.
2. Спадковим трононаступництвом.
3. Представництвом монарха від імені держави не за дорученням, а за власним правом.
4. Непідпорядкованістю влади монарха будь-яким іншим суб'єктам. Монархами у різних народів були королі, царі, імператори, султани, шахи, правителі тощо. Відомі такі її форми: *необмежена (абсолютна) та обмежена*.

**Необмежені монархії** — це монархії, в яких влада монарха ніким і нічим не обмежені. У такій країні відсутні будь-які державні органи, які б могли обмежити повноваження монарха.

Серед інших ознак цієї форми правління можна назвати такі:

- 1) єдиним законотворчим центром є глава держави — монарх. Парламент у європейському розумінні як представницький орган, що вільно обирається і акти якого мають вищу юридичну силу, відсутній;



- 2) відсутня конституція як основний закон, котрий би визначав (і обмежував) повноваження вищих органів державної влади, поділяв функціонально їх юрисдикцію та закріплював недоторканість прав людини;
- 3) монарх є також главою виконавчої і судової влади, має установчу владу, тобто право зміни державного ладу;
- 4) органи державної влади складають централізовану ієрархічну систему;
- 5) абсолютна монархія опирається на недемократичний політичний режим (у Саудівській Аравії, наприклад, спроба створення політичної партії передбачає кримінальне покарання у вигляді смертної кари).

Практично всі європейські монархії пройшли період абсолютизму. Абсолютна монархія характерна загалом для останнього етапу розвитку феодалізму, коли завершується процес формування сучасних централізованих держав (наприклад Франція з 1614 до 1789 року). Російська монархія може вважатися абсолютною до початку ХХ століття (1905 р.), коли вперше в її історії були юридично сформульовані права людини і вперше був обраний і став функціонувати законодавчий орган — Державна дума.

Зараз до абсолютних належать в першу чергу монархії Близького Сходу, наприклад Бруней, Катар, Оман, Ватикан.

Обмежені монархії — різновид монархічної форми правління, за якої влада монарха обмежується компетенцією інших державних органів.

Різновиди обмежених монархій:

- а) **дуалістична монархія** являє собою форму правління, яка виникає в перехідні періоди розвитку суспільства, а саме: коли клас феодалів уже не в змозі одноособово панувати, а буржуазія ще заслабка і їй не під силу взяти всю повноту влади в свої руки. Результатом цього буває політичний компроміс між феодалами і буржуазією. В дуалістичній монархії, як правило, діє

двопалатний парламент. Нижня палата формується виборним шляхом і представляє інтереси буржуазії. Верхня палата складається з феодалів, які призначаються монархом. Уряд підпорядковується монарху. Він на свій розсуд призначає, переміщує і звільняє від посад членів уряду. Уряд не обов'язково виражає інтереси парламентської більшості. Він політично відповідальний перед монархом, який очолює систему органів виконавчої влади. Монарх бере активну участь у законодавчому процесі, що проявляється перш за все у праві абсолютного вето.

Дуалізм полягає в тому, що монарх, як правило, відстоює інтереси феодалів, а парламент є виразником інтересів буржуазії та інших верств населення. Вище наведено характеристику моделі дуалістичної монархії. Проте в силу історичних обставин вона набуває й інших форм. Так, наприклад, у Марокко діє не двопалатний, а однопалатний парламент — Палата представників;

- б) **конституційна монархія** — один із різновидів монархічної форми правління, за якою главою держави є монарх. Влада монарха набувається і передається у порядку престолонаслідування, що, як правило, визначається конституціями. Вважається, що монарх владарює за власним правом. Його влада не є похідною від волевиявлення якогось органу державної влади або виборчого корпусу.

Конституційна монархія — це форма державного правління, генеза якої пов'язана з новими історичними часами. На відміну від абсолютних монархій, які були типовими для епохи феодалізму, конституційні монархії (або обмежені) знаменували соціально-економічні і політичні перетворення періоду буржуазних революцій. У конкретних країнах вона сформувалася шляхом еволюції абсолютної монархії. Її головною ознакою було

й залишається те, що влада монарха перестала бути необмеженою, а визначається (обмежується) конституцією. У своєму розвитку конституційна монархія також еволюціонувала. Історично її першим виявом була дуалістична монархія. Вона вважається перехідною формою від абсолютної монархії до іншого вияву конституційної монархії — монархії парламентарної. Остання характеризує державний лад ряду розвинених країн світу (Бельгії, Великобританії, Данії, Іспанії, Японії та ін.)<sup>68</sup>;

- в) **парламентарна (парламентська) монархія** — характеризує державний лад ряду розвинених країн. У Європі це Бельгія, Великобританія, Данія, Іспанія, Ліхтенштейн, Люксембург, Монако, Нідерланди, Норвегія, Швеція; в Азії це, насамперед, Японія. Парламентарними монархіями є також держави, які зберегли певні конституційні зв'язки з колишньою метрополією — Великобританією — і до яких іноді вживається історична назва домініонів (зокрема Австралія, Канада і Нова Зеландія). Формально глава держави у цих країнах — британський король (королева), представником якого є генерал-губернатор. Останнього британський монарх призначає за поданням уряду «домініону». Збереження монархічної форми правління у розвинених країнах, як правило, зумовлене тим, що їх державно-політичний розвиток тривалий час відбувався еволюційним шляхом.

Юридичною ознакою будь-якої монархії є наслідування влади самого монарха. Порядок престолонаслідування, звичайно, визначається конституцією.

Монарх майже завжди владарює формально за власним правом. Однак у парламентській монархії його правомоч-

---

<sup>68</sup> Шаповал В. М. Монархія конституційна // Юридична енциклопедія. Т. 3. К., 2001. С. 758–759.

ності визначено в конституції. Іноді ці правомочності номінально визначені як максимально широкі, однак на практиці більшість із них реалізує уряд. У деяких країнах з парламентарно-монархічною формою державного правління монархи навіть юридично не наділені будь-якими реальними владними повноваженнями (Швеція і Японія). В конституціях монархічних держав містяться положення про те, що монарх не несе юридичної і політичної відповідальності за свої дії як глава держави або як номінальний глава виконавчої влади. Вважається, що він діє за порадою міністрів, які й несуть відповідальність. Механізм таких взаємин глави держави та уряду забезпечується вимогою контрасигнування актів монарха главою та (або) іншими членами уряду<sup>69</sup>.

Слід назвати ще одного монарха, якого обирають навіть сьогодні: папа римський. Він виконує функції глави держави в рамках монархії, яку ми називаємо церковною державою. Зважаючи на celibат духовенства, він не може досягти свого сану через право спадковості. Тому його обирають кардинали. Проте папа римський є монархом, він користується особливими почесними правами, носить корону (тіару). У світі нараховується 44 парламентські монархії.

**Республіка** — *форма державного правління, за якої всі вищі державні органи обираються населенням або формуються загальнонаціональним представницьким органом влади.*

Республіка має такі юридичні ознаки:

- а) обмеженість терміну повноважень усіх органів державної влади;
- б) виборність і відповідальність глави держави;
- в) можливість представництва держави лише за дорученням парламенту чи виборців.

---

<sup>69</sup> Шаповал В. М. Монархія парламентарна // Юридична енциклопедія. — Т. 3. — К., 2001. — С. 759.

Республіки існували ще в стародавньому світі і мали, як правило, аристократичний характер (Спарта, Рим), в Афінах була демократична республіка. В середні віки були республіки-міста — Флоренція, Генуя, Венеція — в Італії; Новгород і Псков — у Росії. На Україні — Козацька республіка (на Запоріжжі) в період національно-визвольної війни та об'єднання з монархічною Росією.

У сучасному світі розрізняють такі *види республік*:

а) **президентська республіка**, в якій повноваження глави держави, а в деяких випадках і голови уряду, належать президентові, який обирається населенням шляхом прямих чи непрямих виборів і формує уряд, що, як правило, йому підзвітний і не несе повної відповідальності перед парламентом.

У наш час президентські республіки в чистому, класичному вигляді фактично не існують. Як президентські формувалися республіки у США, Франції, Аргентині, та в ряді інших країн. Але з часом вони, у більшій чи меншій мірі, втратили свої класичні ознаки в результаті переходу ряду раніше виключно президентських повноважень до парламенту;

б) **парламентська республіка**, в якій здійснюється принцип верховенства парламенту, що обирається населенням країни і формує повністю відповідальний перед ним уряд та інші вищі органи державної влади (Італія, Греція, Індія та ін.).

Але і в парламентській республіці можливе існування поста президента. На відміну від президентської республіки, тут він обирається не населенням, а парламентом, йому підзвітний і має переважно представницькі функції (ФРН, Індія та ін.);

в) **змішана** (парламентсько-президентська або президентська-парламентська) **республіка**, в якій вбачаються певні ознаки як парламентської, так і прези-

дентської республік. За такої форми правління парламент набуває певні повноваження з контролю за діяльністю обраного народом президента, що стосуються діяльності останнього відносно формування уряду і здійснення ним виконавчої влади. За певних умов парламент набуває і право усунути президента з посади. Але за президентом зберігаються широкі повноваження по формуванню і керівництву діяльністю уряду. У певних, визначених у конституціях, випадках президент має право дострокового розпуску парламенту і призначення нових виборів його складу.

Слід зазначити, що в сучасних умовах «чисті» форми президентських і парламентарних республік порівняно рідкі. Поширення дістали змішані форми — президентсько-парламентські та парламентсько-президентські республіки. Одним із представників змішаної республіки є Україна, яка поступово перетворюється з президентсько-парламентської в парламентсько-президентську.

Нетипові форми правління:

- **республіканська монархія.** Зараз функціонують такі монархії, в яких глава держави не є довічним і не одержує повноваження на спадкових засадах, а переобирається через визначений законом термін. Така система існує в Малайзії і Об'єднаних Арабських Еміратах, своєрідних федеративних виборних монархіях. У цих країнах глава держави переобирається один раз на 5 років. Це наближає главу держави — монарха до президента, а монархічну форму правління — до республіканської. Однак обидві названі держави залишаються монархіями, бо главою держави може бути обраний не будь-який громадянин, який задовольняє виборчі вимоги до президента, а лише один із «місцевих монархів» — правителів складових частин федерації. Справа в тому, що, наприклад, у Малайзії 9 із 13 суб'єктів федерації очолю-

ються спадковими султанами (форма правління в чотирьох інших відрізняється), і тільки ці 9 утворюють Раду правителів, яка раз на 5 років обирає главу держави. На цей пост султани обираються по черзі, для чого в Раді правителів ведеться особливий список;

- **монархічна республіка** відрізняється від традиційної республіки в першу чергу незмінюваністю глави держави — президента (тому їх також називають президентсько-моністичними). На відміну навіть від суперпрезидентських республік, президентсько-моністичні республіки функціонують в умовах однопартійної системи, а їх конституції передбачають, довічних президентів. Наприклад, згідно зі ст. 220 Конституції соціалістичної Югославії 1963 р. переобрання не поширювалося на першого президента Й. Броз Тіто, який займав цю посаду до своєї смерті у 1980 р. У 60–80-х роках довічними президентами проголосили себе глави держав у Малаві, Уганді, Тунісі, Екваторіальній Гвінеї і деяких інших країнах. У КНДР син довічного президента Кім Ир Сена ще за життя того був проголошений його наступником;
- **правління політичної організації.** У країні з такою нестандартною формою правління вища влада належить партії чи іншій політичній організації. Приклад такої країни — західноафриканська держава Буркіна-Фасо, де вся влада була присвоєна Народним фронтом, голова якого став і главою держави, і головою уряду. У подібних випадках структура правлячої партії збігається зі структурою державного апарату;
- **правління колегіального органу,** який утворюється, як правило, військовим керівництвом здійсненого державного перевороту. Така форма правління склалася в Нігері (Вища військова рада), Нігерії (Федеральний військовий уряд), Гвінеї (Військовий комітет національного відродження), Бурунді (Військовий

комітет національного порятунку). Керівник колегіального органу в таких країнах зазвичай і виступає главою держави;

- **правління політичного лідера.** Наприклад, в Республіці Чад (офіційна назва країни), окрім інституту президентства, взагалі відсутні інші вищі органи державної влади, а тому вся влада, зрозуміло, належить президенту;
- **джамахірія.** Зокрема, у Лівії офіційно скасовані уряд, парламент, політичні партії, словом, держава загалом у її класичному розумінні. Первинні народні збори (ПНЗ), котрі об'єднують усе доросле населення країни за територіальним принципом, наділені правом законодавчої ініціативи, вирішення питань господарського і культурного життя місцевого значення, а також правом внесення рекомендацій із питань внутрішньої і зовнішньої політики країни загалом. Остаточне формулювання законів є прерогативою Всезагального народного конгресу (ВНК), до складу якого за посадою входять секретарі ПНЗ і представники громадських організацій. Постійно діючий орган ВНК — Генеральний секретаріат, очолюваний секретарем. Функції уряду виконує Вищий народний комітет<sup>70</sup>.

### § 3. ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВА І ДЕРЖАВИ ЗА РІЗНИХ ФОРМ УСТРОЮ

Розглядаючи способи устрою державної влади, слід зазначити, що в навчальній літературі частіше за все вживається термін «форма державного устрою». Він, по суті, охоплює

---

<sup>70</sup> Лемак В.В. Загальна теорія права: Навч. посіб. — Ужгород, 2003. — С. 94–95.



всю форму держави на певному етапі розвитку в конкретній країні. Не випадково, що цей термін широко використовується в курсі загальної історії держави і права. Мова у цьому випадку йде про те, яким чином держава організована як влада на відповідній території.

Тому під **формою державного устрою** розуміємо національно-територіальну й адміністративно-територіальну організацію державної влади, яка характеризує співвідношення частин держави та її органів між собою і державою в цілому. Це спосіб взаємовідносин її територіальних утворень (складових частин), який закріплений конституцією.

Форма державного устрою носить самостійний характер, у багатьох випадках визначається існуючими традиціями, історичними особливостями виникнення і розвитку держави.

Можемо провести наступний поділ між державами, а саме поділ за їх організаційною формою: унітарні, федеративні держави та конфедерації.

**Унітарна держава** — це єдина держава, територія якої поділяється на адміністративно-територіальні одиниці.

Унітарна держава є проста, цільна і єдина держава, окремі частини якої іноді можуть мати автономію. Більшість унітарних держав мають відповідні адміністративно-територіальні поділи (райони, області, воєводства тощо). Ці самостійні частини не наділені ознаками державного суверенітету. В такій державі існує єдина система вищих органів і єдине законодавство. До таких держав можна віднести Францію, Бельгію, Україну, Польщу та ін.

*Унітарній державі властиві такі риси:*

- 1) вона не містить відокремлених територіальних утворень, що мають ознаки державності;
- 2) функціонування єдиної системи органів держави;

- 3) наявність єдиної конституції держави, єдиної системи законодавства, єдиної фінансової, податкової, кредитної систем;
- 4) у міжнародних відносинах є єдиним суверенним суб'єктом міжнародного права (адміністративно-територіальні одиниці такого права не мають);
- 5) централізована адміністративна єдність її територіальних одиниць;
- 6) єдине громадянство.

Унітарні держави можуть бути як багатонаціональними, так і національними (одна нація). Багатонаціональними державами унітарного типу є Афганістан, Пакистан та ін. Національними унітарними державами є Японія, Гаїті, Польща та ін.

У деяких випадках до складу унітарної держави можуть входити автономні територіальні одиниці, яким притаманні окремі ознаки державності і які здійснюють певні передані їм центральною владою суверенні права. Саме такою одиницею в складі України є Автономна Республіка Крим.

В основу територіального устрою унітарної держави покладені принципи:

- а) єдності державної території;
- б) її неподільності, недоторканості, цілісності;
- в) комплексності і керованості її частин;
- г) поєднання державних і регіональних інтересів.

**Федерація** — це складна держава, суб'єкти якої володіють державним суверенітетом, мають юридично визначену політичну самостійність.

Федерація наділена наступними ознаками:

*По-перше*, вона характеризується наявністю двох систем законодавчої, виконавчої і судової влади: федеративної і суб'єктів федерації.

*По-друге*, федеративні органи і суб'єкти федерації володіють своєю сферою повноважень, у яку ніхто не може втручатися.

*По-третє*, суб'єкти володіють політичною самостійністю у тій мірі, в якій це відповідає їх статусу.

*По-четверте*, статус суб'єктів федерації не може бути змінений без їх згоди.

*По-п'яте*, суб'єкти федерації мають територіальну цілісність. Розрізняють такі різновиди федерації:

- 1) федерація, заснована на *договорі*, суб'єкти якої — суверенні держави, що зберігають за собою значний обсяг повноважень аж до права виходу зі складу федерації.

*Ознаки союзної федерації:*

- утворення на основі договору між суверенними державами;
- наявність конституції федерації в цілому і конституцій у кожного з її суб'єктів і, відповідно, систем законодавства і державних органів як усієї федерації, так і в кожного з її суб'єктів;
- існування громадянства як усієї федерації, так і громадянства її суб'єктів;
- у міжнародних стосунках може виступати як федерація в цілому, так і кожен з її суб'єктів;
- збереження за суб'єктами федерації широких повноважень аж до права виходу з її складу;

- 2) федерація, заснована на автономії, суб'єкти якої — державні утворення, що не мають ознак суверенітету, але мають певну самостійність у вирішенні питань місцевого (автономного) значення.

*Ознаки федерації, заснованої на автономії:*

- створення автономних утворень рішенням вищих органів державної влади країни за проханням населення певної частини території держави;
- суб'єкти федерації одержують право вирішувати питання, що мають виключно місцеве значення;
- відсутність усіх ознак союзної федерації. Виходячи з наведених ознак можна говорити про те, що будь-

яка держава, що має у своєму складі автономні утворення, наприклад Російська Федерація, є федерацією, заснованою на автономії.

Новітня історія свідчить, що федерації, побудовані на територіальному принципі, є більш міцними (США, Мексика, Бразилія), аніж ті, в основу яких покладений національний принцип, де зберігається потенційна загроза розпаду саме тому, що національний чинник, який при побудові федерації вимагає врахування показників розселення національних етнічних груп, виконує підпорядковану роль або фактично взагалі ігнорується (приклади колишніх СРСР, ЧССР, СФРЮ).

Статус суб'єктів федерації в історії держав формально визначався по-різному: суб'єкти юридично визнавалися суверенними державами (наприклад, республіки СРСР згідно з його конституцією) або за ними не закріплювався статус суверенного державного утворення. Прикладом цього є республіки, краї, області і округи у складі Російської Федерації, які вже не називаються «суверенними». Останній підхід є більш науково обґрунтованим, бо не може бути у складі суверенної держави якогось іншого суверенного утворення. Разом із тим останнім часом припускається асиметричність деяких федерацій, коли її суб'єкти мають неоднаковий юридичний і фактичний статус (незважаючи на однакову офіційну назву), в силу історичних, політичних, географічних факторів, етнічного складу чи інших особливостей мають різні відносини з центральною владою, відрізняючись привілеями, що зберігає потенційну загрозу цілісності юридично неподільної федерації.

На відміну від федерації, **конфедерація** — це тимчасовий союз суверенних держав, створений для забезпечення їх загальних інтересів. При конфедеративному устрої держави (члени конфедерації зберігають свої суверенні права як у внутрішніх, так і в зовнішніх справах).

На відміну від федеративного державного устрою, *конфедерація характеризується такими ознаками:*

*По-перше*, конфедерація не має своїх спільних законодавчих, виконавчих і судових органів, характерних для федерації. Конфедеративні органи, що складаються з представників суверенних держав, вирішують проблеми економічного, оборонного співробітництва (заради чого і створюється конфедеративна держава).

*По-друге*, конфедеративний устрій не передбачає єдиної армії, єдиної системи податків і єдиного державного бюджету, проте ці питання можуть координуватися за згодою членів конфедерації. Наприклад, можуть виділятися кошти із загально-конфедеративного бюджету на зміцнення обороноздатності окремих країн, що входять у конфедерацію, або надання їм необхідної економічної допомоги.

*По-третє*, конфедерація зберігає громадянство тих держав, які знаходяться в тимчасовому союзі, хоча режим переміщення громадян однієї держави на територію іншої держави значно спрощений (без віз та інших формальностей).

*По-четверте*, конфедеративні державні органи можуть домовитися про єдину грошову систему, єдині митні правила, а також єдину міждержавну кредитну політику на період існування цього державного утворення. Можливе функціонування і конфедеративних зовнішньополітичних, оборонних та інших органів, що займаються координуванням спільних інтересів об'єднаних держав у міждержавних відносинах зі світовим співтовариством.

*По-п'яте*, конфедеративні держави недовговічні. Вони або розпадаються з досягненням спільних цілей, або перетворюються у федерації. Історія знає і ті, і інші приклади: Германський союз (1815–1867 рр.), Швейцарський союз (1815–1848 рр.), Австро-Угорщина (1867–1918 рр.); класич-

ний приклад — Сполучені Штати Америки. З конфедерації, що була законодавчо затверджена в 1781 році (Статтями конфедерації), у 1787 році утворилася федерація, закріплена Конституцією США, що діє до цього часу.

**Імперія** — *форма державного устрою великої колоніальної держави*. Ця складна держава включає головну державу (метрополію) та її колонію (колонії).

Це, як правило, багатонаціональна держава, утворена шляхом насильницького (рідше — добровільного) приєднання незалежних досі держав або їх частин. Система її державних органів гранично централізована. Представники імперської влади (намісник, губернатор, генерал-губернатор тощо) мають на місцях практично необмежену владу. Їх основні завдання — протидія будь-яким виявам сепаратизму.

Допускається створення місцевих органів самоврядування, до компетенції яких віднесено вирішення малозначущих питань. Правова система ґрунтується на принципах права метрополії. Для правового статусу населення нерідко характерні дискримінаційні положення щодо представників непанівних націй, відсутність або істотне обмеження найважливіших політичних прав і свобод.

У ХХ ст. відносини між метрополією і колоніями модернізувалися. Прикладом може бути перетворення Британської імперії на Співдружність, очолювану Великобританією, до складу якої входить понад 40 держав — колишніх британських колоній<sup>71</sup>.

---

<sup>71</sup> Лисенков С.Л. Імперія // Юридична енциклопедія. Т. 2. — К., 1999. — С. 666.

#### § 4. ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВА І ДЕРЖАВИ ЗА РІЗНИХ ФОРМ РЕЖИМУ

**Державний режим** — сукупність засобів, прийомів реалізації державної влади, що відображає її характер і зміст із точки зору співвідношення демократичних та авторитарних засад.

Державний режим являє собою спосіб реалізації державою свого призначення в суспільстві. Він складається із системи методів, засобів здійснення державної влади.

В залежності від того, які методи здійснення політичної влади запроваджуються і практикуються в державі, можна виділити такі види режимів: демократичний і антидемократичний.

**Демократичний режим** — стан політичного життя суспільства, при якому державна влада здійснюється на основі принципів широкої і реальної участі громадян, їх об'єднань у формуванні державної політики, утворенні і діяльності державних органів, дотримання прав і свобод людини. Це сукупність форм і методів здійснення державної влади. Це поняття дає відповідь на питання про те, які методи панують у процесі здійснення державної діяльності і досягнення цілей, що стоять перед державою.

*Демократичний режим* держави виражається у наступному:

- такий режим надає свободу особі у сфері економічної діяльності, що складає основу матеріального добробуту суспільства;
- реальна гарантованість особистих прав і свобод громадянина, його можливість виражати власні думки про політику держави, активно брати участь у різноманітних культурних, наукових, фахових та інших громадських організаціях надають високу моральність демократичній державі;

- демократичний режим створює ефективні механізми прямого впливу населення країни на характер державної влади (через виборчу систему, контроль виборців за діяльністю державних органів);
- у демократичній державі особа захищена від сваволі, беззаконня, тому що її права знаходяться під постійною охороною органів правосуддя;
- демократичний режим є наслідком реального поділу влади як в унітарних, так і у федеративних державах;
- демократична влада однаковою мірою враховує інтереси більшості і меншості, індивідуальні і національні особливості населення. Вона також є перешкодою бюрократичній сваволі і порушенням соціально-економічних прав національних меншин, що не мають своєї самостійної державності;
- демократичні методи державного владарювання дозволяють переборювати виникаючі соціальні протиріччя, забезпечують компроміс між державними органами і громадянами, між різноманітними соціальними групами населення;
- головним принципом діяльності демократичної держави є плюралізм. В умовах демократичного режиму діють різноманітні партії, інші громадські організації, об'єднання, самодіяльні колективи, що підтримують політику держави, надають їй діяльності плюралістичного характеру, що враховує інтереси всіх індивідів та їхніх громадських утворень;
- демократичний державний режим базується на законах, що відбивають об'єктивні потреби розвитку особистості і суспільства, тому він забезпечує стабільний правопорядок, низький рівень злочинності, сприяє більш спокійному вирішенню конфліктів між державою й особою, між різноманітними соціальними і національними групами людей.



*Серед демократичних режимів можна виділити: демократично-ліберальний, демократично-радикальний, демократично-консервативний та ін.*

**Недемократичний режим** — державна влада здійснюється більш жорстокими методами, шляхом порушення прав людини та усунення можливостей для вільного виявлення інтересів груп населення.

До основних ознак такого режиму належать:

- формальне закріплення в конституційних актах мінімуму прав і свобод громадян при відсутності правових механізмів та інших гарантій їх здійснення;
- надмірна централізація державної влади;
- тенденція до застосування неправових засобів здійснення влади;
- застосування примусових методів управління;
- протиправне використання силових структур;
- у деяких випадках авторитаризм може досягати крайнощів у прагненні держави повністю контролювати всі сфери суспільного життя (економіку, ідеологію, духовно-культурний розвиток та ін.).

До антидемократичного типу в історії держав належали наступні його різновиди:

*Тоталітарний режим* — це сукупність таких засобів, прийомів і способів реалізації державної влади, за яких уся життєдіяльність суспільства і кожного окремого громадянина (особи) абсолютно регламентована: влада на всіх рівнях формується закрито однією особою чи кількома людьми з правлячої верхівки, не контролюється населенням, немає жодної можливості для вільного виявлення і врахування інтересів усіх груп населення; найменші вільності негайно придушуються усіма засобами, аж до прямого насильства, існує однопартійна система, звичним є грубе втручання в особисте життя людини і громадянина.

*Авторитарний режим* — це така сукупність засобів, прийомів, способів реалізації державної влади, за яких уся влада концентрується в руках правлячої верхівки; допускається деяке розмежування політичних сил, легальні можливості через представницькі органи чи громадські об'єднання відстоювати інтереси певних верств населення. Проте коли така поляризація політичних сил надто антагоністична, тоді включається механізм дії реакційного закону чи пряме насильство.

*Деспотичний* — режим необмеженої влади і свавілля в управлінні при відсутності його правових і моральних основ, повній безправності підданих.

*Тиранічний* — панування жорстких способів здійснення влади при режимі одноособового правління в античних державах.

*Військово-диктаторський; військово-поліцейський; режим військової диктатури; расистський; фашистський; мусульмансько-фундаментальний* та ін.

Поняття державного режиму не слід ототожнювати з поняттям «політичний режим», хоча вони і близькі між собою. Останнє поняття має більш широке значення і характеризує не тільки методи діяльності державних органів (це, власне, визначається поняттям «державний режим»), але й можливості та форми діяльності всіх елементів політичної системи — політичних партій, рухів, інших об'єднань громадян.

Таким чином, форма держави може існувати тільки в єдності трьох складових елементів: форми правління, форми державного устрою і форми державного режиму. Зміни, що відбуваються в сучасному цивілізованому світі, безумовно, зажадають коригування тих положень, що викладені в цьому розділі підручника.

# РОЗДІЛ VII

## НОРМИ ПРАВА

### ТА ІНШІ СОЦІАЛЬНІ НОРМИ

*Не можуть усі окремі випадки бути  
охоплені законами.*

*Юліан*



#### § 1. СОЦІАЛЬНІ НОРМИ ТА ЇХ КЛАСИФІКАЦІЯ

**Я**к видно з викладеного матеріалу, для того, щоб людина могла жити в суспільстві, вона повинна дотримуватись певних норм поведінки, які панують у ньому. Ці норми забезпечують найбільш доцільне і гармонійне функціонування суспільства відповідно до потреб його розвитку. Загальні правила поведінки, що склалися у певному суспільстві називають соціальними нормами. Цілісна динамічна система соціальних норм є необхідною умовою життя суспільства і функціонування держави, забезпечення узгодженої взаємодії людей, прав людини і громадянина, стимулювання життєвого рівня народу.

Система соціальних норм відображає досягнутий ступінь економічного, соціально-політичного і духовного розвитку суспільства, якість життя людей, історичні і національні особливості країни, характер державної влади. Норми, що регулюють суспільні відносини, відображають і конкретизують дію об'єктивних законів, тенденції суспільного розвитку, тобто таких законів, які діють із природно-історичною необхідністю. Об'єктивний характер цих законів органічно

зв'язаний з їх науковим розумінням людьми і використан-ням їх у цілеспрямованій соціальній діяльності.

Оскільки суспільне життя складне і різноманітне, то соціальні норми помітно відрізняються одна від одної не лише за регульованими сферами суспільних відносин, а й за способами свого встановлення і забезпечення.

Розмаїття, складність та інші особливості суспільних відносин обумовлюють функціонування багатьох норм, які їх регулюють. У своїй сукупності існуючі норми представляють єдину систему соціального регулювання, в якій ефективність кожного виду норм найбільшою мірою виявляється лише у взаємодії з іншими елементами цієї системи. Основними видами соціальних норм є економічні, політичні, правові, моральні, релігійні, звичаєві та ін. Всі вони мають певні ознаки, обумовлені особливостями їх формування, методами впливу на поведінку суб'єктів тощо. Але кожній із них притаманні і загальні для всіх соціальних норм ознаки.

1. *Вони є загальними правилами.* Що це означає? Перш за все те, що соціальні норми виступають як правила поведінки людей у суспільстві, тобто визначають, якою повинна і може бути поведінка суб'єктів із точки зору інтересів суспільства. При цьому соціальні норми діють безперервно в часі, наділені багаторазовою дією і звернені до невизначеного кола осіб (не мають конкретного адресата).

2. *Здебільшого соціальні норми виникають внаслідок свідомо-вольової діяльності людей.* Одні створюються в процесі цільової діяльності, інші виникають внаслідок багаторазових повторюваних актів поведінки, не відокремлюються від самої поведінки і виступають як зразки і стереотипи, треті формуються у вигляді принципів, які закріплюються в суспільній свідомості та ін.

3. *Названі норми регламентують форми соціальної взаємодії людей,* тобто спрямовані на регулювання суспільних відносин, поведінку в суспільстві.

4. Вони виникають у процесі історичного розвитку (як його фактор і результат) і функціонування суспільства. Соціальні норми, будучи елементом суспільства, відображають процеси його розвитку, впливають на їх темпи і характер, власне, мають своє місце в історії суспільства, свою історичну долю.

5. Ці норми відповідають типу культури і характеру соціальної організації суспільства. Культура перш за все виражена у змісті соціальних норм. З цієї точки зору неважко помітити відмінності соціальних норм у суспільствах, яким властиві різні культурні традиції, наприклад, європейська й азійська.

Таким чином, **соціальні норми** — правила поведінки загального характеру, які виникли в процесі історичного розвитку, регулюють різні сфери суспільних відносин, мають зміст, зумовлений свідомо-вольовою діяльністю людей, рівнем економічного, соціального і культурного розвитку суспільства та забезпечуються різноманітними засобами соціального впливу. Завдяки цим ознакам соціальні норми є важливим регулятором суспільних відносин, активно впливають на поведінку людей і визначають її напрями в різних життєвих обставинах.

Усі соціальні норми, які діють у сучасному суспільстві, поділяються за такими критеріями:

- спосіб їх створення;
- засоби охорони їх від порушень.

На основі цього виділяються наступні види соціальних норм:

**1. Норми права** — це норми, які встановлюються державою (народом у ході референдуму) та охороняються нею.

**2. Норми моралі** (від лат. *moralis* — моральний) — це норми, принципи, правила поведінки, які склалися в суспільстві під впливом громадської думки відповідно до уявлень людей про добро і зло, обов'язок, справедливість, честь

*і забезпечуються через внутрішнє переконання та засоби громадського впливу. У суспільстві сформувались моральні вимоги загальнолюдської значущості, які є досягненням цивілізації, зокрема це турбота про людей похилого віку, надання матеріальної та моральної допомоги хворим та незможним тощо. Проте у суспільстві існують і такі відносини, що не підлягають моральній оцінці.*

Частиною загальноморальних норм виступає релігійна мораль, низка вимог якої («не убий», «не вкради» та ін.) належить до загальнолюдських цінностей і становить основну частину практично всіх моральних систем, а в деяких випадках основу правових та судових систем (закони шаріату в мусульманських країнах).

**3. Політичні норми** регулюють відносини між соціальними групами, націями, народностями, їх участь в системі суспільства. Особливості цього виду соціальних норм полягають у тому, що вони регулюють відносини держави з іншими суб'єктами політичної діяльності.

**4. Економічні норми** регламентують відносини у сфері економіки.

**5. Норми об'єднань громадян (корпоративні норми)** – це норми, які встановлюються і забезпечуються об'єднаннями громадян та спрямовані на досягнення цілей, заради яких ці об'єднання утворювались. Корпоративні норми поділяють на внутрішньо-організаційні, згідно з якими встановлюється структура об'єднання, визначаються компетенція, форми і методи роботи його органів, права і обов'язки їх членів. Другу групу становлять норми зовнішньої дії, що регулюють відносини об'єднань з іншими суб'єктами. Корпоративні норми мають бути відповідними до конституції країни, законів та інших нормативно-правових актів. Ця група соціальних норм знаходить своє вираження у статутах, «священних» книгах, інших релігійних актах.

**6. Естетичні норми** встановлюють правила поведінки людей згідно з уявленнями про красу, які склалися в суспільстві.

**7. Організаційні норми** закріплюють структуру, порядок створення та діяльності державних органів і об'єднань громадян.

**8. Культурні норми** визначають правила поведінки людей, зумовлені рівнем і традиціями матеріальної та духовної культури суспільства.

**9. Звичай** — це норми (правила поведінки), які склалися історично, закріплені у суспільній практиці внаслідок багаторазового повторення. Звичай, що закріпився у свідомості людей як найбільш розумний або корисний у певних умовах зразок поведінки, виробляє свого роду автоматизм у поведінці, сприймається та реалізується без глибокого обмірковування. Різні нововведення, що мають за мету зміну або скасування певного правила поведінки, яке встановлене звичаєм, протягом певного часу відкидаються чи сприймаються з помітними труднощами під час реалізації.

Дуже близькі до звичаїв **традиції** — способи поведінки людей, соціальних груп, які склалися в суспільстві і передаються від покоління до покоління. Традиції охоплюють, як правило, відповідний тип поведінки, складаються не з однієї якої-небудь дії, а стилю поведінки.

**Соціально-технічні норми** — норми, які регулюють ставлення людей до знарядь виробництва, до практики. Ці правила забезпечують доцільне і безпечне поводження людини у природному середовищі, використання багатств і явищ природи, досягнень науки і техніки. Наприклад, правила виконання будівельних робіт, інструкції з експлуатації машин та механізмів. Як тільки технічні норми стають загальними правилами поведінки, вони набувають соціального значення. Наприклад, правила гігієни, технічні норми, що мають соціальне значення.

Крім того, соціальні норми поділяють на **усні** та **письмові, свідомі** та **стихийні**, а також залежно від того, чим забезпечується їх виконання (внутрішнім переконанням суб'єктів, об'єднаннями громадян, суспільством чи державою). Можна також виділити соціальні норми, що притаманні певним історичним епохам (суспільно-економічним формаціям, цивілізаціям тощо).

Така широка палітра соціальних норм різних видів свідчить, що в арсеналі соціального регулювання завжди можна знайти засіб, найбільш відповідний для регулювання тих чи інших конкретних відносин.

Правові норми, до речі, не завжди є найдоцільнішими засобами соціального регулювання. Іноді воно краще здійснюється за допомогою моральних, релігійних чи інших норм (особливо у сфері особистих, інтимних людських стосунків). Звісно, усі ці соціальні норми взаємодіють із нормами права і не повинні їм суперечити. Разом із тим, заглиблюючись у людські стосунки, норми моралі, релігійні норми, звичаї, знаходимо у праві одну з необхідних форм їх існування, тобто ряд цих норм стають правовими, використовуються при виданні юридичних норм. Наприклад, сьогодні ми офіційно відзначаємо релігійні свята — Різдво Христове, Пасху. Завдяки точності, конкретності норми-звичаї без особливої нормотворчої роботи стають нормами права. Активно впливають на норми права норми моралі. Ряд правових норм має моральний зміст, а тому все право (в широкому розумінні) — це моральне явище.

Право, у свою чергу, впливає на норми моралі, релігійні норми, норми-звичаї. Право, зокрема, є способом усунення перешкод на шляху розвитку нових моральних норм: в умовах розвитку ринкових відносин воно стверджує почуття господаря, приватного підприємця — все те, що стає змістом відповідних нових законів.



Отже, правові норми є різновидом соціальних норм. Вони мають всі ознаки цих норм, але характеризуються особливими рисами, які не притаманні іншим засобам соціального регулювання.

## § 2. ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ НОРМИ ТА ЇЇ ОЗНАКИ

Норма права — це правило поведінки, встановлене або санкціоноване державою (народом у ході референдуму), елементарна частина права, яка відноситься до нього як частина до цілого. Було доведено, що норма права — це і не форма, і не зміст права в цілому, а саме його частина. Вона володіє змістом та формою і в системотворчих процесах з іншими нормами складає зміст права в цілому.

За всього праворозуміння, про що йшлося в попередніх розділах, у сучасному правознавстві практично відсутні концепції, які заперечували б цю властивість права. Нормативність означає, що норми відображають не одиничні життєві ситуації, а найбільш поширені, неодноразово повторювані, типізовані і позитивно оцінювані дії людей та їхніх об'єднань. Слід погодитися з тим, що обов'язковість будь-якого правила забезпечується передусім вірою в його обов'язковість.

**Норма права** — це загальнообов'язкове, формально визначене, встановлене або санкціоноване правило загального характеру, яке впливає на суспільні відносини з метою їх впорядкування.

Будь-яке державно організоване суспільство не може обійтися без норм права. Але це одиничний феномен права, тому повне наукове визначення поняття передбачає з'ясування притаманних нормі права специфічних **ознак**.

1. Норма права не передбачає індивідуалізації; вона вказує лише на ті характерні риси поведінки, які розглядають

поведінку як вид суспільних відносин. Ці ознаки, вміщені в текст норми, стають правилами поведінки, обов'язковими для реалізації.

У процесі купівлі-продажу суттєвим є не те, скільки разів «прицінювався» покупець, вибираючи ту чи іншу річ, скільки часу він на це затратив. Для права важливо встановити ознаки: коли можна вважати договір купівлі-продажу укладеним, коли право власності на ту чи іншу річ переходить від продавця до покупця.

2. Норма права є наказовою незалежно від того, який вона має характер: заборони, дозволу та ін. Наказ (розпорядження) в будь-якому випадку знаходиться під охороною держави. Оскільки він нею встановлений, то передбачені й певні заходи щодо випадків його порушення.

3. Норма права — загальнообов'язкове правило поведінки. Воно має значення не для окремого індивіда, а для всіх осіб, які стають можливими (або реальними) учасниками конкретного виду суспільних відносин.

Норма права як абстрактна модель поведінки передбачає її неодноразову дію, отже, і «захопити» в коло свого притягання вона може кожного члена суспільства.

4. Формальна визначеність — правова норма виробляється на підставі узагальнення тих чи інших конкретних випадків, що підлягають регулюванню. Вона повинна формулювати права на конкретні види дозволених дій або на ті чи інші об'єкти (майно, авторські твори), а також обов'язки, заборони і заходи відповідальності за їх невиконання або порушення громадського порядку. Формальна визначеність норми права вимагає її письмової, документальної форми. Така форма дає всім виконавцям норми права чітке уявлення про зміст, межі дії норми та інші необхідні відомості<sup>72</sup>.

---

<sup>72</sup> Общая теория государства и права: Академический курс в 2-х томах. — Т. 2. Теория права. — М., 2012. — С. 216–227.

5. Абстрактність норми права не означає невизначеності її змісту. Навпаки, норма права тому є такою, що складає конкретне правило поведінки. Наприклад, ст. 1173 Цивільного Кодексу України зазначає: «Шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади... відшкодовується державою, АРК або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цих органів». Тобто шкода відшкодовується за рахунок державного бюджету.

За шкоду, заподіяну такими діями організацій, відповідальність настає в порядку, встановленому законом. Кожний окремих (індивідуальний) випадок потрапляє під вплив цієї норми, тобто вона регулює всі повторювані індивідуальні відносини такого виду. Завдяки тому, що норма розповсюджується на цей вид відносин, її вимоги реалізуються всіма як обов'язкові для кожного, хто причетний до відшкодувань, без персонального вказування, для кого саме. Таким чином, норма права як загальне правило поведінки регулює вид суспільних відносин (який повторюється), оскільки не вичерпує одноразової реалізації, а також усі можливі індивідуальні випадки. В силу цього норма — загальне і загальнообов'язкове правило поведінки.

6. Зміст правової норми визначається об'єктивною природою того виду суспільних відносин, на впорядкування яких вона спрямована. Він формується під впливом соціального досвіду регулювання, рівня загальної і правової культури, орієнтацій держави та інших факторів. Тому зміст норми в основному визначається змістом регулюючих відносин.

Норми права — правова реальність навіть у тому випадку, коли вони практично жодного разу не використовувались (або вкрай рідко) для регулювання фактичних відносин. Наприклад, у недавній історії норма конституційного права, що передбачала можливість вільного виходу союзної

республіки зі складу СРСР. Визнання цього права було передумовою для визначення правового статусу союзної республіки і для державно-політичної практики. Можна зробити висновок, що праву відомі норми, що застосовуються безпосередньо і опосередковано через інші норми.

Норма права — це загальне правило, яке вбирає в себе все багатство соціального досвіду суспільства і держави, різноманітність особливого, індивідуального, окремого. Норма права є моделлю суспільних відносин, яка відображає інтереси суспільства в розвитку цих відносин.

У сучасних умовах вдосконалення норм права відбувається за двома основними напрямками: покращення змісту норм, упорядкування їх структури і системи в цілому.

Перший шлях характеризується тенденцією до більш точного відображення потреб суспільного життя, без чого неможливо забезпечити зростання ефективності дії норм права як регуляторів суспільних відносин. Тому вдосконалення змісту стосується всього комплексу норм: тих, що зобов'язують, забороняють і дозволяють. Зростає значення рекомендаційних норм. У рамках кожного різновиду норм виробляються нові, більш ефективні методи впливу на суспільні відносини за допомогою всіх елементів правової норми.

Головними умовами, які дозволяють досягти удосконалення норм права, є:

- точне відображення в правових документах закономірностей державно-правової надбудови;
- відповідність норм права вимогам моралі і справедливості;
- дотримання вимог системності тих чи інших закономірностей діючої системи права при прийнятті нових норм;
- урахування в процесі нормотворення загальних принципів регулювання і управління суспільними процесами.

Таким чином, підведемо підсумки:

- а) норма права може бути визначена як загальнообов'язкове правило поведінки, яке походить від держави (народу в ході референдуму), охороняється нею, закріплює за учасниками суспільних відносин цього виду юридичні права і покладає на них юридичні обов'язки;
- б) правова норма є загальним правилом поведінки, тобто зразком, еталоном поведінки людей, їх колективів;
- в) правова норма — формально визначене правило поведінки, тобто має чітко визначену форму зовнішнього виразу;
- г) правова норма — правило абстрактного, узагальненого характеру; первинний елемент права як системи;
- д) правова норма має державно-владний характер;
- е) правова норма — явище широке, багатопланове і в той же час конкретне за змістом.

### **§ 3. СПІВВІДНОШЕННЯ НОРМ ПРАВА І НОРМ МОРАЛІ**

Як вже було зазначено вище, під нормою права ми розуміємо загальнообов'язкове, формально визначене правило поведінки, встановлене чи санкціоноване державою (народом у ході референдуму) і охороняється нею.

Мораль — це погляди, уявлення і правила, що виникають як безпосереднє відображення умов суспільного життя у свідомості людей у вигляді категорій справедливості і несправедливості, добра і зла, честі, гідності, совісті, обов'язку та ін.

Взаємодія права і моралі у суспільстві — це складний, багатогранний процес. Активно впливаючи на мораль, право сприяє більш глибокому її вкоріненню у суспільстві, в той же час воно під впливом морального фактора постійно збагачу-

ється: підвищується авторитет, зростає його роль як соціального регулятора суспільних відносин. Таким чином, вплив права на мораль супроводжує процес зворотного впливу моралі на право.

Право і мораль — засоби соціального нормативного регулювання, що взаємно доповнюють один одного. Їх взаємодія носить конструктивний характер. У реальній дійсності право і мораль функціонують у єдності, переплітаючись між собою, доповнюючи одне одного.

Найбільш характерною рисою взаємодії права і моралі є їх зближення, взаємопроникнення, посилення їх впливу на суспільство. У процесі спільного регулювання суспільних відносин виникає морально-правовий вплив. Право і мораль, як складові частини цього явища, не втрачаючи своїх індивідуальних якостей, у сукупності створюють соціальну цінність, що реально існує та активно впливає на практику. Характерною рисою права повинна бути його моральна обумовленість, тому що збереження моральних відносин є не тільки правом законодавця, а і його обов'язком.

У чому ж конкретно виявляється зростання морального фактора? По-перше, у змісті права; по-друге, зростає значення моралі при застосуванні правових норм, канали посилення її впливу — підвищення культурного рівня працівників відповідних органів, підвищення їх професійності та ін.

Право і мораль мають як спільні риси, так і відмінні. Їх єдність полягає в тому, що ці обидва засоби соціального регулювання:

- є соціальними нормами;
- є надбудовою над економічним базисом суспільства;
- існують у реальній поведінці людини;
- мають нормативний зміст і покликані бути регулятором поведінки людини, суспільних відносин;
- протидіють свавіллю та беззаконню;

- засновані на спільності соціально-економічних інтересів, культури суспільства, прихильності людей до ідеалів свободи і справедливості;
- певним чином встановлюються, закріплюються та гарантуються.

Право і мораль мають свої відмінні риси і властивості.

1. Якщо право виникає разом із державою, то мораль народжується задовго до виникнення державно організованого суспільства.

2. Право складається з норм, встановлених і санкціонованих у певному порядку компетентними державними органами (народом у ході референдуму) і зафіксованих у юридичних актах. Мораль містить не тільки норми, а й певні, зазначені вище уявлення, почуття, тобто мораль за своєю структурою є більш складною.

3. У нормах права виражається і закріплюється воля народу, а у моралі воля виступає у формі суспільної думки. Окремі принципи і норми моралі можуть бути систематизовані, але в цілому моральні погляди (переконання), уявлення виражаються у суспільній думці, передаються нею. Ось що писав про велику суспільну користь створення морального кодексу Ж.-Ж. Руссо в листі до Вольтера 18 серпня 1756 року:

«Я хотів би, щоб у кожній державі існував моральний кодекс, це щось на зразок сповідання громадянської віри... Цей кодекс... був би найбільш корисною книгою з будь-коли написаних і, може, єдиною, необхідною людям».

4. Зміст норм права характеризується визначеністю, конкретністю. В них передбачені права і обов'язки сторін, риси взаємовідносин. Моральні вимоги відрізняються більш широким змістом. Наприклад, мораль засуджує всі види обману (сюди входить і використання шпаргалок), у праві ж осудження конкретизується стосовно окремих видів обману (наприклад, шахрайство).

5. Відмінність норм права і моралі виявляється також і в характері гарантій здійснення цих норм. Вимоги норм права і норм моралі виконуються більшістю наших громадян добровільно в силу розуміння обов'язку. Норми моралі реалізуються в силу звички, внутрішнього спонукання. Внутрішньою гарантією моралі є совість людини, а зовнішньою — сила суспільної думки. Право ж спирається на власний моральний авторитет, а як специфічна гарантія втілення його норм виступає авторитет і примусова влада держави.

6. Право і мораль спираються на заходи примусу, але їх характер і спосіб здійснення різний. У сфері моралі примус виступає у формі суспільної думки, рішення колективу. Громадськість у разі здійснення людиною аморального вчинку визначає міру осуду, відповідного морального впливу. Моральні норми заздалегідь не регламентують конкретні форми і заходи примусу. Це може бути попередження. У випадку ж здійснення правопорушення відповідні державні органи повинні вжити заходів, передбачених законодавством.

7. Відмінність між нормами права і моралі виявляється і в оцінці мотивів поведінки людини. Право передбачає необхідність всебічної оцінки поведінки людини, яка здійснила правопорушення (особливо злочин), але з правової точки зору немає різниці, якими мотивами керувалась людина в конкретному випадку, якщо її поведінка за своїми результатами є правомірною, законною. З моральної точки зору важливо виявити мотиви, стимули людини у виборі певного варіанту поведінки, яка зовнішньо є правомірною і моральною.

Право і мораль знаходяться у тісній єдності і взаємодії. За допомогою норм права держава утверджує прогресивні норми моралі, які у свою чергу сприяють зміцненню морального авторитету права. Дотримання норм права



входить у зміст морального обов'язку громадян у суспільстві. З розвитком моральної і правової свідомості підвищується авторитет права, вдосконалюються як норми моралі, так і норми права.

Для моралі і права характерна єдність, яка виявляється в їх взаємодії і взаємопроникненні. Взаємопроникнення виражається у тому, що право засновується на моралі і є однією із форм її існування, а взаємодія — в єдності дії обох видів соціальних норм. Це знаходить вираження в таких основних формах, як:

- а) вплив моралі на формування права;
- б) вплив права на формування моральних норм;
- в) охорона правом моральних норм, втілених у праві;
- г) виконання моральних норм при застосуванні права.

Мораль — необхідне надбання будь-якого суспільства. Її значення з кожним днем зростає. При цьому потрібно постійно посилювати взаємодію правових і моральних факторів у житті суспільства, забезпечувати їх взаємний вплив. Між правом і моральністю можуть бути і протиріччя, що відображають від- сутність їх належного узгодження.

Протиріччя виникають час від часу між окремими правовими і моральними нормами, об'єктивно відображають діалектику розвитку правового і морального регулювання. Цих протиріч можна уникнути як шляхом вироблення нових моральних принципів і норм у ході розвитку суспільства, так і шляхом внесення коректив у чинне законодавство.

Єдність соціальної сутності і змісту принципів права і моральних переконань веде до створення єдиної для всього суспільства моральної основи реалізації правових норм, оскільки всі його верстви глибоко зацікавлені у дотриманні закону, вважають, що зміцнення законності і правопорядку — моральний обов'язок кожного члена суспільства, громадських організацій і держави в цілому.

Деякі правові норми спрямовані безпосередньо на охорону моральних інтересів суспільства. Такими є, наприклад, норми цивільного і сімейного права щодо захисту честі й гідності громадян і організацій, правильного виховання дітей в сім'ї, аж до позбавлення батьківських прав у випадку грубого порушення батьками своїх обов'язків чи аморальної поведінки та ін.

Закономірність розвитку права і моральності полягає в тому, що на базі єдності правових вимог і моральних переконань усього суспільства постійно відбувається зближення цих важливих видів соціальних норм.

Норми права ґрунтуються перш за все на поведінці усіх прошарків суспільства. Заходи ж державного примусу для охорони права застосовуються тільки щодо окремих осіб, а не соціальних груп. Тому норми права набувають характеру загальноприйнятих норм поведінки. Моральні спонукання у суспільстві також стають міцним фактором, який визначає характер вчинків і поведінки людини.

Зближення права і моральності виражається у переплетінні методів впливу правових і моральних норм на стосунки людей у суспільстві. Зростання ролі переконання і виховання веде до того, що звужується сфера кримінального покарання.

Зближення права і моральності на сучасному етапі не означає послаблення примусово-обов'язкового аспекту дії правових норм. Правові норми обов'язкові для всіх, незалежно від моральних переконань кожної окремої людини. Якщо таких переконань недостатньо, щоб забезпечити дотримання закону, то державні органи зобов'язані вжити заходів щодо тих, хто не дотримується закону. Перш за все це стосується осіб, які неодноразово порушували закон (їх покарання повинно бути більш суворим).

Особливо слід сказати про моральні норми професійної діяльності юриста. Соціальні норми, які регулюють діяль-

ність людини, де в чому залежать і від юриста. Професія юриста має свої специфічні особливості. Його покликання — здійснювати інтереси держави, виховувати у людини повагу до іншої людини, перевиховувати громадян, які порушили закон. Чесність, непідкупність, принциповість і справедливість — ось головні якості юриста. Він повинен не тільки добре знати право, але, головне, правильно його застосовувати. Потрібно підвищувати фаховий рівень юристів, слідкувати за тим, щоб у судах, прокуратурі, органах внутрішніх справ, служби безпеки і юстиції працювали бездоганні в моральному відношенні люди з високою професійною підготовкою, громадянською мужністю і почуттям справедливості.

Отже, в демократичному суспільстві мораль є опорою права на етапах його прийняття, функціонування, реалізації та захисту з боку держави. Рівень моральності права визначає рівень справедливості суспільства.

Визначення моралі як опори права неминуче призводить до висновку про необхідність підвищення моральної обумовленості правових норм, зняття тієї суперечності між правовими й моральними вимогами, яка часом спостерігається в реальному житті. Для досягнення такого результату вчені пропонують такі шляхи:

- визначення змісту панівної моралі в суспільстві;
- встановлення рівня відповідності положень такої моралі поглядам і переконанням більшості населення держави;
- дослідження відповідності змісту правових приписів наявним моральним переконанням суспільства;
- аналіз впливу на процес правотворчості моральних установок суб'єктів, що його здійснюють.

### § 4. СТРУКТУРА ПРАВОВОЇ НОРМИ

Для правової норми характерні єдність, цілісність, неподільність, особлива структура. Аналізуючи структуру норми права, слід виходити із філософського розуміння цієї категорії. Під структурою розуміємо будову і внутрішню форму організації системи, яка виражає як єдність зв'язків між її елементами, так і закони цих взаємозв'язків.

Будучи складовою частиною більш широкої проблеми, питання про структуру правової норми має своє самостійне значення. Як зазначає професор С.С. Алексєєв, це мікроструктура права, в якій на відміну від макроструктури — розподіл права на галузі та інститути (системи права) — не так рельєфно видно соціально-політичні особливості правового регулювання<sup>73</sup>. Водночас у структурі норми проявляються ті специфічні функції, що виконують правові норми як первинна ланка структури права: забезпечення конкретизованого, детального, точного і визначеного нормативного регулювання суспільних відносин.

Структура норми права є формою її внутрішнього змісту. Норма права виконуватиме роль регулятора суспільних відносин, якщо буде володіти здатністю реагувати на умови реального життя, в яких вона формується, враховувати їх суспільні властивості, в іншому випадку реалізувати цю функцію буде просто неможливо. У нормі повинні бути передбачені і примусові заходи її здійснення, інакше вона буде не нормою права, а побажанням.

Тому норма права — це єдність елементів, які повинні виконувати усі вказані вище функції.

Традиційно вважається, що правова норма має тричленну **структуру**. До неї входять:

---

<sup>73</sup> Алексєєв С.С. Общая теория права. В 2-х томах. — Т. 2. — М., 2009. — С. 54.

- а) **гіпотеза** — складова частина норми права, що визначає умови, за наявності яких суб'єкти права мають здійснювати свої права та обов'язки, вказані в диспозиції цієї норми;
- б) **диспозиція** — складова частина норми права, що визначає саме правило поведінки, згідно з яким дозволяється, забороняється або рекомендується здійснення певних дій. Диспозиція розподіляє між учасниками правових відносин права та обов'язки;
- в) **санкція** — складова частина норми, яка у разі її невиконання, визначає заходи щодо відновлення порушеного права та покарання правопорушника.

**Види гіпотез:**

1. *Визначена* гіпотеза вичерпно визначає ті умови, за наявності яких вступає в дію правило поведінки, що міститься в диспозиції правової норми.

2. *Не повністю* визначена гіпотеза містить формулювання у загальній формі типу «у необхідному випадку», а наявність або відсутність цієї необхідності визначається відповідними суб'єктами.

3. *Відносно* визначена гіпотеза обмежує умови застосування норми певним колом формальних вимог.

4. *Абстрактна* гіпотеза — це гіпотеза, в якій умови застосування норми визначаються загальними родовими ознаками, без глибокої деталізації, що дає можливість охопити, а також врегулювати значну кількість однорідних випадків. Оскільки родові ознаки, які містить у собі абстрактна гіпотеза, — явища досить стійкі, то і норми, що мають таку гіпотезу, характеризуються високою стабільністю.

5. *Казуїстична* гіпотеза визначає умови дії норми, використовуючи більш вузькі спеціальні родові ознаки. Тому вона поширює дію на істотно вужче коло випадків, а сама норма має меншу стабільність, ніж за наявності абстрактної гіпотези.

6. *Проста* гіпотеза вміщує лише одну умову, з настанням якої норма права починає діяти.

7. *Складна* гіпотеза передбачає кілька обставин, сукупність яких є обов'язковою умовою для початку дії норми.

8. *Альтернативна* гіпотеза має кілька умов, із настанням кожної з яких починає діяти норма.

### **Види диспозицій:**

1. *Визначена* диспозиція закріплює однозначне правило поведінки, тобто учасники певних відносин можуть поводитись лише так, як вказано у нормі права, і їм не надається можливості для вибору іншої поведінки.

2. *Не повністю визначена* диспозиція вказує лише на загальні ознаки поведінки, в рамках якої суб'єкти уточнюють свої права та обов'язки самостійно.

3. *Відносно визначена* диспозиція вказує на права та обов'язки суб'єктів, але дає можливість уточнити їх залежно від конкретних обставин.

4. *Проста* диспозиція містить одне правило поведінки.

5. *Складна* диспозиція передбачає кілька правил поведінки.

6. *Альтернативна* диспозиція має кілька правил, кожне з яких може бути використане самостійно в разі настання умов, що зазначені в гіпотезі цієї норми.

### **Види санкцій:**

1. *Визначена* санкція вказує на конкретний засіб впливу на правопорушника.

2. *Відносно визначена* санкція вказує на кілька можливих засобів впливу на правопорушника, а доцільність застосування конкретного засобу визначається, виходячи з особливостей конкретної справи.

3. *Проста* санкція містить лише один правовий наслідок.

4. *Складна* санкція передбачає застосування кількох наслідків водночас.

5. *Альтернативна* санкція передбачає кілька несприятливих наслідків, кожен із яких може бути застосований самостійно.

6. *Правовідновлювальні* санкції — це вказівки на міру державного при мусу, які застосовуються:

- а) для примусового виконання невиконаного обов'язку та поновлення порушеного права;
- б) для ліквідації «уявних правовідносин», тобто тих, що виникли в результаті незаконних дій;
- в) для скасування нормативних актів, які суперечать законові.

7. *Штрафні* санкції — це такі заходи державного примусу, за допомогою яких здійснюється превенція правопорушень, їх застосування не сприяє усуненню збитків, що завдані правопорушенням.

Зміст норми права єдиний, її елементи не ізольовані, а складають ціле, в якому гіпотеза, диспозиція і санкція передбачають один одного, є взаємно зумовленими. Структура норми права — це і є зв'язок між її елементами. Іншими словами, гіпотеза обов'язково зв'язана з диспозицією, а остання — із санкцією, і навпаки.

На перший погляд може здатися, що в багатьох нормах права санкції безпосередньо немає. Такі норми є у конституційному, адміністративному, трудовому, процесуальному і деяких інших галузях права. Але за тими нормами стоїть можливість державного примусу. Найлегше санкцію шукати в нормах адміністративного та кримінального права, через те, що ці галузі немовби «спеціалізуються» на регулюванні відповідальності за порушення встановленого державного порядку стосунків у багатьох сферах суспільного життя.

Так, наприклад, якщо слідчий або суддя порушили порядок ведення (розгляду) справи, то відносно них будуть застосовані санкції норм адміністративного, кримінального,

а не процесуального права. Якщо здійснені правопорушення передбачені нормами земельного права, то застосовуються санкції норм адміністративного, а в деяких випадках і кримінального права. Так буде і в тому випадку, коли посадова особа виправно-трудового закладу порушить встановлений законодавством режим відбування кримінального покарання засудженим. Причини такого структурного розмежування норм права полягають у системному характері, залежать від способу викладання змісту норми права в статті нормативно-правового акта.

Коли стверджують, що санкція — обов'язковий елемент правової норми, то плутають різні речі. Не потрібно змішувати питання про добровільне виконання норм права більшою частиною членів суспільства з питанням про примусово-обов'язковий характер кожної норми, про передбачену в ній можливість державного примусу.

Проблема структури норми права належить до числа дискусійних. Думки розділилися: одна група авторів (професори П. Недбайло, В. Горшеньов та ін.) вважають, що норма права має три елементи, інша (професори Н. Томашевський, А. Черданцев) — два.

Професор С. Алексєєв пропонує провести розмежування між логічними нормами і нормами наказу (припису). Якщо логічна норма має три елементи, то норма наказу (припису) — два: або гіпотезу і диспозицію, або гіпотезу і санкцію. На наш погляд, тричленна структура норми права — це об'єктивна реальність, внутрішньо притаманна їй властивість. Однак є спроби подальшої диференціації її елементів. Так, професор А. Братко, аналізуючи заборони, виділяє в них не три, а чотири елементи, тому що, на його думку, гіпотеза складає два елементи: гіпотезу диспозиції та гіпотезу санкції. Цим пояснюється структура забороняючої норми: умови застосування заборони — заборона, умови застосування санкції — санкція.



## § 5. СПОСОБИ ВИКЛАДУ ПРАВОВИХ НОРМ

Слід урахувати, що поняття «норма права» («правова норма») і «стаття закону» не тотожні, бо правова норма — це теоретична конструкція норми, а стаття закону — це форма і спосіб фактичного викладу правової норми. Тому норма права може бути викладена у різних статтях закону або навіть у різних правових актах. Саме залежно від того, як окремі елементи правової норми викладені у статтях закону, розрізняють **прямий, відсильний і бланкетний** способи їх викладу.

**При прямому способі викладу** всі елементи правової норми (гіпотеза, диспозиція і санкція) сформульовані в одній статті закону або її частині. Таке буває рідко. Наприклад, ст. 429 КК України — «Самовільне залишення поля бою або відмова під час бою діяти зброєю — карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.

У цьому випадку гіпотезою є умови (час) ведення бою, диспозицією — заборона самовільного залишення поля бою і відмова діяти зброєю, а санкцією — позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років.

Прикладом прямого способу викладу правової норми є і ст. 432 КК України, яка передбачає відповідальність за мародерство і яка сформульована так: «Викрадення на полі бою речей, що знаходяться при вбитих чи поранених (мародерство), — карається позбавленням волі на строк від трьох до десяти років». Гіпотезою тут є поле бою і речі, що знаходяться при вбитих чи поранених, диспозицією — заборона викрадення цих речей, а санкцією — позбавлення волі.

**При відсильному способі викладу** одні елементи правової норми викладені в одній статті, а інші — в інших статтях цього ж нормативного акту, до яких і відсилає ця стаття. Наприклад, ч. 1 ст. 122 КК України викладена так: «Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження, тобто умисне

ушкодження, яке не є небезпечним для життя і не потягло за собою наслідків, передбачених у статті 121 цього Кодексу, але таке, що спричинило тривалий розлад здоров'я або значну стійку втрату працездатності менш як на одну третину, — карається виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк до трьох років». Отже, ця стаття відсилає до ст. 121 КК України, яка передбачає умисне тяжке тілесне ушкодження.

**При бланкетному способі викладу** окремі елементи правової норми (як правило, гіпотеза і санкція) викладені в статті одного, а інші (як правило, диспозиція) — у статтях іншого нормативного акта. Наприклад, ст. 271 КК України — «Порушення вимог законодавства про охорону праці» самих цих вимог не називає, а відсилає до тих законодавчих та інших нормативних актів, якими вони передбачені. Такою ж є і ст. 276 КК України — «Порушення правил безпеки руху або експлуатації залізничного, водного чи повітряного транспорту», яка названих правил не перераховує, а відсилає до нормативних актів, у яких вони викладені.

Перелічені три елементи має переважна більшість правових норм, але з цього правила є винятки, оскільки існують різні види правових норм. Наприклад, відомі норми-дефініції (визначення), норми-принципи та інші, які мають специфічну конструкцію. Прикладом цього можуть бути і норми Конституції, які не мають санкції, тощо.

## § 6. КЛАСИФІКАЦІЯ НОРМ ПРАВА

Класифікація норм права передбачає виявлення їх різних регулятивних властивостей, визначення місця різних форм у механізмі правового регулювання, встановлення системних властивостей норм, їх взаємозв'язків. Найбільш загальними **підставами класифікації** є їх поділ на такі ознаки:

1. *За галузевою ознакою*, тобто за предметом і методом правового регулювання, усі норми класифікуються за інститутами і галузями права. Відповідно до цієї об'єктивної різниці законодавець намагається видавати кодифіковані акти, формуючи галузеве законодавство, яке відповідає галузям права: конституційного, цивільного, адміністративного, кримінального, шлюбно-сімейного та ін.

2. *За юридичною силою* правового акту, до якого належать норми, розрізняють норми законів і норми підзаконних актів. За цією ознакою можлива і подальша класифікація.

3. *За ступенем узагальнення змісту* норми права поділяють на загальні норми, норми-принципи і конкретні норми. Норми-принципи не містять явно виражених елементів норм права, вони є результатом нормативних узагальнень, виражають соціальний зміст усіх норм права цієї групи. У деяких галузях права норми-принципи дозволяють безпосередньо регулювати відносини, спеціально не передбачені конкретними нормами. Так, наприклад, принципи цивільного права є безпосередньою основою для застосування аналогії права.

На відміну від норм-принципів загальні норми — це загальні правила, які конкретизуються в інших нормах. Так, положення ч. 1 ст. 509 ЦК України, яка містить поняття зобов'язання та підстави його виникнення, є загальною диспозицією для інших норм, які регулюють різні види зобов'язань, служить їх спільною частиною, а ч. 2 цієї ж статті встановлює, що зобов'язання, котрі виникають із договору або інших підстав, зазначених у ст. 11 цього Кодексу, є загальною нормою, тобто її гіпотезою для інших.

Загальною нормою є ст. 51 КК України, що визначає види покарань особам, які скоїли злочин. Серед загальних норм провідне значення належить конституційним нормам.

4. *За формою виразу* припису правові норми поділяються на зобов'язуючі (встановлюють обов'язок здійснення

активних дій), забороняючі (встановлюють заборону дії), уповноважуючі (надають права).

Ці види норм властиві різним галузям права. В адміністративному, екологічному й інших галузях права переважають зобов'язуючі норми, а в цивільному — уповноважуючі. Проте немає таких галузей права, зміст яких вичерпувався б однією групою норм. Навіть у кримінальному праві — системі переважно забороняючих норм, необхідним компонентом є обов'язкові норми загальної частини, а норми про необхідну оборону і крайню необхідність — уповноважуючі.

Специфіка забороняючих норм полягає у тому, що вони прямо (як правило) не встановлюють правил позитивної поведінки, що характерно для уповноважуючих норм. Вони вказують лише на ті дії, які не можна здійснювати. Тому в забороняючих нормах немає прямо вираженої диспозиції. Статті Кримінального кодексу, що передбачають кримінально карні дії, як правило, є гіпотезами, які злилися з диспозиціями. Однак, якщо брати їх разом із положеннями загальної частини, то характер диспозицій-заборон вимальовується повністю. Наприклад, крадіжка власності означає заборонну дію. Як повинен поводити себе суб'єкт, яким чином зорієнтувати себе у суспільній практиці — він повинен вирішити сам. Професор Л. Явич, аналізуючи соціальну природу норм права, дійшов висновку про першочергове значення дозволів, але вони передбачають встановлення державою зобов'язань і заборон. Це означає, що всі ці способи регулювання складають єдину систему, однак зміни в одній із норм права обов'язково зумовлюють коригування інших.

Професор І. Сабо вважає спекулятивною конструкцію, згідно з якою в кримінальному праві виділяється якась основна (головна), хоча і не записана в законі, норма-заборона. З нею межує норма-санкція, яка містить і гіпотезу, і диспозицію. Але він тут же додає, що кримінально-правові

норми мають абстрактну структуру, і відсутність у них заборони або наказу ускладнює їх вплив на поведінку людей.

Професор А. Братко оцінює цю ситуацію простіше: всі особливості кримінального закону зводяться до того, що заборона в цьому словесно не сформульована, але в силу своєї загальновідомості логічно передбачається. У соціальному плані, вважає І. Сабо, домінуючий елемент правової норми полягає в тому, що вона щось приписує, забороняє або дозволяє. Якщо норма, що приписує певну поведінку, одночасно щось забороняє і дозволяє вирішувати, найбільш суттєвим у ній є те, що вона приписує. Цей домінуючий елемент правової норми завжди можна визначити.

Для уповноважуваних, зобов'язуваних і забороняючих норм характерний тісний взаємозв'язок, перехід одних в інші. Для прикладу можна навести ст. 16 ВВК України, яка встановлює, що у виняткових випадках особи, вперше засуджені до позбавлення волі за злочини, які не є тяжкими, і яким відбування покарання призначено у виправно-трудовах колоніях загального режиму, а також особи, вперше засуджені на строк не більше п'яти років за тяжкі злочини, можуть бути за їх згодою залишені в тюрмі чи в слідчому ізоляторі для роботи по господарському обслуговуванню.

Здається, що у цій статті є дві диспозиції, до того ж перша словесно відсутня, але логічно виражена в словах «у виняткових випадках». Вона може бути сформульована таким чином: «Залишення засуджених до позбавлення волі у слідчому ізоляторі для роботи по господарському обслуговуванню забороняється». Друга диспозиція — уповноважуюча, але не обов'язкова, оскільки у виняткових випадках і при наявності згоди засуджених вони можуть бути залишені для роботи по господарському обслуговуванню.

У законодавстві в різних його галузях досить часто спостерігається використання таких смислових зворотів: «як правило, не дозволяється», «як правило, може бути вирішене»,

«у виняткових випадках», «як правило, повинно бути...» та ін. Подібні технічні прийоми дозволяють охопити нормами права різні відхилення від загальних правил, які інколи неможливо заздалегідь передбачити у всіх деталях. Таким чином, розширюються межі правової дії, забезпечується її гнучкість у різних ситуаціях. І все ж таке з'єднання форм регулювання необхідно віднести скоріше до недоліків, ніж до позитивних властивостей форм правових норм. Тут відкриваються широкі можливості для їх вільного тлумачення спеціальними суб'єктами, які виконують норми, оскільки смисловий зміст подібних висловлювань невизначений. Який випадок вважати винятковим, а який ні — невідомо. Але не слід у цих технічних прийомах бачити промах законодавця. Компетентні органи свідомо ідуть на їх використання в законодавчій практиці, розраховують на юридичну кваліфікацію, на досить високий рівень професіоналізму, загальної і правової культури тих, хто безпосередньо причетний до реалізації відповідних норм. Іншими словами, право не може постійно залишатися в тих самих традиційних формах вираження своїх норм. Ці форми необхідно збагачувати.

5. *За ступенем активізації соціально корисної діяльності суб'єктів права* норми права умовно можна поділити на звичайні й заохочувальні. В принципі всі вони «заохочують» таку діяльність, але виділення заохочувальних норм доцільне тому, що останні спеціально спрямовані на стимулювання право мірної діяльності. Це — правова сприятлива реакція на право мірне діяння, яке перевищує звичайні потреби поведінки (жінка, у якої 5 і більше дітей, має право на пенсію при досягненні 50-річного віку).

Заохочувальні норми мають чітко виражену елементарну структуру. Диспозицією є заохочення, тобто надання різних матеріальних, духовних благ.

Діапазон їх дії у праві з кожним днем розширюється. Часом заохочування передбачається і за звичайне вико-

нання обов'язків. Це дає можливість деяким ученим вбачати в заохоченнях не особливі заохочувальні норми права, а лише «заохочувальні санкції» до діючих норм. Цей термін є метафорою, ухиленням від звичайного розуміння санкції в юридичному розумінні, переведенням у право загально-соціологічного розуміння санкції як відповідної реакції на будь-яку дію, що заслуговує уваги.

Професор О. Іоффе і професор М. Шаргородський пишуть, що заохочувальні норми — норми права, що виступають не як правила поведінки, а як державний заклик до певної поведінки. За відповідних умов у компетентного органу виникає право на застосування заохочення. Додамо, йдеться не лише про право, але іноді про обов'язок заохочувати.

6. *За способом встановлення правил поведінки норми права поділяються на імперативні і диспозитивні.*

Перші формулюють певне правило поведінки, виключають будь-який вибір, хоч можуть встановлювати як заборону зобов'язання, так і дозволу; інші дають можливість суб'єктам самим визначати конкретний зміст своїх прав і обов'язків, у межах законних засобів врегулювати їх на свій розсуд. Наприклад, ч. 1 ст. 334 ЦК України визначає, що право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлене договором або законом.

7. *Залежно від характеру правовідносин, що врегульовуються правовими нормами, розрізняють норми матеріального і норми процесуального права. Матеріальні правові норми визначають права і обов'язки учасників правовідносин. Це, наприклад, норми цивільного, кримінального, трудового права та ін.*

Процесуальні норми визначають порядок (процедуру) реалізації прав і обов'язків, встановлених матеріальними правовими нормами. Наприклад, порядок розслідування і судового розгляду кримінальних справ, визначених

нормами кримінально-процесуального права, порядок розгляду цивільних справ — нормами цивільно-процесуального права тощо.

8. *За часом дії* — постійні і тимчасові.

9. *За сферою життєдіяльності* — політичні, економічні, культурні та ін.

10. *За суб'єктами правотворчості* — центральні та місцеві; законодавчої, виконавчої та судової влади; норми, встановлені загальноукраїнським чи місцевим референдумом та ін.

Наведений перелік видів правових норм не є вичерпним і їх класифікацію можна продовжити й за іншими ознаками.





## РОЗДІЛ VIII ДЖЕРЕЛА ПРАВА

*Право завжди на боці народу.*

*Дж. Престлі*



### § 1. ПОНЯТТЯ І ВИДИ ДЖЕРЕЛ ПРАВА

**В** умовах плюралізму праворозуміння проблема визначення теоретико-методологічних засад джерел права набуває нового змісту. Аналіз вже існуючого наукового доробку, практики правотворення та право реалізації свідчить, що джерело права — складна правова категорія, що має багатоаспектний зміст. Її дослідження вимагає певних методологічних підходів, принципів, методів, прийомів.

Відомо, що об'єктивна істина досягається лише тоді, коли поняття і категорії представлені в певній системі, взаємопов'язані та становлять наукову теорію.

Визначення понятійного апарату теорії джерел права, насамперед, передбачає з'ясування поняття та ознак джерел права, що дає змогу проаналізувати їх юридичну природу, порядок їх внутрішньої організації та взаємовпливу, виявити їх нерозривну єдність із середовищем, у якому вони діють, їх вплив на суспільні відносини й розвиток державних інститутів.

Отримання знань про джерела права як категорію права передбачає з'ясування співвідношення категорій «правова форма», «форма права», «джерело права».

Правова форма — це, насамперед, юридична комплексна категорія, що опосередковує правом різні суспільні явища, які потребують регламентації, а також слугує каркасом усеєдині права, упорядковує і поєднує всі правові явища та право як таке. Поняття «форма права» розглядається як самостійне явище, що виражається зовні за допомогою певних конкретних засобів. На відміну від правової форми, форма права має юридичний зміст, інструментальний характер та асоціюється із джерелами права. Тому розкрити форму права — означає виявити структуру системи джерел права, визначити їх співвідношення і взаємозв'язок, роль та потенційні можливості кожного із джерел права в механізмі правового регулювання.

Категорія «джерело права» на наше переконання не може ототожнюватись із категорією «форма права», оскільки перше традиційне для позначення зовнішнього вираження норм права, а друге — для характеристики всіх зовнішніх виявів права.

Отже, термін «джерело права» доцільніше використовувати для позначення не всієї правової дійсності, а лише її частини — нормативного матеріалу, що створює систему джерел права.

Поняття «джерело права» характеризується відповідно до змісту (суттєві ознаки джерел права) та обсягу (сукупність охоплених ним джерел права). На нашу думку, відповідно до способів внутрішньої організації правової матерії, а також форм її вираження, джерела права необхідно класифікувати на загально соціальні (економіка, політика, соціальна структура суспільства, психологія (правосвідомість) тощо) та формально-юридичні або джерела права в юридичному розумінні.

З'ясування основних ознак джерел права у формально-юридичному розумінні дало можливість визначити його поняття. Джерело права — це зовнішня форма існування норм права у вигляді письмового документа (правового

припису), виданого в межах повноважень суб'єктів правотворчості, згідно зі спеціальною процедурою, має юридичну силу та обов'язковість до виконання, відображає волю суб'єктів правотворчості та спрямоване на регулювання суспільних відносин.

Визначено критерії, відповідно до яких здійснено об'єднання джерел права у юридичному розумінні в групи за ієрархією (юридичною силою), способом прийняття, рівнем правового регулювання, предметом правового регулювання, належністю до певної правової сім'ї, характером змісту, способом оформлення і зовнішнього вияву, характером сприйняття, різновидом політичного режиму. Сукупність джерел права характеризується низкою специфічних властивостей саме як багаторівнева, складна система, що має структурні, функціональні, генетичні та ієрархічні зв'язки між її елементами, які розташовані в певному порядку, що забезпечує її функціональну завершеність та визначає її місце у правовій системі. Система джерел права складається з багатьох різно-рідних частин — підсистем джерел права — системи нормативно-правових актів, системи нормативно-правових договорів, системи правових прецедентів тощо, які взаємодіють завдяки системним зв'язкам. Складність системи джерел права полягає в тому, що її елементи об'єднуються як природним, так і штучним шляхом; як за об'єктивними, закономірними, так і за суб'єктивними, довільними моментами; як за якісними, так і за кількісними ознаками; як за змістовними, так і за формальними критеріями на підставі певних принципів: структурності, системності, ієрархічності.

Як цілісне явище соціальної дійсності право має певні форми свого вираження. В науці розрізняють внутрішню і зовнішню форми права. Під внутрішньою формою права розуміють його структуру, систему елементів, що складають зміст цього явища. Під зовнішньою формою — об'єктивізований комплекс юридичних джерел, що формально закріплю-

ють правові явища і дозволяють адресатам знайомитися з їх реальним змістом і користуватися ними. При висвітленні цієї теми терміни «форма права» і «джерело права» використовуються в одному і тому ж значенні зовнішньої форми об'єктивізації, виразу права. Тобто **юридичними джерелами**, або формами права є *офіційні форми зовнішнього вираження і закріплення правових норм, що діють у певній державі*. В юридичній літературі відзначається, що форма права характеризується певними особливостями: вона повинна нормативно закріплювати волю громадян, обумовлюватись існуючим соціально-економічним базисом, забезпечувати політичну владу, виражати інтереси суспільства (його більшості), утверджувати пріоритетне значення законів як найбільш демократичної форми вияву інтересів, демократичної процедури підготовки і проходження нормативних актів у правотворчому органі.

Першим історичним джерелом права є **правовий звичай**, під яким розуміється *санкціоноване державою правило поведінки, яке утвердилось у суспільстві як простий звичай у результаті багаторазового повторення впродовж тривалого часу і яке стало традицією, тобто правило, яке передавалось від покоління до покоління до того часу, поки не потрапило в орбіту державних інтересів*. Не кожний звичай стає правовим, а тільки той, який відповідає інтересам певної групи людей, тієї чи іншої соціальної спільності або суспільства в цілому.

Місце звичаю в системі джерел права у різні епохи було різним. Він займав домінуюче становище у процесі становлення правових систем, а в сучасних умовах — це форма права, яка зустрічається рідко. Так, у романо-германській правовій сім'ї роль звичаю дуже обмежена. У цілому, за винятком Італії, він втратив характер самостійного джерела права. Навіть в Англії, де традиції часто-густо мають загальнообов'язкове значення, звичаї діють лише в обмеженій сфері суспільних

відносин. Вони є в торговому праві та окремих інститутах кримінального права (наприклад, участь присяжних у певних юридичних справах).

Під **юридичним прецедентом** розуміємо письмове або усне рішення судового або адміністративного органу, яке стало нормою, еталоном, зразком (правилом поведінки) при розгляді всіх подібних справ у майбутньому. Дане первинне рішення є обов'язковим для всіх, іншими словами, воно отримує державну підтримку. Таким чином, державою визначається рішення, яке стосується конкретної, індивідуальної справи в якості загальної норми. Правила, які є в судових рішеннях, згідно з англійським правом використовуються і в майбутньому, інакше буде порушено стабільність загального права, поставлено під загрозу необхідність його існування. Загальне право в Англії в основному складається із судових рішень. Там створилася система правил дії прецедента:

- а) рішення, винесене палатою лордів, є обов'язковим не тільки для неї, а й усіх інших судів;
- б) рішення, прийняті апеляційним судом, обов'язкові для всіх інших, крім палати лордів;
- в) рішення, прийняті Вищим судом правосуддя, обов'язкові для нижчих судів. Конституційний суд у Німеччині користується правом нормотворчої діяльності, в тому числі і шляхом встановлення прецедентів.

Характерною особливістю прецедентної форми права є те, що всі подальші рішення можуть вносити окремі зміни в раніше сформований прецедент, які в свою чергу також стають нормою права.

У сучасних умовах недосконалості правотворчої діяльності, інколи значного відставання від суспільних відносин існуючих форм незалежної і самостійної судової влади, прецеденти судового тлумачення, на наш погляд, мають посісти належне їм місце. Особливо це повинно стосуватися роботи

Конституційного Суду України, рішення якого мають значення не тільки для судової, а й для законодавчої та виконавчої влад.

**Нормативний договір** — правило поведінки загального характеру, що встановлюється за взаємною домовленістю кількох суб'єктів і забезпечується державою.

**Міжнародно-правові акти** — норми міжнародного співтовариства, які із санкції держави поширюються на її території.

**Нормативний акт** — це письмовий документ компетентного суб'єкта права, в якому закріплюються правила поведінки загального характеру, що забезпечуються державою. Він є основним джерелом романо-германської правової сім'ї (правової системи України) і має ряд переваг перед іншими джерелами права.

Нормативний акт може бути оперативно виданий і змінений у будь-якій своїй частині, що дозволяє відносно швидко реагувати на соціальні процеси в суспільстві.

Нормативні акти, як правило, відповідним чином систематизовані, що дозволяє легко віднайти потрібний документ для застосування і реалізації.

Нормативні акти дозволяють точно фіксувати зміст правових норм, що сприяє проведенню єдиної політики, не допускати довільного тлумачення і застосування норм.

Нормативні акти підтримуються і охороняються державою.

Від нормативно-правових актів слід відрізнити офіційні юридичні документи, котрі не містять норм права. Наприклад, акти затвердження положень, правил, статутів чи акти, що складаються з декларацій, закликів. Практичне значення має розрізнення нормативно-правових актів і актів застосування норм права, тому що останні містять не правила загального характеру, а індивідуальні приписи, адресовані певним суб'єктам і призначені для вирішення кон-

кретних юридичних справ, засвідчення тих чи інших фактів. Нормативно-правові акти: а) диференційовані, оскільки механізм держави має розгалужену структуру органів із відповідними правотворчими повноваженнями і значним обсягом інших функцій, які реалізуються шляхом видання юридичних актів; б) мають відповідну ієрархію (за умови провідної ролі конституції), оскільки ця система базується на основі різної юридичної сили актів, у результаті чого джерела права нижчих інстанцій знаходяться в залежності стосовно відповідних джерел вищих інстанцій і не можуть їм протиставлятися; в) конкретизовані за предметом правового регулювання, суб'єктами виконання і реалізації права, вказівки на яких вміщені в джерелах.

**Види нормативних актів.** Нормативно-правові акти класифікуються за різними критеріями:

- 1) за суб'єктами ухвалення — на акти органів держави, народу в процесі референдуму, територіальних громад, громадських об'єднань, трудових колективів, посадових осіб, спільні акти органів держави і недержавних формувань та ін.;
- 2) за юридичною силою — на закони і підзаконні нормативні акти;
- 3) за сферою дії — на загальнообов'язкові, спеціальні, локальні;
- 4) за ступенем загальності правових норм — на загальні і конкретизаційні;
- 5) за характером волевиявлення — на акти встановлення, зміни та скасування норм права;
- 6) за галузями законодавства — на цивільні, кримінальні, кримінально-процесуальні та ін.;
- 7) за часом дії — визначено-строкові й невизначено-строкові.

Найбільш поширеною вважається класифікація нормативних актів за їх юридичною силою.

## § 2. ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ЗАКОНІВ ТА ПІДЗАКОННИХ АКТІВ

**Закон** — *нормативний акт вищої юридичної сили, який регулює найважливіші суспільні відносини*. Він приймається органом законодавчої влади або референдумом і є основною категорією законодавчої системи, тому його вивчення посідає центральне місце в юридичній теорії. Теорія закону сформулювала такі основні його ознаки:

1. Закон приймається лише законодавчим органом представницького характеру або населенням держави в порядку референдуму. Це забезпечує певний рівень демократизму процесу правотворчості, оскільки прийнятий таким чином нормативно-правовий акт найповніше відображає інтереси соціальних груп і уможливорює їх урівноваження.

2. Закон у межах своєї дії регулює найважливіші суспільні відносини, що зумовлює його високу ефективність.

3. Закон має найвищу юридичну силу в системі нормативних актів країни. Будь-який інший правовий акт приймається на основі, на виконання і відповідно до закону. Акт, який суперечить закону, скасовується в установленому порядку, або дія його призупиняється до усунення протиріч. Вказана сила закону забезпечує його верховенство, підтримує ієрархічність та єдність системи нормативних актів.

4. Закон має загальний характер. Він не може врахувати особливостей усіх життєвих випадків у регульованій ним сфері суспільних відносин. Усі інші акти приймаються з метою конкретизації та деталізації законоположень. Загальність законоположення забезпечує єдність нормативно-правових та індивідуальних правових актів.

5. Як різновид нормативних актів закон встановлює загальнообов'язкові правила поведінки, має належну форму, породжує юридичні наслідки та гарантується державою.



6. Закон є стабільним нормативним актом. У разі необхідності він доповнюється, змінюється чи скасовується чітко визначеним колом суб'єктів та у певному порядку.

7. Закон має відповідну структуру, тобто організацію змісту, доцільне розміщення нормативних приписів та правові атрибути. Правильний розподіл правового матеріалу в тексті закону надає його структурі чіткості, логічної послідовності й допомагає швидко орієнтуватись у змісті закону, сприяє засвоєнню та виконанню його положень усіма суб'єктами права.

***Елементами структури закону є:***

- найменування органу, що прийняв акт;
- назва закону;
- преамбула;
- правові приписи закону та наслідки їх невиконання;
- скасування законом інших нормативних правових приписів;
- норми щодо опублікування закону та набуття ним чинності;
- підпис відповідної посадової особи.

8. Закон є нормативним актом, що приймається в особливому процесуальному порядку, який називається законодавчим процесом. В Україні він визначається Конституцією, регламентом Верховної Ради та окремими законами і складається з ряду послідовних стадій.

9. Закон охороняється і гарантується державою, яка забезпечує необхідні умови для виконання законів і застосовує заходи примусового характеру до суб'єктів, які не виконують або порушують вимоги законів.

10. Закон приймається відповідно до вимог логіки, стилю і мови, що сприяє однаковому і точному його розумінню та застосуванню, підвищенню ефективності системи нормативних актів у цілому.

Як нормативно-правовий акт вищої юридичної сили щодо інших нормативно-правових актів закон разом із тим

повинен відповідати Конституції, тобто бути конституційним актом. Згідно з Конституцією України (ст. 8) закони та інші нормативно-правові акти приймаються на її основі й мають відповідати їй. Так само Конституцією визначається коло, рівень і межі виключного законодавчого регулювання суспільних відносин. Одні з них регулюються законами у повному обсязі; щодо інших відносин у законодавчому порядку встановлено лише основні засади, решта відносин регулюється підзаконними нормативними актами.

Виключно законами України у повному обсязі визначаються, наприклад, права та свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод, основні обов'язки громадян; громадянство, правосуб'єктність громадян, статус іноземців і осіб безгромадянства; права корінних народів і національних меншин; порядок застосування мов тощо.

З широкого кола найважливіших суспільних відносин законом визначаються лише засади або основи, зокрема: засади утворення і діяльності політичних партій, інших об'єднань громадян, засобів масової інформації; правові засади і гарантії підприємництва; основи соціального захисту, форми і види пенсійного забезпечення; засади регулювання праці та зайнятості, шлюбу, сім'ї, охорони дитинства, материнства, батьківства; виховання, освіти, культури, охорони здоров'я; засади використання природних ресурсів; засади зовнішніх зносин, зовнішньоекономічної діяльності, митної справи; основи національної безпеки, організації збройних сил України і забезпечення громадського порядку тощо.

Виключно законами України регулюються такі форми прямого народовладдя, як вибори і референдуми, оскільки їх організація і порядок проведення визначаються лише законами. Регулювання інших форм безпосередньої демократії (народні обговорення тощо) допускається підзаконними актами.

**Класифікація законів** здійснюється на основі різних критеріїв:

- а) *за юридичною силою* — конституційні закони, що закріплюють засади суспільного і державного ладу та є юридичною базою поточного законодавства (Конституція; закони, що вносять зміни до Конституції, доповнюють або конкретизують положення Основного Закону); поточні закони, що приймаються на основі та на виконання конституційних законів і становлять поточне законодавство;
- б) *за суб'єктами законотворчості* — закони прийняті: в результаті референдуму; вищим законодавчим органом держави;
- в) *за предметом регулювання* — закони конституційні, адміністративні, цивільні, кримінальні, процесуальні тощо;
- г) *за характером регулювання* — органічні закони, тобто внутрішньо узгоджені, що відзначаються високим рівнем нормативних узагальнень і спрямовані на комплексне урегулювання суспільних відносин; виключні закони, що приймаються за надзвичайних обставин поза планом законотворчих робіт;
- д) *за обсягом дії на суб'єктів* — загальні закони (поширюються на всіх суб'єктів незалежно від їх статусу); закони соціальні (регламентують діяльність чітко окреслених груп суб'єктів), які мають особливий статус<sup>74</sup>.

Підзаконні нормативні акти входять до системи джерел права і є носіями основних властивостей, виразниками принципів, що притаманні цій системі.

Ознака підзаконності притаманна більшості нормативно-правових актів і є досить характерною для правотворчої діяльності.

---

<sup>74</sup> Погорілко В.Ф., Бобровнік С.В. Закон // Юридична енциклопедія. — Т. 2. — К., 1999. — С. 474–475.

Отже, **підзаконний нормативний акт** — це письмовий документ уповноваженого суб'єкта, прийнятий на підставі та у виконання закону, в якому закріплені правила поведінки загального характеру, що забезпечуються державою.

Підзаконні нормативні акти можна поділити на чотири основні самостійні групи:

- 1) загальні;
- 2) місцеві;
- 3) відомчі;
- 4) локальні.

До першої групи варто віднести нормативні акти, що можуть бути прийняті правотворчими суб'єктами загальної компетенції.

Місцеві підзаконні нормативні акти приймаються територіальними суб'єктами і поширюються на осіб, які перебувають на цій території.

Відомчі нормативні акти приймаються суб'єктами спеціальної, галузевої компетенції і поширюються на всі організації та осіб, що входять до цього відомства, або їх окрему частину. Вони присвячені питанням, що мають внутрішнє значення для певного відомства, міністерства, державного комітету та ін.

Локальні підзаконні нормативні акти містять у собі норми, предметом яких є внутрішні відносини, що складаються у межах якого-небудь підприємства, установи, організації. Такі нормативні акти мають багато схожих із відомчими актами рис. Однак їх зміст і юридична сила більш обмежені. Локальні нормативні акти є актами внутрішньої дії в суворому розумінні слова, виражають засади децентралізації у нормативному регулюванні.

У юридичній літературі розглядається кілька формул підзаконності нормативних актів: «прийнятий на виконання закону», «прийнятий у межах повноважень, що надані законодавством», «прийнятий на підставі закону». Проте єдиною

для всіх нормативних актів загальною формулою підзаконності є формула «на підставі та на виконання закону», всі ж інші, на наш погляд, випливають із неї і не є спеціальними для актів тих чи інших суб'єктів правотворчості. Поділяти ж формулу «на підставі та на виконання закону» на дві самотійні частини, як це іноді трапляється, на нашу думку, недоцільно, оскільки саме сукупність її елементів дає нам повне уявлення про підзаконність нормативних актів, їх мету, завдання і місце у системі джерел права.

Формула «на підставі та на виконання закону» впливає з таких ознак закону як його вища юридична сила і первісність. «На підставі закону» означає «на базі і у суворій відповідності з ним». Ця формула відбиває одну загальну рису змісту підзаконних нормативних актів: вони базуються на законі, а також одну загальну особливість їх юридичної сили: вони закону не суперечать. Формули підзаконності означають відповідність підзаконних нормативних актів не тільки законам, а й іншим актам, що мають більшу юридичну силу. Однак головною вимогою, що висувається до підзаконних актів, є вимога відповідності передусім саме законам. В іншому разі саме поняття підзаконності втрачає своє значення. Кожний підзаконний нормативний акт безпосередньо чи опосередковано через акти більш високої юридичної сили, які теж мають відповідати загальній формулі підзаконності, не повинен суперечити актам, що мають вищу юридичну силу. Друга частина формули — «на виконання закону» — зумовлена тим, що у законі за загальним правилом набувають свого закріплення найбільш значущі, типові й стійкі відносини, підзаконні ж нормативні акти покликані здійснювати більш конкретне правове регулювання. Законодавча діяльність держави ставить за мету закріпити основні правові принципи і найбільш загальні правові норми. Підзаконні ж акти дають змогу охопити велике коло подробиць, рис, особливостей, які не можуть бути враховані

у рамках закону. З цього приводу можна сказати, що норма права (якщо вона сформульована неказуїстично) — це таке загальне правило, яке обов'язково у своєму застосуванні конкретизується в інших, підпорядкованих цій нормі, правилах. Така норма досить часто не може бути безпосередньо застосована до конкретного життєвого випадку. Вона потребує для цього опосередкування іншими нормами, які також є загальними, але більш конкретизованими правилами. Деталізація і конкретизація норм закону може виражатися як у встановленні окремих норм, так і у прийнятті нових нормативних актів, а в ряді випадків і системи таких актів. Зазначимо, що конкретизація норм закону в підзаконних нормативних актах дає можливість враховувати розвиток відносин, що регулюються, і вносити зміни до їх регламентації у межах закону. На жаль, підзаконна нормотворчість у ряді випадків дає приклади суперечливої «конкретизації» конституційних та інших законодавчих положень. У підзаконних нормативних актах час від часу допускається пряме порушення положень закону, його «обхід». Така «конкретизація» не тільки не гарантує реалізацію правових норм, а навпаки — у багатьох випадках перекидає їх соціально-юридичний зміст, призводить до падіння престижу права і законності, втрат у правовому вихованні людей. У зв'язку з тим, що такі випадки трапляються досить часто, і втрати, пов'язані з цим, зростають, вельми важливим є з'ясування причин таких негативних елементів правосвідомості, вивчення механізму забезпечення підзаконності, ефективності форм конституційного нагляду.

Розглядаючи формулу «на виконання закону», ми знову повертаємося до того, що підзаконні нормативні акти є невід'ємною частиною системи джерел права, несуть на собі її риси і особливості. Схематично цю систему можна відобразити таким чином. Центр системи — Конституція. Від конституції векторами по радіусах розташовані акти, що

розвивають її положення. Перший після Конституції рівень у такій ієрархії похідно-розвиваючі нормативні акти. Як правило, у таких актах відбивається конституційна норма, а потім дається її розвиток і конкретизація. Більшість актів на цьому рівні мають форму законів. За похідно-розвиваючими актами, тими ж радіальними векторами, але поодаль від центру, розташовуються нормативні акти, які можна назвати актами конкретизації й деталізації. В них містяться норми, що впливають за своїм змістом із похідно-розвиваючих актів і конкретизують та деталізують їх окремі положення. На цьому рівні більшість нормативних актів є підзаконними.

Звичайно, подібні схеми багато в чому умовні. Не завжди і не у всіх галузях права, і не у всіх груп суспільних відносин навіть у рамках однієї, окремо взятої галузі додержується такий ланцюжок нормативних актів. Але якщо розкласти їх у порядку, що зумовлений ступенем деталізації конституційних положень, ми отримаємо найбільш чітке уявлення про місце підзаконних нормативних актів у системі джерел права, наочну демонстрацію формули «на виконання закону».

Таким чином, формула «на виконання закону» означає: «у розвиток положень закону», «з метою організації виконання закону». Визначити її тільки як прийняття підзаконних актів на підставі прямого припису закону було б не зовсім точно. Прийняття нормативних актів може бути безпосередньо передбачено законом; у законі може бути побічна вказівка на необхідність прийняття підзаконного нормативного акта (наприклад, Кодекс законів про працю України у гл. II передбачає прийняття колективного договору).

Стосовно ж формули «прийнятий у межах повноважень, що надані законодавством», то вона, як уявляється, охоплюється загальною формулою «на підставі та на виконання закону». Законом у переважній більшості випадків передбачається не тільки форма, в яку мають бути втілені

правові приписи, але також компетенція, тобто повноваження і предмети відання суб'єктів, що здійснюють свою нормотворчу діяльність тільки на підставі і тільки у виконання приписаних законом положень. Прийняття компетентними суб'єктами нормативних актів у межах їх повноважень і з певного кола питань є обов'язковою умовою їх законності, а не підзаконності.

Окрім загальної формули підзаконності, якій мають відповідати усі без винятку нормативні підзаконні акти, можуть існувати і конкретні формули.

### **§ 3. НОРМАТИВНІ АКТИ УКРАЇНИ: ВИДИ, ЗНАЧЕННЯ, ОСОБЛИВОСТІ ТА МЕЖІ ЇХ ДІЇ**

Реформація нашого суспільства відбувається у несприятливих умовах. Нам конче потрібна державно-правова стабільність, гарантом якої є Конституція України, в якій закладено принципи розбудови незалежної, демократичної, правової держави. Також першочерговою умовою розвитку юридичної науки, подолання її відставання є визначення методології наукових досліджень, забезпечення розробки фундаментальних наукових ідей, усунення проявів догматизму і коментування, відриву юридичних наукових досліджень від потреб практики.

Основні зусилля науковців-юристів у сучасний період мають бути зосереджені на теоретичній розробці проблем побудови Української правової держави.

Неабияку роль має відіграти прийняття нових, вкрай необхідних нормативно-правових актів, які б регулювали весь спектр суспільних відносин, що виникають у державі. Серед науковців побутує думка, що нормативно-правовий акт — це письмовий документ компетентного органу дер-



жави, в якому закріплено формально обов'язкове правило поведінки (проф. П. М. Рабінович), письмовий юридичний акт правотворчого суб'єкта, що містить норму чи принцип (проф. Л. А. Луць), офіційний акт — документ який встановлює правові норми з метою регулювання суспільних відноси (О. Ф. Скакун<sup>75</sup>; письмовий документ відповідного державного органу, яким встановлюються, змінюються чи припиняються норми права, що містять правила загального характеру (С. А. Комаров)<sup>76</sup>; письмовий право встановлювальний акт держави, що містить нові норми діючого права (В. С. Нерсесянц)<sup>77</sup>; правовий акт, прийнятий уповноваженим на те органом, який містить правові норми, тобто приписи загального характеру і постійної дії, спрямовані на багаторазове застосування (Н. І. Матузов, А. В. Малько)<sup>78</sup>; акти, які встановлюють норми права, вводять їх у дію, замінюють чи відміняють правила загального характеру (В. В. Лазарев)<sup>79</sup>; офіційний документ, який містить юридичні норми, а також положення, які відміняють і замінюють юридичні норми (С. С. Алексєєв)<sup>80</sup>; офіційний документ, який приймається від імені держави і в порядку встановленої державою процедури, що містить правила поведінки загального характеру (норма права), регулятивно-

---

<sup>75</sup> Скакун О. Ф. Теорія права і держави / О. Ф. Скакун. — К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. — С. 364.

<sup>76</sup> Комаров С. А. Общая теория государства и права / С. А. Комаров. — М.: Юрайт, 1998. — С. 224.

<sup>77</sup> Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства В. С. Нерсесянц. — М.: НОР МА- ИНФРА, 1999. — С. 402.

<sup>78</sup> Матузов Н. И. Теория государства и права / Н. И. Матузов, А. В. Малько. — М.: Юристъ, 2002. — С. 290.

<sup>79</sup> Общая теория права и государства: учебник / под ред. В. В. Лазарева. — М.: Юристъ, 2002. — С. 176.

<sup>80</sup> Алексєєв С. С. Государство и право: учеб. пособие / С. С. Алексєєв. — М.: Проспект, 2006. — С. 46.

охоронюваний вплив яких поширюється на не персоніфіковане коло суб'єктів (Р. А. Ромашов)<sup>81</sup>.

Наведений перелік визначень нормативно-правового акта у читача, вочевидь, викликає питання: «Чому запропоновані визначення несистематизовані?» Причина цього у їх загальному тотожності. Незначні розбіжності вказують на зосередження уваги вчених на тих чи інших ознаках (на які ми зважимо згодом) нормативно-правового акта, однак не мають принципового значення. Наприклад, на думку професора П. М. Рабиновича, нормативно-правовий акт — документ, в якому закріплено формально обов'язкове правило поведінки загального характеру, а згідно з позицією С. С. Алексєєва, це — документ, який містить юридичні норми, а також положення, які відмінюють і змінюють юридичні норми.

Термін «ненормативно-правовий акт» доволі часто застосовується в юридичній практиці. Можемо його побачити і в Конституції України, і у законах, і у підзаконних нормативно-правових актах. Так в Основному Законі України термін «нормативно-правовий акт» вживається у ст. ст. 8, 57, 58, 117, 135, 136, 137. У Регламенті Верховної Ради України від 10.02.2010 р. і Регламенті Кабінету Міністрів України, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950, цей термін ми не виявили. Фрагментарно згадується про нормативно правові акти у біжучому законодавстві України. Для прикладу, у статті 1 Закону України від 11.09.2003 р. № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» зазначено, що «регуляторний акт — це прийнятий уповноваженим регуляторним органом нормативно-правовий акт...».

Поряд із терміном «нормативно-правовий акт» у законодавстві активно застосовуються терміни «акти» та «пра-

---

<sup>81</sup> Ромашов Р. А. Теория государства и права / Р. А. Ромашову — СПб. : Питер, 2006. — С. 126.

вові акти». Наприклад, у ст. ст. 8, 57, 58 Конституції України термін «нормативно-правовий акт» використано для позначення законів та інших правових актів нормативного характеру.

Значно частіше йдеться про нормативно-правові акти у правових документах, спрямованих на юридичне оформлення системи засобів, прийомів і способів нормотворчої техніки. Це такі акти, як Рекомендації з питань підготовки, державної реєстрації та обліку відомчих нормативно-правових актів (затверджені постановою колегії Мін'юсту від 27.03.1998 р. № 3), Методичні рекомендації щодо розроблення проєктів законів та дотримання вимог нормопроектної техніки (схвалені постановою колегії Мін'юсту від 21.22.2000 р. № 41), Методичні рекомендації щодо розроблення проєктів законів та дотримання вимог норм проектної техніки (затверджені наказом Держводгоспу України від 12.01.2004 р. № 4), Методичні рекомендації з підготовки та оформлення проєктів законів України, нормативно-правових актів Президента України, Кабінету Міністрів України, МНС та дотримання правил нормопроектної техніки (затверджені наказом МНС від 10.12.2007 р. № 854).

У згаданих методичних рекомендаціях нормативно-правовим актом називають закони та правові акти Президента України, Кабінету Міністрів України, відомчі акти. Так, у Методичних рекомендаціях з підготовки та оформлення проєктів законів України, нормативно-правових актів президента України, Кабінету Міністрів України, МНС та дотримання правил нормопроектної техніки (затверджених наказом МНС від 10. 12. 2007 р. № 851) йдеться, зокрема, і про правила нормотворчої техніки, що мають використовуватись у підготовці проєктів правових актів Кабінету Міністрів України. У розділі четвертому вказується, що акти Кабінету Міністрів України Нормативного характеру видаються у формі постанов, а акти з організаційно-розпорядчих

та інших поточних питань (наприклад, із кадрових) — у формі розпоряджень (які, видається, частіше мають індивідуально-правовий, а не нормативний характер).

Як зазначалось у раніше здійснених нами дослідженнях, визначення нормативно-правового акта в «базових», наприклад конституційних законах чи кодексах, не надається. Аналіз чинного законодавства України засвідчує, що дефініції нормативно-правового акта містяться у не «першорядних» законодавчих актах. Так, у наказі Міністерства юстиції України № 34/5 від 12.04.2005 р. «Про вдосконалення порядку реєстрації нормативно-правових актів у Міністерстві юстиції України та скасування рішення про державну реєстрації. Нормативно-правових актів» зазначено, що нормативно-правовий акт — це офіційний письмовий документ, прийнятий уповноваженим на це суб'єктом нормотворення у визначеній законодавством формі та за встановленою законодавством процедурою, спрямований на регулювання суспільних відносин, що містить норми права, має не персоналізований характер і розрахований на неодноразове застосування. Відповідно до роз'яснення президії Вищого господарського суду України «02/-5/35 від 25.01.2000 р. «Про деякі питання практичного вирішення спорів, пов'язаних з визнанням недійсними актів державних чи інших органів», нормативний акт — це прийнятий повноваженим державним чи іншим органом у межах його компетенції офіційний письмовий документ, який встановлює, змінює чи скасовує норми права, носить загальний чи локальний характер та застосовується неодноразово. Що ж до актів ненормативного характеру (індивідуальних актів), то вони породжують права і обов'язки тільки у того суб'єкта (чи визначеного ними певного кола суб'єктів), якому вони адресовані. Декілька визначень нормативно-правового акта було також надано на відомчому рівні. Так, відповідно до пункту 1.3 наказу Державного комітету України з енергозбереження № 94

від 01.09.2003 р. «Про затвердження порядку проведення державної реєстрації нормативно-правових актів Держкоменергозбереження в міністерстві юстиції України та включення їх до єдиного державного реєстру нормативно-правових актів», нормативно-правовий акт — офіційний письмовий документ, виданий Держкоменергозбереження у визначеній законодавством формі та за встановленою законодавством процедурою, який спрямований на регулювання суспільних відносин, містить нормативні приписи (має не персоніфікований характер, розрахований на багаторазове застосування і дія не вичерпується одноразовим виконанням). У пункті 1.4 Методичних рекомендацій про порядок підготовки, подання на державну реєстрацію, скасування, обліку та зберігання нормативно-правових актів митних органів України № 441 від 08.07.2007 р., закріплено, що нормативно-правовий акт (далі — нормативний акт) — офіційний письмовий документ, прийнятий чи виданий уповноваженим на це суб'єктом нормотворення у визначеній законодавством формі та за встановленою законодавством процедурою, який спрямовано на регулювання суспільних відносин, містить нормативні приписи, розрахований на багаторазове застосування й дія якого не вичерпується одноразовим виконанням.

Нормативне розуміння нормативно-правового акта пропонується в різних варіантах проекту закону України «Про нормативно-правові акти» впродовж останніх десяти років. Так, в законопроекті, внесеному народним депутатом України Ю. Мірошніченком (реєстр. № 7409 від 01.12.2010 р.), нормативно-правовий акт трактується як офіційний документ, прийнятий (виданий) уповноваженим на це суб'єктом у визначених законом формі та порядку, який встановлює норми права для неозначеного кола осіб і розрахований на неодноразове застосування.

Цікавим є зарубіжний досвід. Так, Закон Республіки Білорусь № 361-3 від 10.01.2000 р. «Про нормативні правові

акти Республіки Білорусь» закріплює, що нормативний правовий акт — офіційний документ установленної форми, прийнятий (виданий) в межах компетенції уповноваженого державного органу (посадової особи) або шляху референдуму із дотриманням установленної законодавством процедури, який містить загальнообов'язкові правила поведінки, розраховані на невизначене коло осіб і неодноразове застосування. Бачимо практично повну аналогію із вітчизняним трактуванням.

Аналізуючи різні правові акти України, можна зауважити, що термін «нормативно-правовий акт» вживається для позначення одного й того ж поняття разом із терміном «нормативний акт». Таке ототожнення можемо побачити у «Рекомендаціях з питань підготовки, державної реєстрації та обліку відомчих нормативно-правових актів», затверджених постановою колегії Міністерства Юстиції України від 27.03.1998 р. № 3. Розділ третій цього документу має назву «Складання проекту нормативно-правового акта». При цьому у пунктах 3.8, 3.13 і 3.15 йдеться про «*нормативний акт*», у пунктах 3.10 і 3.12 — «акт», у пунктах 3.14, 3.16 та 3.17 — «*нормативно-правовий акт*». Схожа ситуація простежується у затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України № 68 від 02.02.2010 р. Вимогах до нормопроєктувальної техніки при розробці наказів у Міністерстві охорони здоров'я України. У пунктах 2.18, 2.19, 2.20, 2.25, 2.29, 2.30 «Вимог...» міститься термін «*нормативний акт*», а у пункті 2.34, який має узагальнений характер, — «*нормативно-правовий акт*».

У положенні про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади та постанові Кабінету міністрів України від 28.12.1992 р. № 731 «Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади», відповідно до постанови Кабінету Мініст-

рів України від 16.10.1998 р. № 1640 слова «*нормативні акти*» замінено, відповідно, словами «*нормативно-правові акти*». Така корекція була зумовлена тим, що аналогічні зміни виникли в Указі Президента України від 03.10.1992 р. № 493/92 «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади» (зміни, внесені згідно з Указом Президента України від 21.05.1998 р. № 493/98). У преамбулі Указу Президента України «Про прядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10.06.1997 р. № 503/97 зазначено: «з метою впорядкування офіційного оприлюднення *нормативно-правових актів*, що їх приймають Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України...», а вже у пункті 1 йдеться про *акти* Верховної Ради, *акти* Президента України, Кабінету Міністрів України.

Підводячи підсумок, видається за можливе зазначити, що на практиці терміни «нормативний акт» та «нормативно-правовий акт» використовуються як синоніми! Їх також позначають терміном «акт», що, на нашу думку, є некоректним. Принаймні, має застосовуватись термін «правовий акт» як загальне чи родове поняття. Слід також не залишати поза увагою те, що до правових актів належать не тільки нормативно-правові та інтерпретаційно-правові. Отож, якщо у останньому прикладі під актами Верховної Ради, Президента, Кабінету Міністрів розуміти правові акти, то виникає, як найменше, колізія між назвою Указу Президента і його змістом.

Указане змушує задуматись: а чи не створює такий «вільний підхід» до терміна «нормативно-правовий акт» і співзвучних із ним термінів загроз для якості правового регулювання суспільних відносин? Знову ж таки, аналіз юридичної практики засвідчує, що так, оскільки виникають питання стосовно визнання документів, що видаються органами сучасної української держави, нормативно-правовими актами із

відповідними наслідками. Щоб не підтвердити, розглянемо пункт перший статті 150 Конституції України. У ньому зазначено, що до повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питання про відповідність Конституції України законів та інших правових актів Верховної Ради України. Одразу ж виникає питання щодо природи і змісту

В теорії права та держави юридичні акти за владно-регулятивною природою зазвичай поділяють на нормативно-юридичні, індивідуально-юридичні та інтерпретаційні. Таке нечітке формулювання правового припису, видається, стало однією з основних причин офіційного тлумачення цієї правової норми Конституційним Судом України. У справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту першої частини першої статі 150 Конституції України Конституційним судом було вирішено, що до повноважень Конституційного Суду України належить, зокрема, вирішення питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) правових актів Верховної Ради України та Президента України, до яких віднесені і нормативно-правові, і індивідуально-правові акти.

Відповідно до статі 50 Закону України від 07.10.2010 р. № 2591-VI «Про Кабінет Міністрів України», Кабінет Міністрів України видає обов'язкові для виконання акти — постанови і розпорядження. Акти Кабінету міністрів України нормативного характеру видаються у формі постанов, а акти з організаційно-розпорядчих та інших поточних питань — у формі розпоряджень Кабінету міністрів України. Пункт третій ст. 53 згаданого закону закріплює правило, що акти Кабінету Міністрів України включаються до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів; тобто і постанови, і розпорядження визнаються нормативно-правовими актами і підлягають обов'язковій реєстрації. Сформульовані таким чином нормативно-правові приписи порушують низку



питань. Постанови Кабінету Міністрів України — це акти нормативного характеру, а розпорядження — ненормативного? Видається, що розпорядження необхідно розмежовувати на нормативно правові (які є, власне, нормативно-правовими актами, наприклад, про делегування повноважень Кабінету міністрів України центральним органам виконавчої влади) та індивідуально-правові (наприклад, із кадрових питань). Однак чому ненормативні розпорядження мають включатися до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів? Така неоднозначність, вочевидь, стала причиною того, що Постановою кабінету Міністрів України від 23.04.2001 р. № 376 «Про затвердження Прядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів органів влади, які не підлягають включенню до державного реєстру. Наявність спеціального підзаконного нормативно-правового акта, який «уточнює» законодавчу норму свідчення недосконало-сті такої норми. На нашу думку, необхідно не встановлювати переліки, а чітко законодавчо визначити, які правові акти вищого органу виконавчої влади є нормативними, а які — актами застосування права.

У контексті зазначеного хотілося б звернути увагу на «Порядок введення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним». Пункт 7 цього документу встановлює, що не підлягають включенню до Реєстру акти, які не містять правових норм, зокрема: про призначення на посаду та звільнення з посади; про скликання нарад, конференцій, семінарів тощо; про розгляд проектів нормативно-правових актів; з питань організації виконання раніше прийнятих нормативно-правових актів; про спорудження пам'ятників, бюстів, монументів конкретним особам і на честь певних подій, нагородження грамотами, відзнаками тощо; про затвердження стандартів, технічних умов, будівельних норм і правил, іншої нормативно-технічної документації, тарифно-кваліфікаційних довідників, форм

звітності. Знову ж таки постає питання: Постанова Верховної Ради України про створення тимчасової слідчої комісії має правові норми і підлягає включенню до реєстру нормативно-правових актів чи ні (наприклад, постанова «Про створення тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань розслідування фактів порушення Конституції України та законів України, прийняття протиправних рішень Київським міським головою Леонідом Черновецьким та посадовими особами органів місцевого самоврядування та виконавчої влади у м. Києві»)?

Потребує з'ясування також «статус» нормативно-правових актів, що видаються органами влади нижчого рівня. У пункті 2 «Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади» передбачено обов'язковість державної реєстрації нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади, що зачіпають права, свободи й законні інтереси громадян або мають міжвідомчий характер. Перше, що необхідно з'ясувати під час вирішення питання про реєстрацію новоствореного правового акта, — чи є цей акт нормативно-правовим. Так, чи можна вважати нормативно-правовим актом наказ Міністерства охорони здоров'я України, яким затверджується нормативний акт відповідно до Вимог до нормопроєктувальної техніки при розробці наказів у Міністерстві охорони здоров'я України. До слова, а чи є ці вимоги, як і інші рекомендації щодо правил нормопроєкування, нормативно-правовими актами? Якщо правові акти органів виконавчої влади не є нормативними, то не потребують реєстрації, і їх чинність з нею не пов'язана. Як засвідчує практика, тут виникають суперечки. Ілюстрацією цього може слугувати звернення народного депутата України до Львівського національного університету імені Івана Франка стосовно чинності Постанови Головного державного санітарного лікаря України № 63 від 14.08.2001 р. «Про затвер-

дження Державних санітарних правил і норм 5.5.2.008-01 «Державні санітарні правила і норми влаштування, утримання загальноосвітніх навчальних закладів та організації навчально-виховного процесу». Питання щодо чинності цього правового акта виникло у зв'язку з тим. Що він не був зареєстрований у Міністерстві юстиції України відповідно до вимог Указу Президента України від 03.10.1992 р. із змінами від 21.05.1998 р. «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади» та «Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади» (затвердженого постановою Кабінету Міністрів України № 731 від 28.12.1992 р. із наступними змінами). Вказані акти встановлювали правила, відповідно до яких нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади набували чинності через 10 днів (пункт 3 Указу Президента), направлялись для виконання (пункт 15 «Положення...») після їх реєстрації. Міністерство охорони здоров'я України не реєструвало Постанову головного державного санітарного лікаря України № 63 від 14.08.2001 р. «Державні санітарні правила...» у силу того, що у Законі України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» від 24.02.1994 р. державні санітарні правила визнавалися нормативними документами. Тобто різне розуміння термінів «нормативно-правові акти» та «нормативні документи» (до слова, в теорії права та держави нормативно-правові акти найчастіше визначають як письмові документи уповноважених суб'єктів, що встановлюють загальнообов'язкові правила поведінки) стало підставою для порушення законодавства про державну реєстрацію нормативно-правових актів і має серйозні правові наслідки. Так, відповідно до аналізу, здійсненого Правничим і творчим центром «Київська Русь», санітарні норми та правила не реєструвались Міністерством юстиції з 21.05.1998 р. до 07.02.2002 р., а отже необхідно порушувати питання про їх

легітимність. Підтвердженням непоодинокості таких випадків є затверджений наказом Міністерства хорони здоров'я України від 14.08.2006 р. № 562 «План заходів Міністерства охорони здоров'я за результатами перевірки Міністерством юстиції України стану Організації правової роботи та дотримання законодавства про державну реєстрацію нормативно-правових актів». Пункт 12 «Плану...» зобов'язував вирішити питання щодо скасування низки наказів Міністерства охорони здоров'я України, які підлягали державній реєстрації в міністерстві юстиції України, але на державну реєстрацію не подавались.

Відповіді на поставлені практикою питання щодо визнання правових актів нормативно-правовими, вочевидь, можна спробувати, виділивши основні ознаки нормативно-правового акта. Теоретико-правова наука без особливих дискусій вказує на низку ознак нормативно-правового акта, які видається для його виокремлення серед інших правових актів необхідно розглянути порівняно з ознаками таких актів. В іншому разі не зможемо пояснити, чому до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів повинні включатися рішення і висновки Конституційного Суду України?

Для порівняльного аналізу змодельюємо таблицю 1 і приєднаємось до позиції П. М. Рабиновича про поділ юридичних актів на три групи<sup>82</sup>. Візьмемо до уваги ознаки нормативно-правового акта, що виділяються у різних навчальних посібниках.

Аналогічні ознаки нормативно-правових актів закріплені у правових актах, прийнятих у сучасній Україні.

Спробою узагальнити ознаки нормативно-правового акта і їх юридично закріпити можна вважати згадане визначення нормативно-правового акта, надане у проєкті Закону України «Про нормативно-правові акти».

---

<sup>82</sup> Рабинович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібник. — Вид. 10-е, доп. / П. М. Рабинович. — Львів: Край, 2008. — С. 114.

Таблиця 1 — Ознаки правових актів України

Нормативно-правовий	Індивідуально-правовий	Інтерпретаційно-правовий
1	2	3
Офіційний акт компетентного правотворчого органу, що приймається у порядку спеціальної правотворчої процедури	Акт будь-якого органу держави або іншого уповноваженого суб'єкта	Акт правотворчого органу (автентичне тлумачення) чи спеціально уповноваженого органу (делеговане тлумачення)
Документально оформлений; має всі необхідні реквізити	Може мати різні юридично визначені форми зовнішнього прояву	Має визначену форму зовнішнього виразу, зумовлену правовим статусом органу, що здійснює тлумачення
Встановлює юридичну норму (правило загального характеру); діє щодо не персоніфікованого кола суб'єктів і правовідносин, має неодноразовий характер	Встановлює правила поведінки (поширюється) лише індивідуально визначених суб'єктів (одного чи певного кола) у конкретних правовідносинах, має одноразову дію	Встановлює правила розуміння юридичної норми: нормативного та індивідуального характеру
Підлягає офіційному оприлюдненню	Доводиться до відома зацікавлених суб'єктів	Обнародується залежно від категорії акта
Приймається у випадку необхідності встановити, чи скасувати правила загального характеру	Видається з метою виникнення правовідносин та їх забезпечення, встановлює зв'язки між суб'єктами права	Створюються за виникнення труднощів у розумінні та застосуванні правових норм

Назвати ознаки нормативно-правового акта явно недостатньо. Їх треба оцінити (можливо, і доповнити) крізь призму реалій правового регулювання суспільних відносин в Україні, оскільки на практиці є проблеми щодо визнання певних правових актів та користування ним». Пункт 6 цього правового акта встановлює, що до єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України входять: «нормативно-правові акти видані, починаючи з дня прийняття акта проголошення незалежності України (24.08.1991 р.), — чинні, опубліковані та неопубліковані, у тому числі з обмежувальними грифами, закони України, постанови Верховної Ради України, укази і розпорядження Президента України, декрети, постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, рішення і висновки Конституційного Суду України, зареєстровані в Міністерстві юстиції нормативно-правові акти міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, органів господарського управління та контролю, Національного банку, а також міжнародні договори України». Розглянемо із цього переліку ті правові акти, визнання яких нормативно-правовими може викликати сумніви. Для цього повернемося до наведених нами дискусійних прикладів визнання нормативно-правовими актами: постанови Верховної Ради України про створення тимчасової слідчої комісії, «Державних санітарних правил...», актів Конституційного Суду України. Окремого дослідження також потребує питання про міжнародні договори. Застосуємо щодо них своєрідну експертизу крізь призму виділених ознак.

Всі названі акти є офіційними письмовими документами, що відповідають законодавчо визначеним вимогам щодо їхньої форми.

Ці правові акти ухвалюються компетентними органами відповідно до їх повноважень та у юридично визначеному порядку. Однак необхідно зауважити (а це підтверджується і проектом Закону України «Про нормативно-правові акти»),

що нормативно-правові акти можуть створюватися лише суб'єктами нормотворчості. Конституційний Суд України не належить до таких суб'єктів. Відповідно до ст. 147 Конституції України, він є єдиним органом конституційної юрисдикції, який вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції України та законів України. Отож, на нашу думку, (підтримуючи позицію розробників проекту Закону України «Про нормативно-правові акти»), акти Конституційного Суду, навіть якщо це акти, в яких дається офіційне тлумачення закону, не можна віднести до нормативно-правових (як зазначено у офіційному сайті Конституційного Суду України). А це, видається, дає підстави стверджувати, що правові акти органу конституційного правосуддя України не можуть бути безапеляційно включені до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України.

Визначальним критерієм приналежності правових актів до категорії нормативно-правових є їх нормативний характер<sup>83</sup>. Називаючи правові акти органів державної влади нормативними, правотворчі суб'єкти не завжди пов'язують їх із такою невід'ємною ознакою, як загальнообов'язковість. У статті 136 Конституції України закріплено, що Верховна Рада Автономної Республіки Крим у межах своїх повноважень приймає рішення та постанови. Однак, виділяючи коло питань, з яких Автономна Республіка Крим здійснює нормативне регулювання (ст. 137 Конституції України) і перелік її повноважень (ст. 138 Конституції України), законодавець не розмежовує правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим на нормативно-правові та індивідуально-правові.

---

<sup>83</sup> Питання нормативності завжди викликало чималий інтерес науковців, див. наприклад: Алексеев С. С. Право: азбука-теория-философия: опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. — М.: Статут, 1999. — С. 257-263;

Заморська Л. І. Правова нормативність та її інституціоналізація в Україні: монографія / Л. І. Заморська. — Одеса: Фенікс, 2013. — 304 с.

Постанова Верховної Ради України про створення тимчасової слідчої комісії не містить правил поведінки не персоніфікованих суб'єктів, а є підставою для створення тимчасового органу з метою вирішення певного правового питання, тобто зумовлює виникнення конкретних правовідносин. Зазначене вказує, що перед нами не нормативно-правовий, а індивідуально-правовий акт. Означений приклад схиляє до думки, що підпункт перший пункту третього ст. 6 «нормативно-правові акти, їх види та форми» проекту Закону України «Про нормативно-правові акти» повинен бути доповнений і викладений у такій редакції: «постанови Верховної Ради нормативного характеру».

Схожа ситуація, на наш погляд, із правовими актами центральних органів виконавчої влади України, які затверджують окремі правила, стандарти, переліки тощо. Але тут є одна суттєва відмінність — вони «встановлюють» чинність актів, що містять юридичні норми, по суті стають їх невід'ємною складовою. Така властивість дозволяє вважати такі акти нормативно-правовими (напрошується аналогія — Закон України від 23.12.1998 р. № 350-XIV «Про затвердження Конституції

Автономної Республіки Крим»). Це також підтверджується позицією розробників згадуваного законопроекту «Про нормативно-правові акти». У частині 4 статті 6 цього проекту зазначено, що «складовою частиною нормативно-правових актів можуть бути правила, порядок, регламент, статут, положення, інструкція, які мають однакову юридичну силу з нормативно-правовими актами, що їх затверджують».

Не викликає питання щодо нормативності Державних санітарних правил і норм влаштування, утримання загальноосвітніх навчальних закладів та організації навчально-виховного процесу ДСанПіН 5.5.2.008-01. Назва вказує, що перед нами документ, що містить правила і норми. Визначений таким актом предмет правового впливу — «загальноос-



вітні навчальні заклади I, I–II, I–III ступенів, спеціалізовані школи I, II, III ступенів, гімназії, ліцеї, колегіуми, що проєктуються, будуються, реконструюються та ті, що існують, незалежно від типу, форми власності і підпорядкування» вказує на неперсоніфіковане коло суб'єктів і неодноразовість та невичерпуваність випадків використання цього акта.

Інтерпретаційно-правові акти (до них насамперед належать акти Конституційного Суду України) можуть мати і нормативний (наприклад, рішення Конституційного Суду № 8-рп/9 від 09.06.1998 р.), і індивідуальний характер<sup>84</sup>. І лише група тих актів офіційного тлумачення права, які по суті містять конкретизуючі правові норми, може претендувати на право певною мірою входити до категорії нормативно-правових актів. Для них мають бути передбачені особливі правила реєстрації. Ще інший статус актів Конституційного Суду України, які визнають нечинними нормативно-правові акти. Згадаймо історичне рішення Конституційного Суду України № 20-рп/2010 від 30.09.2010 р. про неконституційність Закону України «Про внесення змін до Конституції України» від 08.12.2004 р. № 2222-IV. На думку професора П. М. Рабиновича такі акти органу конституційного правосуддя необхідно відносити до специфічних юридичних актів, які можуть набувати нормативного значення<sup>85</sup>.

Нормативність правового акта виступає визначальним чинником розмежування правових актів. Це простежується на прикладі актів Кабінету Міністрів України. Як зазначалося, акти Кабінету Міністрів України нормативного характеру видаються у формі постанов, а акти з організаційно-розпорядчих та інших поточних питань — у формі розпоряджень.

---

<sup>84</sup> Алексеев С. С. Общая теория права: учеб. — 2-е изд., перераб. И доп. / С. С. Алексеев. — М.: Проспект, 2008. — С. 433.

<sup>85</sup> Рабинович П. М. Основы загалльної теорії права та держави: навч. посібник. — Вид. 10-е, доп. / П. М. Рабинович. — Львів: Край, 2008. — С. 130.

Загальновідоме юридично закріплене правило, але пункт 4 статті 50 Закону України від 07.10.2010 р. № 2591-VI «Про кабінет Міністрів України» передбачає, що акти Кабінету Міністрів України, які, відповідно до закону, є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України від 11.09.2003 р. № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності». Стаття 1 закону № 1160-IV визначає регуляторний акт як «прийнятий уповноваженим регуляторним органом нормативно-правовий акт, який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання; ... інший офіційний письмовий документ, який встановлює, змінює чи скасовує норми права, застосовується неодноразово та щодо невизначеного кола осіб і який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, незалежно від того, чи вважається цей документ відповідно до закону, що регулює відносини у певній сфері, нормативно-правовим актом»<sup>86</sup>. Як бачимо, виникає колізія: норма Закону України «Про Кабінет Міністрів України» передбачає, що і постанови, і розпорядження можуть бути регуляторними актами, а норма Закону України «Про засади...» закріплює, що регуляторні — це нормативно-правові акти, до категорії яких у зв'язку із відсутністю нормативності розпорядження, вочевидь, входить не повинні. Нормативність має вико-

---

<sup>86</sup> Перед нами, видається, яскравий приклад тавтології у визначенні регуляторного акта, причиною якої може бути нерозуміння того, що таке нормативно-правовий акт.

ристовуватись під час включення актів Кабінету Міністрів України до згаданого Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України. Це особливо необхідно саме сьогодні, в період становлення України як правої держави, оскільки, як з'ясовано нами під час ознайомлення із Переліком нормативно-правових актів Президента України, Кабінету Міністрів України, що набрали чинності та включені до єдиного державного реєстру нормативно-правових актів 27.08.2009 р. «Про скорочення однієї посади заступника Міністра вугільної промисловості України» чи № 1679 від 18.08.2010 р. «Про створення галузевого державного архіву Державної прикордонної служби», ще можна за бажанням знайти компоненти нормативності ( зміни до структури органів влади є загальнообов'язковими і юридично значущими для всіх суб'єктів, діяльність яких пов'язана із цими органами), то інші наділені усіма ознаками індивідуально-правового акта, наприклад розпорядження № 1673-р від 18.08.2010 р. «Про переіменування Маріупольського державного гуманітарного університету» чи № 1691-р від 18.08.2010 р. «Про внесення змін до складу Експертно-аналітичної ради з питань участі держави у капіталізації банків»<sup>87</sup>. Останні мають суто індивідуальний характер і стосуються персоніфікованих суб'єктів. Єдина їх відмінність від «класичних» актів застосування права лише в тому, що в них

---

<sup>87</sup> Виникає питання, як оцінювати включення до Реєстру цього розпорядження: «ввести до складу Експертно-аналітичної ради з питань участі держави у капіталізації банків Сисоєву Т. П. — директора департаменту з питань участі держави у капіталізації банків Міністерства фінансів Сорокіна І.В. — заступника Голови Національного банку (за згодою), вивівши з її складу Матузку Я.В. та Пасічника В.В.» у контексті вимог пункту 7 «Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним», який встановлює, що не підлягають включенню до Реєстру акти, які не містять правових норм, зокрема, про призначення на посаду та звільнення з посади. Напевно, вважаючи Експертно-аналітичну раду дорадчим суб'єктом, а її членів такими, що працюють на громадських засадах.

визначається не індивідуальний правовий статус фізичної особи, а «статус» юридичної особи чи органу.

Переглядаючи різні види правових актів, які претендують на статус нормативно-правових, можна зауважити, що стосовно нормативності деяких із них можуть виникати дискусії, зокрема щодо: Указу Президента України про ліквідацію міністерства, створення суду чи скасування актів Кабінету Міністрів України про ліквідацію районів чи направлення підрозділів Збройних сил України до іншої держави. Адже, наприклад, постанова Верховної Ради України про ліквідацію району як адміністративно-територіальної одиниці стосується і органів, установ, організацій цього району (певного кола суб'єктів, а вони зазвичай персоніфіковані, що свідчить про індивідуально-правовий характер такої постанови), і інших суб'єктів, правовий статус, правові відносини яких пов'язані з ліквідованою адміністративно-територіальною одиницею, розпочинаючи із громадян, які проживають у населених пунктах цього району, завершуючи, наприклад, Міністерством зв'язку України (кількість таких суб'єктів не визначена та не персоніфікована, що вказує начебто, навпаки, на нормативність цього акта). Отже, виникають дві характеристики адресатів право регулятивного впливу — їх коло і кількість. Визначальною з них — такою, що може слугувати критерієм загальності чи персоніфікованості суб'єктів (точніше, можливо, об'єктів) впливу, — є їх коло. Адже кількість як величина має відносний характер, може змінюватись і не є сталим показником регулятивного впливу юридичних актів (наприклад, кількість мешканців у тому районі, що ліквідується як адміністративно-територіальна одиниця). Тому у нашому прикладі треба зважити саме на коло суб'єктів, а не на кількість — адміністративно-територіальну одиницю, а не всіх, хто до неї причетний.

У контексті зазначеного необхідно розглянути ще одне дискусійне положення, яке стосується і наведеного прикладу,

і правових актів, що визнаються загалом науковцями й практиками індивідуально-правовими, наприклад, актів про призначення на посади. Такі акти стосуються і посадовця, і усіх тих, хто з ним співпрацює (а це знову ж таки визначене (певне) коло суб'єктів — чинник нормативності), тобто вони мають прямий регулятивний вплив на конкретних індивідуалізованих суб'єктів і опосередкований — на певне коло інших суб'єктів, пов'язаних із цим посадовцем правовими зв'язками.

Певним урегулюванням ситуації, видається, може бути те, що під час визначення кола суб'єктів, правовий статус яких регламентує правовий акт, необхідно зважати лише на ті із них (фізична чи юридична особа, орган, організація, спільність людей тощо), для яких правовим актом установлюються права та обов'язки *безпосередньо*, щодо яких право регулятивний вплив є *прямим* (а не усіх суб'єктів, для яких він може мати якесь юридичне значення). Так, постанова Верховної Ради України про перейменування населеного пункту прямо стосується його як адміністративно-територіальної одиниці (насамперед відповідних органів влади), а жителів — лише опосередковано, тому вона є індивідуально-правовим актом. Загальнообов'язковість, яка має бути визначальною складовою нормативності, ідеально спрацьовує як належний критерій лише стосовно законів. Щодо підзаконних нормативно-правових актів, то вона може набувати локального, навіть відомчого характеру (наприклад, постанова Кабінету Міністрів України № 734 від 18.08.2010 р. «Про використання у 2010 р. коштів, передбачених у державному бюджеті для здійснення заходів з виконання національної програми сприяння розвитку малого підприємства в Україні»). Вказаний акт стосується неперсоніфікованих осіб. Здатність правового акта поширювати свою чинність хоч і на певне коло, однак не персоніфікованих осіб (у наведеному прикладі на підприємців) —

ознака саме нормативності. Акцентування на визначеності (тут оперуємо словами «певне») кола суб'єктів необхідне і у цьому випадку, і навіть тоді, коли йдеться про законодавчі акти з огляду на те, що напевно, не має нормативно-правового акта, який би повністю діяв на всіх без винятку суб'єктів права (так, окремі статті Конституції України не стосується громадян України).

Характеризуючи нормативність як визначальну ознаку нормативно-правового акта, слід зауважити, що саме такі її показники, як формально обов'язковий характер, неперсоніфіковане коло певних адресатів прямого регулятивного впливу, мають братися до уваги під час визнання його нормативно-правовим актом, а відповідно і реєстрації та набрання чинності.

Похідною, додатковою складовою нормативності є, як відомо, неодноразовість реалізації та застосування правового акта. Натомість, указ Президента України про створення міністерства безпосередньо стосується конкретного центрального органу виконавчої влади (індивідуального суб'єкта), що вказує на індивідуально-правовий характер акта. Він вважається реалізованим із моменту створення і початку функціонування міністерства. Зміни назви, функцій, реорганізація і таке інше цього міністерства має оформлятися новим юридичним документом.

Існують також допоміжні ознаки нормативно-правового акта, які можуть допомогти в його розмежуванні з іншими видами правових актів. Наприклад, якщо правовий акт потребує обнародування, то це своєрідний орієнтир щодо визнання його ймовірно нормативного характеру. Натомість, якщо без обнародування правового акта можна обійтись, довівши його до конкретного адресата, то у цьому випадку нормативність, швидше відсутня.

Отже, розглянувши доктринальні та юридичні визначення поняття нормативно-правового акта, проаналізу-

вавши притаманні йому ознаки, можна запропонувати таку дефініцію відповідно загального поняття: **нормативно-правовий акт** — це офіційний письмовий документ, який приймається (видається) уповноваженим на це державним суб'єктом норма творення у визначених законом формі та порядку, встановлює, змінює чи скасовує формально обов'язкові правила поведінки певного (нормативно визначеного) кола не персоніфікованих суб'єктів, на яких він здійснює прямий (безпосередній) регулятивний вплив, та розрахований на невизначену кількість реалізацій чи застосувань. У запропонованій дефініції деталізуються певні ознаки нормативності правового впливу: коло його адресатів має бути нормативно визначене, однак не персоніфіковане; стосовно них цей вплив має бути прямим (безпосереднім). Саме така інтерпретація окресленого поняття фіксує, на наш погляд, найбільш суттєві, обов'язкові ознаки нормативно-правового акта. І тільки комплексна оцінка правових актів у призмі ознак нормативно-правового акта дозволяє правильно вирішити питання — перед нами нормативно-правовий акт чи ні. Така оцінка повинна застосовуватись щодо правових актів Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування і правових актів інших органів, що претендують на «статус» нормативно-правового акта.

Наведене дає підстави зробити висновок, що до нормативно-правових актів України, крім законів, мають належати й інші правові акти парламенту, глави держави, органів виконавчої влади та місцевого самоврядування нормативного характеру. Не можна вважати нормативно-правовими актами Конституційного суду України та міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою України, хоча вони і набувають нормативно-правового характеру.

Відтак необхідно внести зміни до низки чинних нормативно-правових актів України, насамперед Закону України «Про Кабінет Міністрів України», Указу Президента України «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади»<sup>88</sup>, Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним» (акт такого рівня, на нашу думку має прийматися у формі закону. Створюючи такий закон, парламент повинен установити чи мають реєструватися усі правові акти, чи тільки нормативно-правові. За першої умови прийняти Закон «Про Єдиний державний реєстр правових актів», розмежувавши акти і правила їх реєстрації на відповідні категорії (щодо доцільності створення такого реєстру можна дискутувати). У другому випадку залишити існуючу назву постанови Кабінету Міністрів України, законодавчо закріпивши правило реєстрації тільки нормативно-правових актів).

Також необхідно прийняти Закон України «Про нормативно-правові акти», в якому повинні бути закріплені визначення і основні характеристики нормативно-правового акта. До розроблених нині проектів, видається, необхідно включити і розділ про правові акти (це, наприклад, важливо для визначення місця актів Конституційного Суду України в системі правових актів України і можливого правового закріплення судового прецедента як джерела права). На основі запропонованого нами розуміння нормативно-правового акта, видається, повинна формуватися система нормативно-правових актів України.

---

<sup>88</sup> У пункті 1 Указу Президента до категорії нормативно-правових актів, що підлягають реєстрації, віднесено акти органів господарського управління та контролю. У пункті 6 Постанови Кабінету Міністрів України (прийнятої на виконання Указу), в якому надається перелік актів, що підлягають реєстрації, після змін у 2008 р. про ці акти нічого не сказано. Видається тому, що вони частіше є правозастосувальними, а не правотворчими актами.



#### § 4. СИСТЕМА НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ УКРАЇНИ

Наступним логічним кроком на шляху до з'ясування природи нормативно- правового акта є уточнення існуючих підходів до системи нормативно-правових актів України. Це також є об'єктивно необхідним, оскільки, як зазначає М. О. Теплюк, здійснення законодавчої діяльності в Україні ускладнюється відсутністю нормативного визначення системи законів України, предметного та змістовного розмежування конституційних і звичайних законів, законів і підзаконних актів<sup>89</sup>.

Серед науковців загалом сформувались чіткі підходи до розуміння системи нормативно-правових актів України. Наприклад, Л. А. Луць пропонує розмежувати нормативно-правові акти так: за суб'єктом правотворчості та прийняті народам, глави держави, органу законодавчої влади, органу виконавчої влади, контрольно-наглядового органу, органу місцевого самоврядування, керівника підприємства, установи чи організації або фізичної особи-працедавця; за характером і обсягом дії — загальної, виключної та обмеженої дії; за юридичною силою — закони і підзаконні нормативно-правові акти<sup>90</sup>. Зауважимо на найбільш важливому і такому, що значною мірою відображає інші, останньому поділі. Аксиоматичними сьогодні на рівні науки і практики є положення про поділ нормативно-правових актів на закони та підзаконні нормативно-правові акти. Щодо поділу підзаконних нормативно-правових актів, то тут існують певні розбіжності, які потребують з'ясування, з огляду на сучасні тенденції правового регулювання суспільних відносин в Україні.

<sup>89</sup> Теплюк М. О. Теоретико-правові основи введення закону в дію: монографія / М. О. Теплюк. — К.: Парламентське видавництво, 2013. — С. 438.

<sup>90</sup> Луць Л. А. Загальна теорія права / Л. А. Луць. — К.: Атіка, 2007. — С. 194.

Не вдаючись до детальних описів (згадаймо, скільки є теоретичних напрацювань тільки стосовно закону), спробуємо розглянути систему нормативно-правових актів України в аспекті, який би мав певну практичну значущість.

Актуальність питання ілюструється й увагою проектантів законодавства про законодавство. Розглядаючи закон як основний різновид нормативно-правового акта, розробники проекту Закону України «Про нормативно-правові акти», взявши за основу такий критерій, як форма зовнішнього виразу, у частині другій статті 6 «Нормативно-правові акти, їх види та форми» вказали, що законами є: 1) Конституція України — Основний Закон України; 2) кодекси України; 3) закони України. Такий поділ законів видається оптимальним. Чи не вперше проектується правове закріплення ієрархії нормативно-правових актів залежно від юридичної сили (стаття 8 проекту Закону). Але щодо ієрархії тут вже виникає питання: стаття 8 проекту Закону встановлює, що чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, мають вищу юридичну силу, ніж нормативно-правові акти, розпочинаючи із законів України. Стаття 9 Конституції України закріпила, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною законодавства України. А чи не треба у контексті сказаного до системи нормативно-правових актів України додати і міжнародні договори України, ратифіковані парламентом?

Дискусійні моменти виникають також. Коли йдеться про юридичне визначення системи підзаконних нормативно-правових актів України та їхнє співвідношення залежно від юридичної сили. Наприклад, щодо можливості вирішення колізії між указом Президента України від 10.06.1997 р. № 503/97 «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» та постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950,

яка затверджує Регламент Кабінету Міністрів України, стосовно набрання чинності постановами Кабінету Міністрів України. Але у пункті третьому частини 1 вказаної статті і постанови Верховної Ради України, і укази Президента України, і постанови Кабінету Міністрів України подаються на одному рівні. Тільки взявши до уваги частину 3 статті 6 проекту Закону України «Про нормативно-правові акти», яка встановлює систему підзаконних нормативно-правових актів (але не ієрархічно), можна зробити висновок, що указ Президента України має вищу юридичну силу, ніж постанова Кабінету міністрів України, і верховенство — за нормами указу. Стаття 7 аналізованого законопроекту має бути сформульована так, щоб усувати будь-які дискусії стосовно юридичної сили нормативно-правових актів незалежно від того чи буде Україна парламентською, парламентсько-президентською, президентсько-парламентською чи президентською республікою.

Особливості системи підзаконних нормативно правових актів, як відомо, визначають специфікою національної правової системи. О. Ф. Скакун до системи підзаконних нормативно-правових актів України відносить загальні, відомчі, місцеві та локальні нормативно-правові акти<sup>91</sup>. У близькій за спільним історичним минулим правовій системі Росії до найбільш важливих підзаконних нормативних юридичних актів належать: укази і розпорядження Президента Російської Федерації; постанови і розпорядження Уряду, акти державних регіональних і місцевих муніципальних органів (представницьких органів і органів адміністрації); відомчі акти, які видаються в межах компетенції того чи іншого відомства. Арешті, особлива різновидність відомчих актів — локальні нормативні акти (статути, положення, правила внутріш-

---

<sup>91</sup> Скакун О. Ф. Теорія права і держави / О. Ф. Скакун. — К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. — С. 374-375.

нього розпорядку тощо, які діють тільки в межах організації). Локальне значення мають санкціоновані державою акти сходів, інститутів громадської самодіяльності<sup>92</sup>. Н. І. Матузов, А. В. Малько до локальних нормативних актів відносять нормативні приписи, прийняті на рівні конкретного підприємства, установи чи організації (наприклад, правила внутрішнього трудового розпорядку)<sup>93</sup>.

Частина третя статті 6 законопроекту «Про нормативно-правові акти» закріплює, що підзаконними нормативно-правовими актами є (називатимемо і одразу ж висловлюватимемо свої міркування стосовно проблемних моментів):

1. *Постанови Верховної Ради України*. Потребує уточнення і викладення в редакції «*постанова Верховної Ради України нормативного характеру*». Частина 5 статті 138 Закону України № 1861-ІУ від 10.02.2010 р. (із змінами, внесеними згідно із Законом №2600-VI від 08.10.2010 р.) «Про Регламент Верховної Ради України» закріплює, що постанови прийняті Верховною Радою, які містять положення нормативного характеру, набувають чинності з дня їх офіційного оприлюднення, якщо ними не передбачено інше. Частина 2 цієї статті вказує, що постанови Верховної Ради з конкретних питань з метою здійснення її установчої, організаційної, контрольної та інших функцій набувають чинності з дня їх прийняття, якщо інше не передбачено самою постановою. Як бачимо, Регламент розмежовує постанови та нормативно-правові та індивідуально-правові.

Запропоноване формування зумовлює необхідність внесення змін до пункту 1 Указу Президента України № 503/97 від 10.06.1997 р. «Про порядок офіційного оприлюднення

---

<sup>92</sup> Алексеев С. С. Государство и право: учеб. Пособие / С. С. Алексеев. — М.: Проспекти, 2006. — С. 93-94.

<sup>93</sup> Матузов Н. И. Теория государства и права / Н. И. Матузов, А. В. Малько. — М.: Юрист, 2002. — С. 291.

нормативно-правових актів та набрання ними чинності»: слова «інші акти Верховної Ради України» необхідно замінити словами «*постанова Верховної Ради України нормативного характеру*». Вимагає також вкладення в новій редакції пункт 6, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України № 376 від 23.04.2001 р. Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним, в якому замість «*постанови Верховної ради України*» має бути передбачено «*постанова Верховної Ради України нормативного характеру*».

2. Укази Президента України. Заслугує всебічного схвалення. Відповідно до статті 106 Конституції України, Президент України видає укази і розпорядження. Відомий російський вчений Н. М. Коркунов ще у 1894 р. зауважив, що указ — це загальне правило, встановлене у порядку управління, а розпорядження не встановлює загальні правила, а саме приватні заходи<sup>94</sup>. Приєднуючись до цієї позиції, доцільно акти глави держави нормативного характеру іменувати саме і лише указами, а індивідуально-правові акти — розпорядженнями. В іншому разі указами будуть і офіційний письмовий документ Президента України про введення у державі надзвичайного економічного стану, і рішення про прийняття особи до громадянства України.

Виокремлення як нормативного акта лише указу Президента України повинно супроводжуватись численними змінами до законодавства України. Зокрема, у пункті 1 Указу Президента України № 503.97 від 10.06.1997 р. Слова «*акти Президента України*» повинні бути замінені словами «*укази Президента України*», у пункті 6 Порядку ведення Єдиного державного реєстру ... положення «укази і розпорядження Президента України» необхідно змінити на «*укази*

---

<sup>94</sup> Коркунов Н. М. Указ и закон. Теория Государства и права: хрестоматія: в 2 т. / авт.- сост. В. В. Лазарев, С. В. Липень. — М.: Юристь, 2001. — Т. 2. — С. 179.

*Президента України*». Вимагають також корекції законодавчої норми, в яких конкретизуються конституційні повноваження Президента України: норми Законів України «Про Конституційний Суд України», «Про громадянства», «Про судоустрій і статус суддів» тощо. Потребує принципового перегляду існуюча практика підготовки актів Президента України, визначена Положенням про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України, затвердженим Указом Президента України № 970/2006 від 15.11.2006 р. Закріплений у зазначеному документі поділ предмета правової регламентації указів і розпоряджень глави держави не витримує критики. Помилування оформляється указом (підпункт 19 пункту 3), а надання повноважень на ведення переговорів — розпорядженням (підпункт 2 пункту 4); хоча обидва правові акти мають індивідуально-правовий характер.

3. *Постанови Кабінету Міністрів України*. Відповідає частинам 2 і 3 статті 50 Закону України № 2591-УІ від 07.10.2010 р. «Про Кабінет Міністрів України», які встановлюють, що акти Кабінету Міністрів України нормативного характеру видаються у формі постанов, а акти з організаційно-розпорядчих та інших поточних питань — у формі розпоряджень. Таке формування зобов'язує внести зміни до частини 3 статті 53 цього закону: «*акти Кабінету Міністрів України включаються до єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України*». Зазначений припис має бути викладений так: «*постанови Кабінету Міністрів України включаються до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України*». Оскільки розпорядження Кабінету Міністрів України не є нормативно-правовими актами, то не повинні включатися до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України; що має бути відображено у пункті 6 Порядку ведення Єдиного державного реєстру ... Необхідно узгодити із частинами 1 «*постанови Кабінету Міністрів України ...*

набирають чинності з дня їх офіційного опублікування...» та 2 «розпорядження Кабінету Міністрів України набирають чинності з моменту їх прийняття...» статті 53 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», пункт 5 Указу України «Про порядок офіційного оприлюднення...», в якому закріплено, що «*нормативно-правові акти Кабінету міністрів України набирають чинності з моменту їх прийняття*».

Частина 4 статті 50 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» виділяє акти, вищого органу виконавчої влади, які, відповідно до закону, є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності». Керуючись статтею 117 Конституції України в межах своєї компетенції видає постанови і розпорядження, можна зробити висновок, що такі регуляторні акти можуть мати форму постанов і розпоряджень. Оскільки до категорії нормативно-правових пропонується віднести тільки постанови, то доцільно з'ясувати «статус регуляторних актів. Відповідно до статті 1 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» регуляторний акт — «це прийнятий уповноваженим регулятивним органом нормативно-правовий акт, який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання». Таке визначення вказує на те, що регуляторні акти можуть видаватись лише у формі постанов Кабінету Міністрів України. У контексті дослідження природи нормативно-правового акта повертає на себе увагу наступна частина визначення регуляторного акта, в якій зазначено: «це прийнятий уповноваженим регуляторним органом інший офіційний письмовий документ, який

встановлює, змінює чи скасовує норми права, застосовується неодноразово та щодо невизначеного кола осіб і який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, незалежно від того, чи вважається цей документ відповідно до закону, що регулює відносини у певній сфері, нормативно-правовим актом». Перед нами, видається, приклад нормативно закріпленого визнання можливого нерозуміння того, що таке нормативно-правовий акт: регуляторний, наділений усіма ознаками нормативно-правового акта, може і не вважатися, відповідно до закону, нормативно-правовим. Наведене зобов'язує законодавчо закріпити, що регуляторні акти нормативно-правового характеру можуть видаватися лише у формі постанов.

4. *Накази, розпорядження, рішення міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, накази їх територіальних органів.* Така назва цієї групи нормативно-правових актів є неточною, оскільки і накази, і розпорядження, і рішення, і постанови, і інструкції можуть бути нормативного та індивідуального характеру. Тому до запропонованого переліку необхідно додати положення про їх нормативність. Зазначений пункт має бути сформульований так: *«накази, розпорядження, рішення міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, накази їх територіальних органів нормативного характеру»*. Водночас необхідно зазначити, що в сучасному законодавстві України існує дещо інша практика позначення актів центральних органів виконавчої влади. В Указі Президента України «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади», постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-право-



вих актів міністерств та інших органів виконавчої влади», численних відомчих актах, наприклад, Рекомендаціях з питань підготовки, державної реєстрації та обліку відомчих нормативно-правових актів (затверджені постановою колегії Мін'юсту від 27.03.1998 р. № 3), Методичних рекомендаціях щодо розроблення проектів законів та дотримання вимог нормопроектної техніки (схвалені постановою колегії Мін'юсту від 21.11.2000 р. № 41), Методичних рекомендаціях щодо розроблення проектів законів та дотримання вимог нормопроектної техніки (затверджені наказом Держводгоспу України від 12.01.2004 р. № 4), Методичних рекомендаціях з підготовки та оформлення проектів законів України, нормативно-правових актів Президента України, Кабінету Міністрів України, МНС та дотримання правил нормопроектної техніки (затверджені наказом МНС від 10.12.2007 р. № 851), йдеться не про конкретні різновиди актів виконавчих органів, а про власне нормативно-правові акти. З огляду на це, можливо, доцільно у пункті 4 проекту Закону України «Про нормативно-правові акти» не давати перелік актів, а вжити термін «нормативно-правові акти», який охопить усі наявні нині і можливі у подальшому правові акти. І Указ Президента, і постанова Кабміну про обов'язковість державної реєстрації нормативно-правових актів органів виконавчої влади вказують на належність до групи нормативних актів міністерств інших органів виконавчої влади і актів місцевих державних адміністрацій (однак до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів на основі пункту 6 Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правові акти місцевих державних адміністрацій не включаються!). Про них йдеться у пункті 9 частини 3 статті 6 законопроекту «Про нормативно-правові акти», який виділяє їх в окрему категорію правових актів. Така позиція, видається, ґрунтується на ієрархії нормативно-правових актів.

Нормативно закріплено, що міністерства входять до системи центральних органів виконавчої влади України. Тому їх виокремлення серед інших органів видається незрозумілим.

З огляду на наведене, пропонуємо таке формулювання аналізованого пункту 4 частини 3 статті 6 проекту Закону України «Про нормативно-правові акти»: *«нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади»*. Запропонована редакція вимагає змін і до наведених, і до багатьох інших правових документів. Досліджувану групу нормативно-правових актів у теорії права та держави називають ще відомчими, оскільки вони мають внутрішньовідомче юридичне значення (видаються з питань, віднесених включно до їх відання; поширюються на осіб, які входять до сфери їх відання<sup>95</sup>). Більш правильною видається все-таки назва, запропонована вище. Така думка ґрунтується на тому, що акти органів центральної виконавчої влади можуть мати і міжвідомчий характер, і дуже часто бути актами застосування права. І якщо обирати назву «відомчі акти», то правильніше закріплювати «відомчі і міжвідомчі акти». Крім того, термін «відомство» не зовсім вдалий, оскільки, відповідно до Указу Президента України, в системі центральних органів виконавчої влади відомств сьогодні немає. Відомчі нормативні акти, видається, є лише одним із різновидів нормативно-правових актів, що видаються центральними органами виконавчої влади. Вирізняються вони тим, що стосуються прав і обов'язків лише безпосередньо працівників цього органу, наприклад, нормативно-правовий акт Міністерства освіти і науки України про порядок зарахування осіб на педагогічні посади у вищих навчальних закладах на конкурсних засадах; такий акт за змістом не відрізняється від локальних нормативно-правових актів. Порівняно

---

<sup>95</sup> Скакун О. Ф. Теорія права і держави / О. Ф. Скакун. – К.: Алеута; КНТ; ЦУЛ, 2009. – С. 374.

більша значущість нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади, які зачіпають права та інтереси інших громадян, наприклад, видані Міністерством освіти і науки України «Типові правила прийому до вищих навчальних закладів». Тільки такі акти виконують функцію підзаконних — конкретизують і «організують» виконання законодавчих норм;

5. *Накази, постанови, розпорядження інших органів державної влади, які, відповідно до законодавства, є суб'єктами нормотворення.* До таких нормативно-правових актів можна віднести ті, які згадані в Указі Президента України № 493/92 від 03.10.1992 р. «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади» та затвердженому постановою Кабінету Міністрів України № 376 від 23.04.2001 р.» Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним». У пункті 1 Указу та 6 Постанови вказується на обов'язковість реєстрації як нормативно-правових, актів органів господарського управління та контролю. Стаття 1 Закону України № 2210-III від 11.01.2001 р. «Про захист економічної конкуренції» інформує, що органи адміністративно-господарського управління та контролю — суб'єкти господарювання, об'єднання, інші особи в частині виконання ними функцій управління або контролю в межах делегованих їм повноважень органів влади чи органів місцевого самоврядування. Отож, йдеться про делеговані акти в економічній сфері. Певне уявлення про такі акти формує стаття 15 згаданого закону — «антиконкурентні дії органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, визнаються, наприклад: «заборона або перешкоджання створенню нових підприємств чи здійснення підприємництва в інших організаційних формах у будь-якій сфері діяльності, а також установлення обмежень на здійснення окремих видів діяльності,

на виробництво, придбання чи реалізацію певних видів товарів» (частина 2 статті 15). Правові акти, що видаються органами господарського управління та контролю на виконання функцій, передбачених статтею 15, не у всіх випадках, видається, будуть, однак, нормативними. Так, «надання окремим суб'єктам господарювання ... пільг чи інших переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить або може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції» оформлятиметься правозастосувальним, а не нормативно-правовим актом. Як бачимо, знову виникає потреба вказати, що ці акти мають бути обов'язково нормативноправовими.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України № 376 від 23.10.2001 р., до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів належать акти Національного банку України. Частина 7 статті 15 Закону України № 3679-ХІУ від 20.05.1999 р. «Про Національний банк України» закріплює, що правління Національного банку України видає нормативно-правові акти Національного банку України. Оскільки Національний банк «є ... центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, цим Законом та іншими законами України», він посідає особливе місце в системі органів влади, через що його нормативні акти можуть входити саме до цієї категорії нормативно-правових актів.

Підсумовуючи, видається за доцільне не давати перелік правових актів, що можуть видаватись іншими, крім Верховної Ради, Президента, виконавчої влади, органами, а викласти цей припис у такій формі: *«нормативно-правові акти інших органів державної влади»;*

6. *Рішення референдумів.* Загальновідомо, що референдум — це спосіб прийняття народом правових документів чи вирішень найважливіших питань державного життя.

Оскільки, відповідно до статті 5 Конституції України, єдиним джерелом влади в Україні є народ, рішення, прийняті на всеукраїнському референдумі як форма волевиявлення суспільства, повинні мати найвищу силу. І якщо такі рішення мають загальну соціальну значущість і містять формально обов'язкові правила, логічним має бути їх домінування в системі нормативно-правових актів нашої держави. Як зазначає О. Г. Мурашин, пряма правотворчість – особлива форма або вид діяльності суб'єктів безпосередньо народовладдя, яка полягає у встановленні, а також зміні або скасуванні правових норм<sup>96</sup>. Результати цієї діяльності – акти прямого народовладдя. І якщо такий акт містить юридичні норми, то перед нами документ, що за змістом є нормативно-правовим актом.

Хоча перелік питань, що можуть бути предметом всеукраїнського референдуму (див. статтю 3 Закону України від 06.11.2012 р. № 5475-VI «Про всеукраїнський референдум»), вказує на потенційну наявність в актах прямого волевиявлення правових норм, видається за необхідне акцентувати на цьому. Адже на всенародний розгляд можуть виноситись і питання щодо окремої суспільно значущої події чи ситуації (наприклад, про доцільність вступу України до НАТО). Точніше говорити про рішення всеукраїнського референдуму, що мають нормативний характер. Загалом правильно позначити акти прямого волевиявлення українського народу, що встановлюють юридичні норми, так: *закони та рішення нормативного характеру, прийняті всеукраїнським референдумом*. До таких актів повинні належати рішення щодо законодавчого урегулювання питань, схвалення яких повинно супроводжуватись у подальшому обов'язковим внесенням змін до чинних законодавчих актів. В іншому разі

---

<sup>96</sup> Після втрати чинності Законом України № 1286-XII від 03.07.1991 р. «Про все-український та місцеві референдуми» юридична регламентація особливостей місцевого референдуму станом на 01.04.2014 р. відсутня.

волевиявлення суспільства (згадаймо всеукраїнський референдум 16.04.2000 р., зокрема, стосовно кількості складу Верховної ради України і обмеження депутатської недоторканності) залишиться лише думкою українців без юридичних наслідків.

Аналогічно до загальнодержавного, «місцеві акти прямого народовладдя – прийняті безпосередньо населенням відповідно до вимог законності рішення, які встановлюють, змінюють або скасовують норми права...» (за умови прийняття Закону України «Про місцевий референдум») повинні мати вищу юридичну силу щодо рішень рад, на території яких він проводиться.

Надання правовим актам нормативного характеру, що є результатом функціонування інститутів прямої демократії, статусу нормативно-правових актів зобов'язує внести зміни до Указу Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» та затвердженого постановою Кабінету Міністрів України Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним. Потребує також доповнення Закон України «Про місцеве самоврядування, в якому повинно встановлюватись верховенство і правила дії актів місцевого волевиявлення.

*7. Рішення місцевих рад та їх виконавчих органів.* Стаття 144 Конституції України надає право органам місцевого самоврядування приймати рішення, які є обов'язковими для виконання на відповідній території.

На виконання своїх завдань і функцій, в межах компетенції, визначеної ст. 26 Закону України № 280/97-ВР від 21.05.1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні», місцеві ради можуть ухвалювати і індивідуально-правові (наприклад, щодо дострокового припинення повноважень депутата ради), і нормативно-правові (встановлення місцевих податків і зборів) рішення. Індивідуально (наприклад, видача ордеру на заселення жилої площі в будинку державної організації),

і нормативно-правові (наприклад, установлення тарифів щодо оплати комунальних та транспортних послуг) рішення приймаються виконавчим комітетом сільських, селищних і міських рад із питань, передбачених статтями 27-40 указанного закону.

Отож, якщо вести мову по можливість включення до системи нормативно-правових актів України рішень місцевих рад та їх виконавчих органів, то *лише із дотриманням вимоги їх нормативного характеру*. Розмежовуючи правові акти місцевої влади, доцільно по-різному визначати момент набрання ними чинності: нормативно-правові — з моменту опублікування, правозастосувальні — з прийняття чи отримання адресатами (що законодавчо закріпити).

8. *Розпорядження сільських, селищних, міських голів, голів районних у містах, обласних рад*, відповідно до частини 8 статті 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», є актами посадових осіб місцевого самоврядування. Ознайомившись із повноваженнями сільського, селищного, міського голови (вказаних у статті 42 Закону), голів районних, обласних, районних у містах рад (визначених статтею 55 Закону), ми зауважили, що більшість із них втілюється в життя через правозастосування. Правотворчі повноваження цих суб'єктів мінімальні. Тому відносити цю групу правових актів до нормативно-правових можна лише за умови *нормативності*.

Окрім названих і проєктованих на законодавчому рівні різновидів нормативно-правових актів (таких, які мають входити до їх системи), науковці вирізняють і нормативно-правові акти локального характеру — накази керівників державних підприємств, установ, організацій; комерційних формувань (наприклад, статути чи правила внутрішнього розпорядку). За своїми характеристиками такі акти певним чином наділені ознаками нормативно-правових — містять норми (формально обов'язкові правила поведінки) певного не персоніфікованого кола суб'єктів, не вичерпуються

кількістю застосувань. Водночас вони створюються суб'єктами, які у принципі не належать до категорії правотворчих; стосуються винятково осіб, які пов'язані правовідносинами лише з конкретним підприємством, установою, тощо; дуже часто є результатом спільної волі працедавця і працівників, тобто є своєрідною формою договору (згадаймо передбачену статтею 142 Кодексу законів про працю України вимогу про затвердження правил внутрішнього трудового розпорядку трудовим колективом за поданням власника або уповноваженого ним органу). Можливо саме через ці моменти у нормативно-правових актах України, які регламентують питання реєстрації нормативно-правових актів, і проекті Закону України «Про нормативно-правові акти» вказані локальні акти нормативного характеру не згадуються. Що робити у цій ситуації? Локальні нормативно-правові акти, з огляду на те, що вони закріплюють важливі соціально-економічні та інші права громадян України, можна віднести до системи нормативно-правових актів України, якщо буде розроблено ефективний механізм їх реєстрації за особливою процедурою у місцевих управліннях юстиції.

Система нормативно-правових актів пов'язана з їх ієрархією залежно від юридичної сили. Першу спробу змодельовати і нормативно закріпити ієрархічно упорядковану систему нормативно-правових актів України зроблено в проекті Закону України «Про нормативно-правові акти». Погоджуючись із запропонованою у статті 7 законопроекту вертикальною структурою нормативно-правових актів України, видається за доцільне доповнити її окремими складовими.

Як ми зазначали, можливо, варто на друге, після Конституції України, місце поставити закони та рішення нормативного характеру, прийняті всеукраїнським референдумом. І у випадку виникнення суперечностей (колізій) між законом, прийнятим на референдумі, і законом, ухваленим парламентом, вищу юридичну силу матиме перший. В іншому разі може виникнути



ситуація, коли приписи нормативно-правового акта як волевиявлення українського народу уступатимуть приписам нормативно-правового акта Верховної Ради України.

Ще одне дискусійне питання в контексті зазначеного — співвідношення нормативних результатів референдуму з Основним Законом (ми згадували результати референдуму в Україні 2000 року щодо кількісного складу Верховної Ради України). Що «сильніше»: норма, що відображає волю більшості українського народу, чи конституційна норма, прийнята, нехай і кваліфікованою, більшістю парламенту (за винятком внесення змін до розділів I, III, XIII Конституції), який обраний цим народом і має представляти його інтереси? Напевно, норма, що є результатом всенародного волевиявлення. Але у такому випадку закони і рішення всеукраїнського референдуму, що стосуються конституційних положень, змінюють, доповнюють і конкретизують їх, треба ставити на перше місце в ієрархічній системі нормативно-правових актів в Україні. Зважаючи на верховенство основного Закону, найімовірніше, ні. Однак пункт 1 частини 1 статті 7 проекту Закону України «Про нормативно-правові акти» треба викласти у редакції, яка забезпечить верховенство влади народу: *«Конституція України В системі нормативно-правових актів України має найвищу юридичну силу. Закони про внесення змін до Конституції України, закони і рішення, прийняті референдумом, які змінюють конституційні норми, є невіддільною частиною Конституції України».*

На основі наведеного можна запропонувати систему нормативно-правових актів України, яка повинна отримати закріплення у проекті Закону України «Про нормативно-правові акти» (див. пункт 2 Пропозицій з удосконалення зазначеного проекту (додаток 20, далі Пропозицій)).

Не входять до системи нормативно-правових актів, однак впливають на їх ієрархічну вертикаль, на думку розробників проекту Закону України «Про нормативно-правові акти»,

чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Необхідність нормативного закріплення ієрархії нормативно-правових актів України за їх юридичною силою є сьогодні ще одним дискусійним науково практичним питанням. Існує позиція, що додаткове регулювання у Законі України «Про нормативно-правові акти» питання ієрархії є непотрібним і шкідливим<sup>97</sup>. Ми не погоджуємось із цим підходом. Така необхідність, на нашу думку, диктується насамперед юридичною практикою, наприклад, для подолання колізій між юридичними нормами.

Чітке та належне нормативне закріплення системи нормативно-правових актів України матиме не лише теоретичне, а й практичне значення; слугуватиме одним із засобів забезпечення ефективного правового регулювання суспільних відносин. Юридичне визначення системи нормативно-правових актів України і їх ієрархії має поєднуватись із внесенням змін до інших нормативно-правових актів, що регламентують нормотворчі процедури, насамперед оприлюднення, реєстрацію та набрання чинності нормативно-правовими актами.

Необхідно також підтримати позицію О. В. Рогачової, яка вважає, що безсистемність законодавства України має бути подолана, для чого необхідно вести роботу, орієнтовану на наукове обґрунтування загальних засад класифікації законодавства, прийняти загальнодержавний Класифікатор нормативно-правових актів України<sup>98</sup>.

---

<sup>97</sup> Мірошніченко А. М. Чи потрібний Закон України «Про нормативно-правові акти»? / А. М. Мірошніченко, Ю. Ю. Попов // ФЛ. — 2009. — № 1. — С. 362-364.

<sup>98</sup> Богачова О. В. Законотворчий процес в Україні: проблеми вдосконалення: дис. ... д-ра юрид. Наук: 12.00.01 / О. В. Богачова. — К., 2006. — С. 47-49. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [www.mydisser.com/dfiles120977833](http://www.mydisser.com/dfiles120977833)

# РОЗДІЛ ІХ

## ПРАВОТВОРЧИСТЬ

*Те, що завжди справедливе і добре,  
є правом.*

*П. Юлій*



### § 1. ПРАВОТВОРЕННЯ І ПРАВОТВОРЧИСТЬ (НОРМОТВОРЧИСТЬ)

**С**учасний світ неможливо уявити без права, без його регулятивних властивостей, оскільки динамічний розвиток суспільних відносин вимагає їх унормування за допомогою соціальних регуляторі, суттєве місце серед яких належить правовим нормам.

У той же час, право не виникає на пустому місці, його формування відбувається відповідно до соціальних потреб і у відповідності до чітко регламентованого процесу. Правотворчість є важливим етапом створення, зміни та скасування правових норм. Слово «творчість» завжди виступає як доволі складна, нешаблонна діяльність, результатом якої є створення об'єктів духовної або матеріальної культури. Право також є культурним досягненням людства, у зв'язку з цим процес його створення теж розглядається як творчість, що передбачає нешаблонність, відсутність механістичності, автоматизму при створенні нових правових норм. Тобто йдеться про те, що нові норми повинні бути максимально соціально корисними та відповідати потребі в оптимальному унормуванні суспільних відносин, прискіпаючи негативні прояви та сприяючи прискоренню

динаміки розвитку корисних соціальних процесів (наприклад, розвитку ринкової економіки з інвестиційно-привабливим кліматом). Особливого значення це набуває при створенні законів, які регулюють всі найважливіші суспільні відносини. У зв'язку з цим закони не можна штампувати, виробляти як продукцію матеріального світу, автоматично копіювати іноземні зразки, бездумно трансплантуючи їх на наш ґрунт.

Таким чином, перед тим, як створювати, замінювати чи скасовувати правові норми, має виникнути усвідомлена відповідна соціальна потреба, тобто виникнення, зміна чи припинення важливих з точки зору суспільства та держави суспільних відносин. З огляду на взаємозв'язок процеси правотворчості з процесом зміни структури суспільних відносин, виділяють більш широку категорію, яка всі ці процеси охоплює, а саме категорію правоутворення. Як видно, слово «утворення» свідчить про появу чогось, що відбувається об'єктивно та на що слід відповідним чином реагувати. У випадку з правоутворенням це пов'язана з процесом виникнення нових суспільних відносин, що мають об'єктивний характер, та не залежать від волі правотворчих органів, на які останні повинні відреагувати у вигляді ухвалення нових правових норм.

Під правоутворенням можна розуміти складний процес, що охоплює виникнення, зміну чи припинення важливих з точки зору суспільства та держави суспільних відносин, що породжує зміни у структурі правосвідомості, кінцевим результатом чого є ухвалення, зміна чи скасування правових норм, спрямованих на регулювання названих суспільних відносин.

Отже, правоутворення включає:

- 1) виникнення, зміну чи припинення суспільних відносин, які потребують правового урегулювання. Наприклад, виникнення та розповсюдження комп'ютерів

- спричинило виникнення нових злочинів, що можуть учинятися за їх допомогою (кіберзлочинність);
- 2) зміни у структурі правосвідомості. Зміна суспільних відносин усвідомлюється людьми та впливає на правосвідомість, яка може реагувати на це різним чином. Тобто люди на свідомому рівні починають розуміти потребу в упорядкуванні нових суспільних відносин з метою забезпечення прав і свобод людини та громадянина, соціальної стабільності тощо. З одного боку вони можуть уявляти на рівні думок, яким чином і що слід врегулювати (наприклад, розуміючи, що певні діяння, які почали вчинятися за допомогою комп'ютерів, мають суспільно небезпечний характер, то на рівні правосвідомості починає формуватися бачення необхідності в ухваленні нового кримінального закону, яким слід криміналізувати названі діяння). З іншого ж боку, люди, розуміючи це можуть вимагати ухвалення таких кримінальних законів від парламенту шляхом його пікетування, можуть самі підготувати проекти таких законів та розмістити їх у засобах масової інформації, у мережах Інтернет, у наукових виданнях тощо. Крім того, така зміна правосвідомості може відбутися у парламентарів, які можуть не тільки самостійно їх розробити, але й, будучи суб'єктом законодавчої ініціативи, внести їх на розгляд до парламенту. Тобто правосвідомість, ураховуючи об'єктивні фактори виникнення, зміни чи припинення суспільних відносин, визначає потребу у правовому їх унормуванні за допомогою правотворчості;
- 3) правотворчість як складова процесу правоутворення, визначає кінцевий його результат. У межах правотворчості відбувається ухвалення, зміна чи скасування правових норм, відповідно до виникнення, зміни чи припинення суспільних відносин, що пройшло крізь призму

правосвідомості. Наприклад, відбувається ухвалення нового закону, яким вносяться зміни до кримінального кодексу та встановлюється кримінальна відповідальність за вчинення комп'ютерних злочинів.

Таким чином, правоутворення є більш широкою категорією, яка передбачає урахування як об'єктивних (виникнення нових суспільних відносин), так і суб'єктивних факторів (зміна правосвідомості, розробка проекту закону, ухвалення закону чи внесення до нього змін). Комплексне проектування закону, ухвалення закону чи внесення для створення таких правових норм, які будуть відповідати суспільним потребам, а відповідно будуть мати максимально ефективний регулятивний вплив.

У багатоманітній і динамічній правовій сфері суспільства правотворчість посідає провідне місце. Це пояснюється тим, що саме правотворчість дає життя праву, породжує, формує й оформлює його. Тому є зрозумілим величезний суспільний інтерес до правотворчості. Отже, **правотворчість** — *форма владної діяльності уповноважених суб'єктів (перш за все держави), спрямованої на утворення нормативно-правових актів, за допомогою яких у чинну юридичну систему запроваджуються, змінюються чи скасовуються правові норми.*

За результатами правотворчої роботи — якістю законів та інших нормативних актів — роблять висновок про державу в цілому, ступінь її демократичності, цивілізованості, культурності. Людське суспільство завжди потерпало через брак точних і довершених рішень, такої діяльності органів держави, в результаті якої створюються норми права, правила поведінки громадян і організацій.

Підвищення якості правових рішень, зниження до мінімального рахунку неефективних нормативних актів — постійне завдання законодавця. Власне, цим пояснюється теоретичне і практичне значення вивчення проблем, які

пов'язані з процесом створення норм права. Закони необхідні для людей, суспільства, і не можна допускати прийняття поспішних, непродуманих нормативно-правових рішень, адже будь-яка помилка законодавця тягне невинуваті матеріальні затрати, порушення інтересів громадян. Можна привести чимало фактів із вітчизняної практики, коли наша економіка, соціальна і духовна сфери потерпали через непродумані, науково не обґрунтовані нормативно-правові рішення. Наприклад, «Закон про економічну самостійність України» був радше символічною даниною часу боротьби за незалежність, ніж документом конкретної дії. Світова практика також має приклади помилок законодавчих органів. Достатньо навести факт законодавчої заборони в США виробництва і вживання алкоголю в період великої депресії, що викликало зростання контрабанди, мафії і злочинності в цілому.

Може скластися враження, що знання основ правотворчості корисні лише для тих, хто її здійснює, — депутатам парламенту, членам уряду та ін. Проте це не так, оскільки створення правових норм — один із напрямків діяльності, притаманний не тільки державним органам та органам місцевого самоврядування. А тому юристи, випускники юридичних вузів повинні до тонкощів знати теорію й практику правотворчої роботи.

*Правотворчість* — це особлива функція держави, інших уповноважених суб'єктів, правова форма, правова «оболонка» їх діяльності. Наприклад, парламент затверджує державний бюджет. Розглядаючи його по суті, аналізуючи всі статті доходів і витрат країни, він практично завершує процес прийняття закону про державний бюджет.

Таким чином, «акт правотворчості» має два значення. Це діяльність компетентних суб'єктів щодо видання норм права, а також результат такої діяльності, який виражений у вигляді юридичного документа, закону тощо. Одна

з важливих характеристик правотворчості полягає в тому, що це діяльність, пов'язана з прийняттям, виданням норм права, які є обов'язковими для тих, кому вони адресовані.

Зміст і значення правотворчості полягає в тому, щоб вибрати такий варіант регулювання, юридичної регламентації, який би повною мірою відповідав поставленій меті. При цьому слід враховувати закономірності розвитку суспільства, сприятливі об'єктивні і суб'єктивні умови для прийняття нормативного акта, а також вибір оптимальної правової форми владного рішення (закон, указ, постанова, статут, регламент тощо).

Правотворчість характеризується такими **ознаками**:

- 1) є, переважно, діяльністю державних інституцій;
- 2) має організаційну спрямованість;
- 3) відображається в утворенні нормативно-правових актів, що містять норми права чи скасовують, змінюють їх;
- 4) суворо регламентується правовими нормами.

Держава веде свою законотворчу політику на основі вивчення потреб суспільства і пізнання тенденцій суспільного розвитку. Основними імпульсами щодо створення закону чи іншого нормативного правового акта є суспільно значуща проблема, гостра соціальна ситуація, невирішення питань, тобто те, що має велике значення для більшості людей, для держави в цілому. Мистецтво правотворчості в тому і полягає, щоб, по-перше, вчасно, а по-друге, точно, адекватними правовими засобами відреагувати на суспільний «виклик», «зняти» гостроту ситуації. Історія права знає приклади як вдалих нормативно-правових рішень (Французький цивільний кодекс 1804 р., який діяв практично два століття), так і рішень помилкових, поспішних (в 1927 р. Туреччина запозичила Швейцарський цивільний кодекс, яким, зокрема, усувалась багато- шлюбність. Мусульманське населення Туреччини не було готовим до цього, що і викликало невдоволення багатьох верств турецького суспільства).



Головна роль у визначенні часу прийняття, змісту і форми правового рішення повинна належати правовій науці. Власне, наука володіє таким пізнавальним інструментом, який дозволяє безпомилково виявити предмети суспільного розвитку і юридичні засоби їх вирішення. Зрозуміло і те, що рівень розвитку тієї чи іншої держави впливає на зміст прийнятих законів. Якщо для США актуальною є боротьба за безпеку на автостадах, а також за чистоту навколишнього середовища, то для України головним є захист прав людини і громадянина, боротьба з організованою злочинністю, корупцією, тіньовою економікою та ін. Серед **основних факторів**, що формують основу оптимального та ефективного здійснення правотворчої діяльності, активно-творчого, випереджаючого впливу правових актів на динаміку суспільного розвитку, необхідно виділити:

*економічні фактори* — матеріальні умови життя суспільства, зумовлені рівноправним існуванням різних форм власності, свободою підприємництва;

*політичні фактори* — великий вплив на правотворчу діяльність здійснює політична обстановка у країні, наприклад, взаємодія різних прошарків суспільства і груп населення, парламентських фракцій, рівень активності різних політичних партій, рухів та громадських об'єднань;

*соціальні фактори* — принципове значення при розробці нормативних актів має також ступінь піклування суспільства і держави про особу, її інтереси і потреби, про охорону та гарантування її прав і свобод;

*національні фактори* — у багатонаціональній державі процес формування норм права визначається переважно існуючими взаємовідносинами, формами співробітництва між націями і народностями, що живуть у країні, турботою щодо їх рівноправності та вільного розвитку;

*зовнішньополітичні фактори* — міжнародне становище держави, рівень та характер взаємовідносин з іншими

державами і міжнародними організаціями також здійснює суттєвий вплив на правотворчість;

*ідеологічні фактори* — ідеологічна база права, правосвідомість громадян і суспільства в цілому, ступінь її впровадження у суспільну свідомість, правові ідеї, спрямовані на подальший розвиток законодавства.

З іншого боку, всі фактори правотворчості можна поділити на три групи: фактори, що визначають предмет правового регулювання; фактори, що виражають позиції учасників правотворчої діяльності; фактори власне юридичного характеру.

Класифікація факторів за характером впливу дає змогу виділити насамперед ті, котрі перебувають поза правовою системою. Нагадаємо ще раз про економічні, політичні, соціальні та інші фактори як своєрідні об'єктивні умови розвитку і зміни законодавства. Вивчення існуючих процесів та їх тенденцій дає можливість своєчасно відчутти необхідність правових змін. Більшість із цих факторів набувають значення правостворюючих, оскільки в них зароджується і виявляється об'єкт майбутнього регулювання. Важливо правильно оцінити цей об'єкт і вміло обрати предмет і метод правового регулювання. За своїм впливом на правові акти можна виділити «нормальні» фактори, що сприяють спокійній та ритмічній правотворчості, «відхиляючі», «нормативно-надзвичайні», «форс-мажорні». З кожним із них пов'язаний той чи інший ступінь ризику в прийнятті й реалізації актів прямого народовладдя.

Вельми важливо визначити радіус дії різних факторів. На жаль, поки що це не вдається зробити. Досить часто виявлені суспільні потреби отримують неадекватне правове вираження. Інколи досить поспішно відкидаються попередні акти, або навпаки, зміни обмежуються лише частковим виправленням правового статусу окремих суб'єктів.

Звернемо увагу на часові характеристики факторів. Одні з них діють постійно, наприклад, стосовно устрою та орієнта-

ції влад, ставлення населення до закону тощо. Інші фактори діють недовго.

Окрім об'єктивних факторів, що впливають на правову систему зовні, потрібно враховувати фактори її власного внутрішнього розвитку. В них знаходять своє вираження властиві правовій системі принципи побудови і функціонування, внутрішні системні зв'язки та залежності. Ігнорування або слабке їх використання під приводом явного пріоритету об'єктивних факторів робить законодавство внутрішньо суперечливим і структурно непорядкованим.

До внутрішніх факторів можна віднести й ті з них, які мають певну процесуальну дію. Одні з них проявляють себе на стадії зародження, підготовки й прийняття рішень. До них належать вимоги громадської думки, вплив різних політичних сил, наслідування правовим стандартам зарубіжних держав та ін. Багато залежить від розуміння правових актів населенням, їх підтримки або відхилення, опору опозиції, ретельності посадових осіб і органів, громадян, засвоєння мети правових актів та їх правильного застосування.

## § 2. ПРИНЦИПИ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Правотворчість повинна будуватися на раціональних, прагматичних, позбавлених будь-якої ідеології ефективних принципах. Питання щодо принципів не несе абстрактно-теоретичного характеру, його розробка в теорії права позитивним чином впливає на практику створення юридичних нормативних документів. Додержання принципів правотворчості допомагає уникати помилок, знижує вірогідність створення неефективних правових норм, сприяє підвищенню правової культури населення і юридичних осіб. Отже, принципи правотворчості — це керівні, основоположні ідеї, що обумовлюють єдність та загальну спрямованість правотворчої діяльності.

Розглянемо найбільш важливі з них.

**Принцип законності** полягає в тому, що розробка і прийняття нормативно-правових актів повинна проходити з дотриманням правової процедури і не виходити за межі компетенції суб'єктів, які їх приймають. До цього принципу долучається вимога відповідності нормативних актів конституції країни і чинному законодавству.

**Принцип науковості** говорить про те, що підготовка й прийняття проекту нормативно-правового акта здійснюється за участю представників різних наук. Без сумніву, що діяльність вчених-юристів має важливе значення для успіху законотворчої роботи. Вчені відіграють важливу роль на всіх етапах підготовки нормативних актів — від розробки концепції нормативного акта, з'ясування потреби в правовому регулюванні тих чи інших суспільних зв'язків (наприклад, через соціологічне дослідження, спостереження та аналіз) до визначення способу і типу правового регулювання і вибору моменту прийняття нормативного акта (помилки в цьому питанні небезпечні).

**Принцип демократизму.** В демократичному суспільстві правотворчість повинна мати справді демократичну основу, яка забезпечується участю громадян у розробці правових актів. Кожний громадянин, висловлюючи свою думку, має право взяти участь у цьому процесі одноособово або у складі певного колективу. Громадяни можуть входити до спеціально створених із цією метою різних робочих груп, брати участь у проведенні перевірок, зборі матеріалів для підготовки проектів нормативних актів. Для складання текстів проектів можуть бути залучені спеціалісти з тієї чи іншої галузі.

Реальна участь громадян у розробці правових актів свідчить про демократизм цього процесу і дає можливість узагальнювати і враховувати волю та інтереси громадян, їх думку, пропозиції щодо зміни та покращання проектів; дає змогу встановлювати, попереджати й усувати різні помилки,

слабкі, невдалі формулювання проєктів і приймати всебічно обґрунтовані та ефективні правові акти; своєчасно змінювати чи скасовувати застарілі акти, що гальмують суспільний розвиток; допомагає виявляти нагальні суспільні потреби, що потребують якнайшвидшого правового регулювання та виробляти нові, більш досконалі рішення. Вбачається за доцільне також визначати і законодавчо закріпити перелік питань, із яких нормативно-правові акти можуть бути прийняті лише після їх обговорення громадянами.

Важливе значення для демократизації та розширення способів участі громадян у процесі правотворчості має: вдосконалення методики вивчення громадської думки; більш уважне ставлення до пропозицій і зауважень громадян, своєчасний їх розгляд, узагальнення та облік при розробці правових актів; подальше зростання освіченості, загальної та правової культури населення, що сприятиме компетентній участі його у правотворчості; розширення юридичних гарантій і правових можливостей безпосередньої участі громадян у розробці правових актів та ін.

Демократизм вироблення та прийняття правових актів неможливий без **гласності** — відкритого характеру такої діяльності, широкої та систематичної інформації про неї. Гласність процесу правотворчості характерна для всіх її основних стадій — заходів із підготовки проєктів, попереднього обговорення проєктів та прийняття правових актів, широкого інформування громадян про прийняті акти та їх реалізацію.

**Принцип системності й узгодженості** означає послідовність у правотворчості, взаємозв'язок і взаємодію законодавчих актів, обов'язкову узгодженість кожного нормативного акта з нормами Конституції, іншими законами, актами відповідної галузі права з нормативно-процесуальними та ратифікованими міжнародно-правовими актами. В Конституції України цей принцип відбивається у ст. 8, яка проголошує верховенство Основного Закону в системі

нормативно-правових актів, а також встановлює їх підпорядкованість один одному.

**Принцип наступності** означає, що нормативно-правові акти не можуть створюватись на пустому місці, їхньому прийняттю повинно передувати ретельне виявлення та аналіз того позитивного, що притаманне законодавству, з метою використання цього досвіду при прийнятті нового акта прямого народовладдя.

**Принцип професіоналізму.** Останнім часом стає більш зрозумілим, що недостатнє врахування цієї потреби в правотворчому процесі має негативні наслідки, позначається на якості підготовлених і прийнятих нормативно-правових актів. У першу чергу це стосується вищих державних органів, зокрема депутатів Верховної Ради. Враховуючи, що вони працюють на професійній основі, важливо навчити їх усім тонкощам законодавчого процесу. Велика роль науки в реалізації цього принципу, оскільки саме вона допомагає знайти найбільш допустимі правові форми, представляє альтернативні проекти нормативних актів, які враховують різні інтереси в суспільстві, дає можливість провести науковий експеримент.

**Принцип чіткої диференціації правотворчих повноважень.** Реалізація цього принципу має велике значення в умовах державноорганізованого суспільства на ідеях розподілу влад. Будь-яке «перетягання ковдри» загрожує нестабільністю, зростанням правового нігілізму в суспільстві, можливими соціальними і економічними стресами.

**Принцип планування.** В сучасних умовах побудови правової держави України для досягнення визначеної мети планування правотворчого процесу має важливе значення в силу необхідності концентрації зусиль на пріоритетних законодавчих роботах. Планування допомагає уникнути непередуманого правотворення, ліквідувати дублювання і зосередити свої зусилля на створення умов для підготовки

документів високої якості, провести підготовчі заходи, що містять консультування з провідними вченими і науковими закладами, врахувати їх плани тощо.

**Своєчасність правотворчості** — це, як відомо, одна з необхідних умов забезпечення високої якості правових актів. У юридичній регламентації діяльності правотворчих суб'єктів поняття своєчасності означає необхідність оперативно приймати відповідні акти, аби вони відповідали обставинам, у яких будуть реалізовуватись, перетворюватись у практику.

**Принцип використання правового досвіду** передбачає, що всі щойно розроблені акти повинні спиратися на уже відомий позитивний правовий досвід держав і цивілізації в цілому.

Останнім часом широко використовується світовий правотворчий досвід, все найкраще з накопиченого і досягнутого світовою юридичною думкою й юридичною практикою.

**Зв'язок із практикою** як принцип правотворчості виражає завдання постійно відстежувати суспільні процеси, орієнтуватися на практику застосування вже чинних правових актів, вчасно усувати існуючі прогалини, залучати все краще, що пропонується правозастосовчими органами.

**Принцип гуманізму**, тобто формування нормативно-правових актів на основі загальнолюдських цінностей, природних прав людини, створення умов і механізмів їх втілення у життя.

**Технічна досконалість** правових актів передбачає широке використання вироблених юридичною наукою й апробованих правотворчою практикою способів та прийомів підготовки й оформлення нормативних текстів, правил законодавчої техніки, що мають бути обов'язковими для суб'єктів безпосередньої демократії. Велика увага має приділятися формі викладення акта, розміщенню його структурних частин, стилю та мові. Необхідно прагнути до того, щоб акти були прості й зрозумілі, логічні й виразні та зберігали б при цьому всю глибину нормативних приписів.

### § 3. МЕТОДИ ТА СТАДІЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Звернемося тепер до основних методів правотворчості. Правові норми створюються кількома шляхами із застосуванням різних прийомів встановлення, оновлення та скасування раніше прийнятих норм.

Отже, методи правотворчості й розрізняються насамперед залежно від того, як створюються правові норми: безпосереднім виданням загального правила або іншим шляхом — із застосуванням проміжних ланок між вираженням волі суб'єкта право-творчості й встановленням норми права. За цим критерієм і розрізняються **основні методи правотворчості**, що відомі історії як нормотворчість та санкціонування звичаю. До першого належить встановлення правових норм шляхом *прийняття нормативного акта*. До другого слід віднести *санкціонування суб'єктами правотворчості інших соціальних норм* (зокрема звичаю).

У такому випадку вказані суб'єкти не виробляють змісту правових норм, а, умовно кажучи, погоджуються з іншими соціальними нормами, що утворилися і мають місце в суспільстві.

У процесі підготовки та прийняття актів правотворчості розрізняють окремі засоби встановлення, зміни та скасування правових норм — правотворчі прийоми. Ці засоби склалися в результаті розвитку самого права як цілісної системи норм, коли нові положення змінюють застарілі, зачіпають сумісні сфери регулювання, потребуючи їх зміни та ін.

Тут ми не торкаємося лише законодавчо-технічних прийомів зміни редакції правових актів, визнання актів такими, що втратили силу, їх поширення, оскільки різні технічні засоби можуть застосовуватися для досягнення однакових правових результатів. Мова ведеться насамперед про теоретичне розуміння основних прийомів, якими можна створювати норми, тобто вносити різні зміни до змісту чинного права.



На наш погляд, усі зміни змісту правового регулювання можуть бути зведені до таких трьох основних видів:

1. Встановлення нових правових норм із питань, що ще не вирішені ще в законодавстві.

2. Скасування правових норм, що припиняють правове регулювання.

3. Заміна раніше прийнятих норм новими, що вводять нове регулювання замість старого. Сюди належить найбільша кількість правових актів: починаючи від прийняття нових конституцій та кодексів і закінчуючи заміною окремих норм кодексів та актів поточного законодавства новими нормами.

Саме тому в юридичній літературі побутує думка щодо трьох «функцій» правотворчості: а) функція оновлення нормативного матеріалу, під якою маються на увазі нормативні приписи поточної правотворчості; б) функція усунення прогалин, яка здійснюється у зв'язку з допущеними помилками, неповнотою регулювання та ін.; в) функція упорядкування правового матеріалу.

Будь-який вид організаційної діяльності відбувається в певних процесуальних рамках, має свою особливу процедуру, розпадається на певні етапи. Чим більше розроблена і досконала така процедура, тим ефективніше можна впливати на розвиток суспільних відносин. Є своя особлива процедура і у сфері правотворчості. Без встановлення певного порядку правотворчості і чіткого втілення його у життя неможливо своєчасно, з наукових позицій впливати на законодавство, підвищувати його ефективність, здійснювати засади законності у правотворчій діяльності.

Отже, звернемося до **правотворчого процесу** — *юридично встановленої процедури діяльності суб'єктів правотворчості, порядку формування і закріплення їх волі у загальнообов'язкових юридичних приписах, упорядкованої системи стадій діяльності зі встановлення, зміни чи скасування правових норм.*

Становлення правової системи відбувається не одночасно, а шляхом створення окремих нормативних актів. І цілком справедлива думка, що нормативний акт — це завершальна ланка і безпосередній юридичний результат правотворчості. Тому правотворчий процес зовні виступає у вигляді послідовних стадій підготовки, обговорення, прийняття та оприлюднення окремих нормативних актів. Кожний новий акт є самостійним елементом правової системи.

Правотворчий процес — це певний офіційний порядок здійснення юридично значущих дій. І він починається лише з того моменту, коли справа створення нормативного акта стає на правову основу, коли виникають правовідносини з приводу його підготовки та прийняття. Це обов'язок (можливість) підготувати, обговорити та погодити проект, внести його на розгляд правотворчого суб'єкта і його право розглянути проект та винести щодо нього відповідне рішення та обов'язок оприлюднити (опублікувати) прийнятий акт та ін. Правовідносини, що виникають при цьому, носять як державно-правовий, так і адміністративно-правовий характер (наприклад, доручення підлеглому органу підготувати проект).

Із вищевикладеного випливає, що пропозиції (зауваження) окремих громадян щодо вдосконалення правової основи державного і громадського життя, різні думки, міркування, що висловлюються громадськістю у засобах масової інформації та інше, ще не свідчать про початок правотворчого процесу, оскільки на їх підставі не виникають процесуальні правові відносини з підготовки відповідного проекту. Подібні пропозиції, документи і матеріали складають соціально-політичні передумови та підстави для початку правотворчої діяльності.

Не можна вважати початком правотворчого процесу і виконання офіційного доручення вивчення питання про необхідність прийняття нових правових норм у певній сфері суспільних відносин або про зміну чинних, якщо воно обмежується підготовкою не проекту, а доповідної записки,

довідки чи іншого документа про необхідність прийняття відповідного акта. Такі дії не носять правотворчого характеру і не вважаються етапом створення проекту. В процесі їх здійснення виробляються лише матеріали, на підставі яких потім приймається рішення про початок роботи над ним.

Правотворчий процес розпочинається з прийняттям офіційного рішення про підготовку проекту нормативного акта. В якій би формі таке рішення не було б виражене, воно є певним юридично значимим актом, що утворює права та обов'язки. Саме цей акт владно встановлює конкретний юридичний стан, визначає межу між порушенням питання про підготовку проекту і початком його створення. Із прийняттям рішення про підготовку проекту (юридичний факт) виникає деяке правовідношення з приводу його розробки, і з цього моменту всі дії щодо створення нормативного акта якісно відрізняються від попередніх дій, що становили не процес правотворчості, а умови та підстави, які передували йому.

Однак вищезазначене зовсім не означає, що кожна конкретна дія після прийняття рішення про підготовку проекту нормативного акта процесуально визначена. Адже усі дії, які прямо не спираються на правову норму, а лише вважають за свою основу досвід, традиції, мають юридичне значення в тому розумінні, що вони здійснюються у межах правовідносин із підготовки та офіційного прийняття нормативного акта, що вся сукупність таких дій та їх кінцевий результат — це виконання юридичного обов'язку підготувати проект.

Правотворча діяльність кожного з суб'єктів правотворчості має свої особливості. Проте це не виключає можливості теоретично виділити загальні для всіх суб'єктів стадії правотворчого процесу.

На нашу думку, під **стадією правотворчого процесу** слід розуміти *самостійний етап процедур, організаційно відокремлений комплекс тісно пов'язаних між собою дій, які спрямовані на створення певного нормативного акта.*

Завершення відповідної стадії правотворчого процесу свідчить про те, що робота над створенням нормативного акта переходить на новий самостійний етап. На кожній новій стадії виникає нова якість майбутнього акта. Стадія правотворчого процесу завжди виступає етапом діяльності з підготовки і надання офіційного значення нормативному акту. У правотворчому процесі, як уявляється, можна виділити **дві основні стадії**.

*Попереднє формування проекту нормативного акта.* Тут розробляється своєрідна його модель, формулюються пропозиції щодо того, як її доцільно побудувати. Ця стадія складається з дій, які безпосередньо не породжують правових норм. Вони утворюють основу для наступних стадій, що мають вирішальне правотворче значення, виступають підготовчими передумовами для прийняття акта.

*Офіційне надання юридичної сили правовим нормам.* На цій стадії проект нормативного акта перетворюється у правовий акт, що має загальнообов'язковий характер. Таку якість йому може надати тільки діяльність суб'єкта, уповноваженого на створення правових норм. До вказаної стадії входить і доведення прийнятого нормативного акта до відома виконавців, офіційне його оприлюднення (опублікування). Ця діяльність також є стадією, необхідною для створення нормативного акта, і має офіційне значення для встановлення правових норм. Офіційне оприлюднення (опублікування) забезпечує презумпцію знання юридичної норми, уведення прийнятого правового акта до загальної системи правового регулювання, реальне його здійснення. Нормативний акт не може по-справжньому діяти, якщо немає офіційних дублікатів, ідентичних оригіналу. Офіційне опублікування, у процесі якого створюються такі дублікати, формально засвідчує, що цей акт прийнятий і діє. За допомогою опублікування розповсюджується офіційний текст такого акта.

Кожна з основних стадій поділяється на ряд самостійних етапів. Стадія створення проекту нормативного акта полягає у прийнятті рішення про розробку проекту та підготовку його тексту. Стадія офіційного надання йому юридичної сили, у свою чергу, складається з двох окремих етапів: офіційного схвалення проекту й прийняття нормативного акта та офіційного оприлюднення (опублікування) прийнятого акта.

До етапу офіційного схвалення проекту акта, на нашу думку, входить: а) передача проекту на розгляд суб'єкта правотворчості, розгляд проекту; б) обговорення ним проекту; в) прийняття офіційного рішення щодо проекту нормативного акта. Треба зазначити, що наведені стадії найбільш чітко і повно проявляються у правотворчій діяльності державних органів. Адже демократична природа правової держави вимагає, щоб у діяльності її органів при підготовці та виданні будь-якого нормативного акта обов'язково були присутні у певній формі усі вищезгадані та деякі інші стадії. Це виступає надійною гарантією прийняття належної якості нормативних актів, ретельності відпрацювання їх юридичної форми.

Прийняття рішення про підготовку акта — це початок правотворчого процесу, його перша самостійна стадія, що може здійснюватися у різних формах.

По-перше, таке рішення може бути дорученням вищестоящого органу нижчестоящому розробити проект конкретного акта. В цьому випадку підготовка проекту стає обов'язком відповідного органу.

По-друге, рішення про підготовку проекту може прийняти за власною ініціативою орган, на який покладений загальний юридичний обов'язок підготовки проектів нормативних актів.

По-третє, правотворчий орган може прийняти рішення доручити підготовку проекту спеціально створеній ним комісії або робочій групі.

По-четверте, обов'язок підготовки проектів нормативних актів може заздалегідь передбачатися планом підготовки проектів.

Після прийняття рішення про розробку нормативного акта розпочинається нова самостійна стадія правотворчого процесу — підготовка проекту. Важливість цієї стадії зрозуміла: від того, наскільки добре буде організована робота щодо створення проекту нормативного акта, багато в чому залежатиме якість цього акта, оптимальність та своєчасність його приписів, повнота регулювання, точність та ясність формулювань. Виходячи з теорії та практики правотворчості, уявляється можливим визначити певні вимоги до створення проектів нормативних актів.

1. Проект має відповідати потребам розвитку суспільства. Додержання цього правила, здається, настільки важливим, що воно мусить бути юридично закріплене, аби не допускати появи непотрібних актів. Необхідна ретельна перевірка та обґрунтування наявності реальних можливостей, матеріальних, трудових та інших ресурсів для здійснення заходів, передбачених у проекті.

2. Пропонований проект повинен мати оптимальні нормативні рішення, які б впливали на суспільні відносини найбільш ефективним методом при найменших негативних побічних результатах. У проекті має бути запропонована зовнішня форма нормативного акта.

3. Проектом має бути враховане місце майбутнього акта в єдиній правовій системі, його роль як нового компонента загального регулювання суспільних відносин.

Підготовку проекту нормативно-правового акта, як окрему стадію прямого правотворчого процесу, в свою чергу можна поділити на три самостійні етапи. Перший — попередні роботи, що передують складанню тексту проекту. Мається на увазі підбір матеріалів, необхідних для розробки проекту (статистичні дані, результати соціологічних та інших дослі-

джень, досвід законодавства інших країн, аналіз діючого законодавства і практики його застосування та ін.) та ознайомлення з ним.

Другий — розробка тексту первісного варіанта (або кількох альтернативних варіантів) проекту.

Третій — обговорення, доопрацювання та погодження проекту (прикінцева стадія підготовки проекту). Проект остаточно відпрацьовується й оформляється для внесення на розгляд суб'єкта правотворчості. Вказані стадії не завжди чітко розрізняються, особливо при роботі над проектами невеликих нормативних актів, що вносять часткові зміни й доповнення до чинного законодавства. Проте в принципі відповідні дії мають місце при роботі над будь-яким проектом нормативного акта.

Тому важливим є їх послідовне здійснення, чим досягається висока якість прийнятих нормативно-правових актів, підвищується юридична культура правотворчості.

Обговорення та затвердження проекту нормативного акта є головною стадією прямого правотворчого процесу, оскільки саме на цій стадії відповідні положення у проекті набувають юридичної сили.

Особливості положення того чи іншого суб'єкта правотворчості визначають специфіку здійснення ним правотворчих повноважень. Разом із тим варто виділити загальні для всіх суб'єктів самостійні *стадії офіційного проходження правового акта*.

*Перша* — внесення проекту до порядку денного для розгляду. Право затвердження порядку денного належить самому суб'єкту правотворчості, який сам вирішує: які питання і в якій послідовності мають бути розглянуті.

*Друга* — обговорення проекту. Обговорення проекту дає змогу:

- а) дати загальну оцінку проекту — його необхідність, своєчасність, характеристику завдань, що стоять перед

майбутнім актом, соціально-економічні умови, що визначають його прийняття;

- б) оцінити правильність та необхідність окремих положень проекту;
- в) вдосконалити проект — усунути все непотрібне, невдале, погано підготовлене, внести зміни та покращати текст, ліквідувати прогалини та упущення.

*Третя* — прийняття офіційного рішення щодо проекту акта. Це вирішальна стадія, в результаті здійснення якої проект перетворюється на нормативний акт. Попередні стадії офіційного розгляду проекту створюють умови для цієї, основної стадії. Саме з прийняттям рішення акт стає обов'язковим для виконання.

Процес створення правового акта, як правило, завершується його опублікуванням (оприлюдненням) — офіційно встановленим способом доведення до загального відома прийнятого нормативного акта, який полягає у вміщенні повного та точного його тексту в загальнодоступному офіційному друкованому органі. Аби стати загальнообов'язковими, правові норми мають об'єктивізуватися у загальнодоступних друкованих виданнях. Опублікування вказаних актів — головна передумова набрання чинності та юридична підстава презумпції їх знання. Не можна припустити, що громадяни повністю можуть знати всі положення неопублікованого акта та накладати на них стягнення за порушення невідомих їм правил.

В окремих випадках оприлюднення може здійснюватися іншими шляхами (передача по радіо, розклеювання текстів), але таке має бути обумовлене у цьому нормативному акті. Опублікування, якщо інше спеціально не встановлене, служить передумовою набрання чинності нормативно-правового акта.



#### § 4. ВИДИ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Правотворчість поділяється на види за суб'єктами і засобами формування норм права.

За **суб'єктами** правотворчість диференціюється на безпосередню (пряму) правотворчість (наприклад, референдум), правотворчість державних органів, правотворчість громадських об'єднань та правотворчість трудових колективів.

За **засобами** формування норм права правотворчість поділяється на утворення правових норм і санкціонування — надання юридичних властивостей вже існуючим соціальним нормам.

За **юридичною силою актів**: законодавча діяльність; діяльність щодо створення підзаконних актів.

Особливий вид правотворчості, який входить до підзаконної правотворчості — правотворчість органів місцевого самоврядування і недержавних юридичних осіб.

Доречно тут буде розглянути особливості юридичної природи окремих видів правотворчості.

**Безпосередня (пряма) правотворчість.** У суспільній практиці нашого співжиття все помітніше місце посідають інститути прямого народовладдя — референдуми, збори громадян за місцем проживання, збори трудових колективів та ін. За їх допомогою громадяни безпосередньо беруть участь в управлінні справами суспільства та держави, самі приймають юридично значимі рішення. Для прийняття колективних рішень застосовується єдино демократичний засіб — голосування, яке дає змогу реально визначити волю кожного. Отже, ми маємо справу з феноменом, якому, на наш погляд, притаманні такі основні ознаки:

- свідома діяльність громадян;
- ця діяльність здійснюється безпосередньо;
- здійснюється від імені певного колективного суб'єкта прямого народовладдя;

- вона спрямована на вираження власної волі;
- висловлена воля стає юридичнозначущим актом, який входить до загальної системи правових актів (якщо вона була безпосередньо спрямована на створення певних правових норм).

Таким чином, виходячи з вищезазначених ознак, зробимо висновок, що цей феномен — **пряма правотворчість**, тобто *особлива форма або вид діяльності суб'єктів безпосереднього народовладдя, що полягає у встановленні, а також зміні або скасуванні правових норм*. Разом із тим, пряма правотворчість знаходить своє вираження у певних організаційних формах, що дають змогу чіткіше встановити, які саме суб'єкти безпосередньої демократії і в якому порядку створюють правові норми в суспільстві. Оскільки право — офіційна форма регулювання відносин, організаційне оформлення прямої правотворчості, як уявляється, є її неодмінною ознакою.

Розуміння прямої правотворчості як організаційно-правової форми діяльності колективних суб'єктів безпосереднього народовладдя важливе для визначення місця, яке вона посідає у процесі створення права. Якщо пряма правотворчість полягає в особливих організаційних формах діяльності, то звідси випливає: інші види діяльності, що перебувають за межами офіційно встановлених форм, як би тісно вони не були пов'язані, не можуть вважатися складовою частиною чи елементом прямої правотворчості.

У демократичному суспільстві формування і реалізація волі населення у правових актах, що створюються в результаті прямого правотворчого процесу, повинні мати справді демократичну основу, що забезпечується безпосередньою участю громадян у розробці та прийнятті актів. Кожний громадянин, висловлюючи свою волю, має право брати участь у цьому процесі у складі певного колективу як:

- громадянин (виборець) при проведенні всеукраїнського або місцевого референдуму;
- член територіальної громади;
- член об'єднання громадян, трудового колективу;
- учасник зборів (за місцем роботи, проживання);
- член спеціально утворюваних для розробки актів комісій;
- спеціаліст, учений, консультант із тих чи інших правових питань та ін.

Участь громадян у прямому правотворчому процесі може знаходити свій прояв на всіх його стадіях: виявленні ініціативи прийняття правових актів, обговоренні та узгодженні проєктів, прийнятті актів.

При характеристиці прямої правотворчості слід звернути увагу на ту роль, яку відіграють у цьому процесі стійкі правила (норми) та принципи поведінки, що склалися в суспільстві й передаються людьми від покоління до покоління, додержуються в силу звички та на підставі внутрішнього переконання охороняються громадською думкою (звичаї). Адже в сучасних умовах майже у кожній групі населення є свої звичаї, що відповідають його моралі та звичкам. Крім того, свої національні звичаї мають різні нації й народності, хоча вони можуть проживати разом і в межах однієї відокремленої території.

Питання про значення звичаїв та традицій для прямої правотворчості можна розглядати в кількох аспектах, враховуючи різноманітність її інститутів, норм і конкретних форм їх застосування.

*По-перше*, суб'єкти прямого народовладдя враховують звичаї (насамперед, місцеві), що відіграють позитивну роль на сучасному етапі розвитку суспільства і надають їм правового, загальнообов'язкового значення. При цьому вони зберігають якість традиційних настановлень і стають правовими, або, інакше кажучи, звичаєвим правом.

*По-друге*, формально сконструйовані норми та інститути можуть набувати в суспільному житті конкретних, різних за формою способів реалізації, які також можуть стати звичаєм, традицією.

*По-третє*, суб'єкти безпосередньої демократії будують свою роботу відповідно до нормативних актів, що регулюють процедуру прямої правотворчості і які, у свою чергу, створені з урахуванням історичних традицій та звичаїв. Найбільш рельєфно їх можна простежити на прикладі таких інститутів прямого народовладдя, як загальні збори громадян за місцем проживання, місцеві референдуми та ін. Як відомо, вони існували ще у VI ст. нашої ери. Звичай спільно вирішувати проблеми свого життя, не доручаючи цю справу єдиновладним правителям, був не пережитком давнини, а оплотом життя слов'ян. Право безпосереднього прийняття рішень при здійсненні місцевого самоврядування територіальними громадами (жителями села чи добровільно об'єднаних у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста) як традиція збереглося і дотепер. Воно закріплене у ст. 140 Конституції України.

Простежимо вплив традицій і звичаїв на безпосередню правотворчість та визначимо функції, що здійснюються ними у цьому зв'язку. До них варто віднести:

1. Функцію формування нових інститутів прямої правотворчості, а також форм і методів їх функціонування. Виникнення нових демократичних інститутів спочатку у вигляді традицій, що відіграє роль своєрідного суспільного експерименту, дає можливість перевірити її дієвість.

2. Функцію доповнення офіційно закріпленої системи інститутів, норм і принципів прямої правотворчості, в результаті чого вона більш повно розкривається у повсякденному житті суспільства через фактично визнані ціннісні реалії, що перевірені правотворчим досвідом населення.

3. Функцію мотивації. Принципи, норми та інститути, а також форми і методи їх застосування, що сформувалися

та установилися як звичаї і традиції, а з часом набули правової форми, більш повно додержуються й використовуються в силу їх фактичного визнання населенням.

4. Культурну функцію. Визнання громадянами цінності демократичних ідей, норм, інститутів сприяє підвищенню правової культури суспільства, без якої неможливий розвиток і вдосконалення прямої правотворчості.

**Правотворчість вищих представницьких органів.** Головним і найбільш розповсюдженим видом правотворчості є створення законів парламентом.

Ст. 75 Конституції України визначає, що Верховна Рада України (парламент) є єдиним органом законодавчої влади в Україні, тобто лише парламент України має повноваження приймати закони, які є актами вищої юридичної сили і яким повинні відповідати нормативно-правові акти всіх інших державних органів, що є підзаконними.

Механізм законопроектної роботи парламентів відрізняється такими особливостями:

- обмеження кола суб'єктів законодавчої ініціативи; сувора процедура проходження проекту в парламенті; послідовна зміна етапів правотворчості;
- велика кількість засобів юридичного реагування, що знаходяться у підпорядкуванні законодавця;
- обумовленість юридичного змісту правотворчого акта, колом відносин, що регулюються.

**Підзаконна правотворчість.** Акти підзаконної правотворчості необхідні для забезпечення застосування закону.

До суб'єктів підзаконної правотворчості належать: президент, уряд, міністерства, комітети, відомства, державні адміністрації, органи місцевого самоврядування, суб'єкти безпосередньої демократії місцевого рівня та ін., які згідно із законом мають право на створення юридичних норм і нормативних актів. Основна причина існування такого виду правотворчості полягає у складності питань, які повинні

вирішуватись. Парламент не завжди достатньо компетентний, щоб приймати на свій розсуд складне технічне питання, що вимагає зусиль спеціалістів, а окрім цього, не всі складні питання сучасного суспільства повинні розглядатися парламентом. Правда, є ситуації, коли рішення доцільно передати на нижчий рівень, як цього вимагають норми, що регулюють компетенцію й прерогативи правотворчих органів.

Інша причина наявності підзаконної правотворчості полягає в тому, що парламенту постійно бракує часу, а це не дозволяє йому прийняти правове рішення. Як наслідок цього, правотворчі повноваження передаються іншим суб'єктам нормотворчості. Тенденція щодо збільшення підзаконної нормотворчості спостерігається у всіх країнах. За підрахунками багатьох дослідників на 10 законів, які прийняті парламентом, приходиться від 100 до 140 нормативних актів уряду.

Зрозуміло, що підзаконна правотворчість має як позитивні, так і негативні сторони.

До позитивних відносять: оперативність, гнучкість і меншу формальність; компетентність відповідних органів, їх знання місцевих та інших умов, які збільшують ефективність прийнятого юридичного рішення.

До негативних можна віднести закритість процесу прийняття правового рішення, складність огляду і застосування норм через велику кількість нормативних актів, відсутність контролю суспільства за правотворчою роботою бюрократії тощо.

### **§ 5. ЗАКОНОДАВЧИЙ ПРОЦЕС У ПАРЛАМЕНТІ УКРАЇНИ ТА ЙОГО ЕТАПИ**

Під законодавчим процесом розуміється встановлений порядок проходження проектів законів та інших нормативно-правових актів аж до їх прийняття і набрання чинності.

У кожній країні законодавчий процес має свої особливості. Проте він завжди суворо закріплюється і регулюється за допомогою конституцій, чинних законів, а також — спеціальних положень і регламентів, які встановлюють порядок правотворчої діяльності державних органів та інших суб'єктів.

У вітчизняній і зарубіжній юридичній літературі, як правило, виділяють чотири основні етапи законодавчого процесу:

- законодавча ініціатива;
- розгляд законопроектів;
- прийняття і схвалення;
- офіційне оприлюднення.

Кожний із них наділений своєю відносною самостійністю й має свою специфіку, свій статус. Разом із тим вони утворюють єдиний, монолітний законодавчий процес, який відображає і закріплює логіку проходження законопроекту з моменту його зародження, закінчуючи його прийняттям і оприлюдненням.

Конституція України закріплює основні засади законодавчого процесу, тобто діяльності, спрямованої на створення нових, а також на зміну чи скасування чинних законів. Вона визначила коло суб'єктів, яким надається **право законодавчої ініціативи**, тобто право офіційно вносити у законодавчий орган законопроекти (попередні тексти законів), які Верховна Рада зобов'язана розглянути по суті. Це право надано Президентові України, народним депутатам України, Кабінету Міністрів України і Національному банку України. Інші суб'єкти також можуть звертатися до Верховної Ради з відповідними пропозиціями, але вони не будуть обов'язковими для розгляду в парламенті. При розгляді законопроектів у Верховній Раді існує певна послідовність, яка визначається планами законодавчих робіт. Проте, якщо Президент України визнає свій законопроект невідкладним, він розглядається Верховною Радою позачергово.

**Розгляд законопроектів** Верховною Радою України здійснюється у трьох читаннях. Під час першого читання на пленарному засіданні Верховної Ради України обговорюються основні положення законопроекту. Обговорення починається з доповіді ініціатора проекту, потім заслуховуються співдоповіді, ведуться дебати. Після цього у разі позитивної оцінки законопроекту Верховна Рада передає його у відповідний комітет для доопрацювання. Згодом, коли комітет знову подасть доопрацьований законопроект, що вже враховує всі зауваження і пропозиції після першого читання, здійснюється друге читання. Головною метою цього читання є постатейне детальне обговорення законопроекту. Кінцевою стадією є третє читання законопроекту, під час якого відбувається прийняття закону в цілому.

Прийнятий Верховною Радою України закон підписує Голова Верховної Ради України і невідкладно направляє його Президентові України, який протягом 15 днів повинен ознайомитися з ним і прийняти одне з двох можливих рішень: 1) схвалити і підписати закон — тим самим прийняти до виконання й офіційно оприлюднити його текст; 2) накласти на закон вето, тобто відхилити і не підписувати його і зі своїми вмотивованими й чітко сформульованими пропозиціями повернути до Верховної Ради України для повторного розгляду. В разі, якщо Президент України протягом встановленого строку не повернув закон для повторного розгляду і він буде прийнятий Верховною Радою України не менш як двома третинами від її конституційного складу, вето вважається подоланим. У цьому разі Президент України зобов'язаний підписати закон і офіційно оприлюднити його протягом десяти днів.

**Офіційним оприлюдненням** вважається публікація закону в «Відомостях Верховної Ради України», «Офіційному віснику України» або в газетах «Голос України» та «Урядовий кур'єр». Опублікування тексту закону в інших виданнях



має виключно інформативне значення і не спричиняє ніяких юридичних наслідків.

За загальним правилом **закон набуває чинності** через десять днів із дня його офіційного оприлюднення. Проте, якщо в самому законі встановлено інший варіант набуття ним чинності, наприклад, указано якусь конкретну дату, то саме він визначає дату набрання чинності закону. Але в жодному разі закон не може набути чинності раніше від дня його офіційного опублікування.

У більшості західних країн встановлено визначений час проходження законопроекту до моменту його прийняття: у Франції — 15 днів з моменту внесення, в Німеччині — 6 тижнів, в Іспанії — до 20 днів (для термінових законопроектів). В Україні, на жаль, немає чіткої регламентації відрізка часу розгляду законопроектів, що свідчить про існуючу тяганину в парламенті й можливості відповідних політичних сил перешкодити їх проходженню.



# РОЗДІЛ X

## СИСТЕМА ПРАВА І СИСТЕМА ЗАКОНОДАВСТВА

*Свобода полягає в тому,  
щоб залежати тільки від законів.*

*Вольтер*



### § 1. ПОНЯТТЯ ТА ОСНОВНІ РИСИ СИСТЕМИ ПРАВА

Свого часу Б. Кістяківський наголошував «Праву завжди і необхідно притаманно тільки те, що або в силу причинної, або в силу теологічної залежності робить право правом».

Якщо зовнішнім проявом права є система його джерел, то внутрішня будова права визначається як його система. У вітчизняній юридичній науці існують на перший погляд схожі категорії «правова система» та «система права», хоча з точки зору змісту, ці категорії мають суттєві відмінності.

Аналіз наукових джерел надає можливість виокремити такі ознаки системи: цілісність, інтегративність, ієрархічність, функціональність, емерджентність і цілеспрямованість.

Цілісність. Явище вважається цілим, якщо зв'язки між його складовими сильніші за зв'язки з оточуючим середовищем. Більшість дослідників погоджується з тим, що будь-яка система є цілим, але не будь-яке ціле є системою. Ціле складається з певним чином пов'язаних між собою частин. Залежно

від типу зв'язків ціле може бути системою або її протилежністю — конгломератом чи сумативною множиною. Цілісність обумовлює те, що будь-яка система є автономним явищем, яке має певний склад елементів (компонентів) та структуру зв'язків між ними.

Інтегративність є деталізацією цілісності й означає, що система в якості своїх складових об'єднує (інтегрує) за певним критерієм всі явища, які належать до певної сфери і мають спільну природу.

Ієрархічність. Кожна система складається з певної кількості підсистем, які утворюються її однорідними елементами. Своєю чергою, кожен елемент системи являє собою міні-систему. Кожна система субординована вищестоящим системам і координована із системами свого рівня.

Емерджентність означає, що система має властивості, які не притаманні будь-якій з її частин і не еквівалентні простій сумі властивостей її частин.

Функціональність є продовженням емерджентності. Система проявляє себе зовні, вступає у відносини з іншими явищами завдяки своїм функціям, які є засобами досягнення її зовнішніх цілей. Елементи (компоненти) системи мають функції, завдяки яким система досягає внутрішніх цілей. Для всіх функцій має бути чітко внутрішньо узгоджена, в протилежному випадку результат розвитку системи не відповідатиме її цілям, внаслідок чого еволюцію системи буде загальмовано або виникнуть регресивні прояви.

Цілеспрямованість надзвичайно важлива ознака системи. В одному аспекті ця риса виражає придатність системи бути засобом для досягнення мети, що вирішує внутрішні протиріччя системи, а в іншому — вказує на напрям розвитку змін системи. Цілі системи: 1) породжують саму систему шляхом надання зв'язкам частин цілого системного характеру; 2) відмежовують систему від середовища; 3) сприяють розвитку системи завдяки вирішенню її внутрішніх протиріч;

4) обумовлюють функції системи та її елементів; 5) обумовлюють склад і структуру системи.

Вищевказане дає нам можливість визначитися з розумінням системи.

*Система* — це об'єкт, який розв'язує наявні в ньому актуальні протиріччя у заданих умовах середовища за рахунок функціональної цілеспрямованості динаміки свого складу і структури.

У поданому визначенні наголошено, що система, з одного боку, де термінується наявними в ній протиріччями, а з другого — метою, тобто майбутнім станом, досягненням якого вирішується протиріччя. Правова система — це сукупність наступних складових: правових норм, принципів, інститутів, правових установок, правових поглядів, гіпотез, ідей, правової культури, тобто сукупність узгоджених і пов'язаних юридичних засобів за допомогою яких держава справляє нормативний вплив на суспільні відносини.

У юридичній літературі утвердилася думка, що система права — це обумовлена економічним і соціальним устроєм структура права, що виражає внутрішню узгодженість і єдність юридичних норм і одночасно їх поділ на відповідні галузі, підгалузі та інститути права. При характеристиці системи права необхідно пам'ятати, що вона є явищем об'єктивного характеру, що укладається не довільно, а у зв'язку із системою існуючих суспільних відносин. Говорячи про єдність у сучасній державі, право повинно не тільки відповідати загальному економічному становищу, не тільки бути його виразом, але також бути внутрішньо узгодженим виразом, що не спростовувало б саме себе в силу внутрішніх протиріч.

Існуючий соціальний лад суспільства і держави визначає в кінцевому рахунку ту або іншу систему права, його внутрішню будову. Система права показує, із яких частин складається право і як вони співвідносяться між собою. Кожному

історичному типу права властива своя система, що відбиває особливості цього типу держави. Законодавець не може, довільно видаючи правові норми, змінювати історичний тип права. Він, за допомогою правових приписів, лише юридично оформлює потреби суспільного розвитку. Отже, в основі системи права лежать юридичні приписи, що групуються у середині неї як цілісні композиції. Вони відбивають у системі права такі якості, як об'єктивність, узгодженість правових норм, їхню єдність, розходження, спроможність відокремлення та ін.

Правові норми, крім іншого, забезпечують динамізм системи права, роблять рухливими її елементи, забезпечуючи тим самим усталеність системи права в цілому. Як відомо, в міру зміни суспільних відносин з'являється необхідність і у нових юридичних нормах, що відбивають ці зміни. Відбувається якісне наповнення структурних елементів системи права, готових до відокремлення відповідно до специфіки регульованих ними суспільних процесів.

Питання про систему права неодноразово було предметом дискусій серед широкого кола фахівців. Підвищений інтерес до цього питання пояснюється великим теоретичним і практичним його значенням. Від правильного його вирішення залежать напрямки кодифікації законодавства, проведення наукових досліджень у галузі юриспруденції, викладання юридичних наук.

Перша дискусія відбулася у 1938–1940 рр., в ході якої були вирішені корінні питання цієї проблеми. Друге обговорення було проведено у 1956–1958 рр. на сторінках журналу «Советское государство и право», де знову були порушені деякі питання першої дискусії, зокрема здійснено аналіз, чи виправдала себе система права, сформована в кінці 30-х років. Утретє журнал «Советское государство и право» повернувся до цієї проблеми 1982 р., опублікувавши матеріали засідань круглого столу.

Під системою розуміється складно організоване ціле, яке містить окремі елементи, об'єднані різноманітними зв'язками і взаємовідносинами. Будь-яка система передбачає два основних компоненти: по-перше, структуру — обумовленість і «набір» стосовно самостійних елементів у рамках єдиного процесу, явища — і, по-друге, взаємодію елементів структури.

*Структура* — стійка єдність елементів, закон зв'язку яких виражає впорядкованість, стійкість відносин, вона забезпечує зберігання цілісності, єдності явища як системи, утворює її каркас. При цьому єдність елементів передбачає їх взаємодію між собою, що є способом існування системи. Завдяки взаємодії кожний елемент набуває своєрідних властивостей, притаманних системі в цілому. Його функціонування без системи неможливе.

Отже, **система права** — об'єктивно зумовлена внутрішня організація права певного суспільства, яка полягає в єдності і погодженості усіх юридичних норм та диференціації їх за галузями, підгалузями та інститутами.

Єдність правових норм, що об'єднуються у складну конструкцію, поділену за принципом ієрархії на певні правові утворення, пояснюється єдністю державної волі; правової системи; механізму правового регулювання та принципів права; єдністю кінцевих цілей та завдань, які стоять перед суспільством.

Система права має такі *характерні риси*:

- розкриває внутрішню побудову, організацію права, співвідношення його структурних елементів;
- має об'єктивний характер, відображає реальний стан суспільних відносин;
- складові елементи системи права відповідають усім вимогам системності, а також підлягають процесам інтеграції та диференціації;
- як цілісне структурне утворення, система права має риси єдності, відмінності, взаємодії та узгодженості складових

елементів, здатності їх до поділу; обумовленості матеріальними умовами життя суспільства, об'єктивними потребами та інтересами соціального прогресу.

**Під галуззю права** ми розуміємо *сукупність правових норм, що становлять самостійну частину системи права та регулюють суспільні відносини певного виду своїм особливим методом.*

До основних галузей системи права України слід віднести: конституційне, адміністративне, кримінальне, цивільне, фінансове, трудове, шлюбно-сімейне, кримінально-процесуальне, адміністративно-процесуальне, земельне, житлове право тощо.

Галузі права поділяють на: а) профілюючі (традиційні); б) процесуальні; в) спеціальні.

*Профілюючі галузі* утворюють юридичну основу, обов'язкову частину системи права (конституційне, адміністративне, цивільне, кримінальне право).

*Процесуальні галузі* закріплюють порядок застосування матеріального права (цивільний, кримінальний, адміністративний та інші процеси).

*Спеціальні галузі* на базі профілюючих розвивають основні галузі права і забезпечують спеціальний правовий режим для того чи іншого виду суспільних відносин (трудова, сільськогосподарське, екологічне, земельне, сімейне, фінансове право та ін.).

**Підгалузь права** — *окрема частина галузі права, що об'єднує норми й інститути, які регулюють спеціальні види суспільних відносин (авторське право в межах цивільного).*

**Інститут права** — *частина галузі права, яка складається із сукупності правових норм, що регулюють якісно однорідні суспільні відносини.* Інститути поділяються на галузеві та міжгалузеві, прості та складні, регулятивні та охоронні.

**Норма права** — *загальнообов'язкове, формально визначене правило поведінки людей, що має загальний характер,*

встановлюється або санкціонується державою, народом (у ході референдуму), іншими уповноваженими суб'єктами для регулювання суспільних відносин і забезпечується державним авторитетом і примусом.

### § 2. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ГАЛУЗЕЙ ПРАВА

Традиційні правові норми поділяють на *норми публічного та норми приватного права*.

**Публічне право** — це система норм, що врегульовують відносини між державними органами та між державою й особою (суспільством).

Саме тому до публічного права можна віднести такі галузі права, як конституційне, адміністративне, фінансове, кримінальне і деякі інші.

**Приватне право** — це система норм, що врегульовують відносини між приватними фізичними й юридичними особами.

Це такі галузі права, як цивільне, сімейне тощо. Але такий поділ правових норм для правової системи України не є характерним, оскільки тут традиційно галузі права розрізняють за предметом правового регулювання і, зокрема, з цих позицій **серед галузей права України розрізняють:**

- *конституційне право*, що врегульовує відносини, які складаються в процесі організації й здійснення державної влади та місцевого самоврядування;
- *адміністративне право*, що регулює відносини, які складаються у сфері управлінської діяльності державних органів, та визначає діяння, що визнаються адміністративними правопорушеннями, і стягнення, що належить застосовувати до осіб, які їх скоїли;
- *фінансове право*, що регулює відносини, які складаються в процесі фінансової діяльності державних орга-



нів, тобто мобілізації, розподілу, перерозподілу і витрачання державних коштів їх споживачами;

- *цивільне право*, що регулює майнові й особисті немайнові відносини, що пов'язані як із майновими відносинами, так і не пов'язані з ними;
- *трудове право*, що врегульовує відносини, в які вступають особи з приводу праці;
- *сімейне право*, що врегульовує шлюбно-сімейні та прирівняні до них відносини;
- *кримінальне право*, що визначає діяння, які визнаються злочинами, й міри покарання, які належить застосовувати до осіб, що їх скоїли;
- *земельне право*, що врегульовує відносини, які складаються в процесі використання землі;
- *екологічне право*, що врегульовує відносини, які складаються в процесі природокористування;
- *цивільно-процесуальне право*, що регулює порядок розгляду судом цивільних справ і виконання судових рішень;
- *кримінально-процесуальне право*, що врегульовує відносини, які складаються в процесі провадження у кримінальних справах, тобто визначає порядок досудового слідства і судового розгляду кримінальних справ;
- *виправно-виконавче право*, що врегульовує відносини, які складаються в процесі відбуття кримінальних покарань, тобто визначає порядок відбування кримінального покарання і звільнення від нього.

Наведений перелік галузей права не є вичерпним, можна назвати й інші галузі права, наприклад, *господарське, житлове* тощо.

Галузі права традиційно поділяються на *основні* (кодифіковані) та *комплексні*, що формуються з правових інститутів основних галузей.

Серед основних, у свою чергу, розрізняють базову галузь, профілюючі та спеціальні галузі права.

**Базова** (або *провідна галузь*) — конституційне (державне) право.

**Профільюючі галузі** втілюють у собі регулюючі та охоронні засади права, які об'єднані в такі види права: *адміністративне, цивільне, кримінальне, цивільно-процесуальне, кримінально-процесуальне*.

**Спеціальні галузі** формувалися на підставі базової та профільюючих, пристосовуючись до особливих сфер суспільного життя, які потребували специфічного правового регулювання. До таких галузей належать наступні види права: фінансове, земельне, сімейне, трудове право тощо<sup>99</sup>.

Слід мати на увазі, що система права кожної держави, яка відображає характер і особливості суспільних відносин у цій державі і самі суспільні відносини, є динамічною і постійно змінюється, розвивається. Тобто, якщо виникають нові суспільні відносини, які потребують правового врегулювання, то це зумовлює виникнення нових правових норм, правових інститутів і навіть галузей права. Наприклад, не так давно виникло *екологічне, космічне право*. З цивільного права виділились такі галузі, як *господарське, житлове право* тощо. Оскільки окремі суспільні відносини можуть припинитися, то це зумовлює відпадання потреби в окремих правових інститутах або галузях права. Наприклад, зі зникненням колгоспів відпадає потреба в *колгоспному праві*.

Треба підкреслити і умовність будь-якого поділу правових норм на галузі, оскільки кожна галузь права є відносно самостійною системою норм, тому що вона тісно взаємодіє з іншими галузями права, що й призводить до появи таких понять, як «комплексна галузь права» або «міжгалузевий правовий інститут». Саме тому всі галузі права конкретної держави й утворюють правову систему цієї держави.

---

<sup>99</sup> Див.: Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. — К.: Ваіге, 2016. — 392 с.

Єдність усіх галузей права обумовлюється соціально-економічними і правовими передумовами.

### § 3. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Поряд із національним правом конкретної держави, яке врегульовує внутрішні державні відносини, існує і міжнародне право, яке не належить до системи національного права жодної держави.

**Міжнародне право** — особлива система норм, що втілює узгоджені волі суверенних держав і регулює міждержавні відносини.

Основними джерелами міжнародного права є міжнародні договори і міжнародно-правові звичаї.

Обов'язкової сили нормам міжнародного права надає авторитет цих норм та універсальна угода держав, яка втілюється у принципі — «*pacta servandasunt*» — «договорів треба додержуватись», — який є одним із основних принципів міжнародного права.

Крім того, на сучасному етапі створюються і діють міждержавні організації, які покликані сприяти втіленню у життя норм міжнародного права та підтриманню міжнародного правопорядку, наприклад, Рада Безпеки ООН.

Існує кілька **теорій співвідношення національного та міжнародного права**, наприклад, дуалістична, теорія примату міжнародного права та нігілістична теорія.

**Дуалістична теорія** виходить із того, що міжнародне право і національне право абсолютно різні системи права як за своїм характером, так і за сферою дії, а тому вони існують незалежно одне від одного як дві рівноправні та самостійні системи права.

**Теорія примату міжнародного права** проголошує, що, істотно не відрізняючись одне від одного, міжнародне

право і національні правові системи є двома гілками одного дерева. Проте міжнародне право є правом значно вищого порядку, воно користується приматом щодо внутрішнього державного права. Саме міжнародне право визначає сферу дії права тієї чи іншої держави як і взагалі всю сферу дії влади держави.

**Нігілістична теорія**, проголошуючи абсолютну перевагу внутрішнього державного права, зводиться до заперечення обов'язковості міжнародного права.

У практиці регулювання правовідносин демократичних держав діє принцип пріоритету норм міжнародного права перед нормами національного права держави, згідно з яким вважається, що саме міжнародне право втілює загальнолюдські принципи, на яких повинні базуватись як міждержавні, так і внутрішні державні правовідносини.

Саме тому в Законі «Про міжнародні договори України» та ряді інших законів проголошується, що коли нормами міжнародного договору України передбачено інші правила ніж ті, що передбачені в національному законодавстві України, то діють правила міжнародного договору.

### **§ 4. ПРЕДМЕТ І МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯК ПІДСТАВИ РОЗПОДІЛУ ПРАВА НА ГАЛУЗІ, ПІДГАЛУЗІ ТА ІНСТИТУТИ ПРАВА**

Питання про критерії розподілу права на галузі й інститути постійно знаходиться в центрі уваги вчених-юристів.

Основою побудови системи права прийнято вважати два критерії, які використовують у їх єдності і взаємодії, та які виступають як системоутворюючий фактор: предмет і метод правового регулювання.

**Предмет правового регулювання** — сукупність соціальних відносин певного виду, що підлягають правовому регулюванню. У структуру предмета входять: суб'єкти та їх поведінка, явища навколишнього світу та соціальні цінності, з приводу яких люди вступають у правові відносини. Іншими словами, це сфера, на яку право поширює свою дію.

Метод правового регулювання має такі структурні компоненти:

- а) встановлення меж регулювання відносин;
- б) видання нормативних актів, що передбачають права і обов'язки суб'єктів;
- в) наділення учасників суспільних відносин правоздатністю і дієздатністю, що дозволяють їм вступати в різноманітні правові відносини;
- г) визначення мір відповідальності на випадок порушення цих установлень.

**Метод правового регулювання** — це набір юридичного інструментарію (прийоми та засоби), за допомогою якого держава здійснює необхідний вплив на вольову поведінку учасників суспільних відносин. Поряд із загальним методом правового регулювання існують і конкретні методи, характерні для тих чи інших галузей права. До них належать: імперативний, диспозитивний, заохочувальний, рекомендаційний, метод автономії і рівності сторін, переконання і примусу.

*Імперативний метод* — це метод владних приписів, що містять у собі, як правило, норми-заборони. Він використовується, головним чином, у кримінальному, адміністративному і деяких інших галузях права.

*Диспозитивний метод* дає суб'єктам відому альтернативну можливість вибору варіантів поведінки в межах закону. Цей метод більш притаманний цивільному, комерційному праву та ін.

*Метод заохочення* властивий переважно трудовому праву, де діють пільгові системи, спрямовані на стимулювання моральної і матеріальної зацікавленості робітників, підвищення своєї кваліфікації, опонування нових професій та ін. Дія цього методу охоплює, зокрема і галузь адміністративного права, коли мова йде про нагородження відзнаками Президента і медалями, присвоєння почесних звань.

*Метод автономії і рівності сторін* типовий для процесуальних галузей права, де позивач і відповідач, інші учасники судового розгляду знаходяться в однаковому процесуальному становищі один перед одним, законом і судом, їхні відносини характеризуються самостійністю. Рівністю суб'єктів відрізняються також багато цивільних правовідносин.

У сільськогосподарському праві застосовується *метод рекомендацій*, за допомогою якого держава шляхом організаційної допомоги і сприяння будує свої відносини з фермерськими й іншими сільськогосподарськими організаціями.

Як особливі методи правового регулювання використовуються *переконання і примус*, що виступають як необхідні засоби впливу на свідомість та поведінку людей. У певному поєднанні вони існували й існують у всіх правових системах. Вони притаманні як для права в цілому, так і для окремих його галузей.

Всі вказані методи правового регулювання взаємопов'язані між собою і, як правило, використовуються у поєднанні один з одним<sup>100</sup>.

---

<sup>100</sup> Общая теория государства и права.: Академический курс в 2-х томах. — Т. 2. Теория права. — М., 2013. — С. 236–263.

## § 5. СИСТЕМА ЗАКОНОДАВСТВА

Система права дуже тісно пов'язана із **системою законодавства** — зовнішньою формою права, що виражає побудову його джерел, тобто систему нормативно-правових актів. Право не існує поза законодавства, а законодавство у широкому його розумінні і є право.

Розрізняють три основні **види структурної організації законодавства**: галузеву структуру, субординаційну і федеративну.

*Галузева* (горизонтальна) — нормативно-правовий акт, галузевий інститут, підгалузь, галузь, правовий комплекс (комплексна галузь).

*Субординаційна* (вертикальна) зумовлена різною юридичною силою нормативно-правових актів.

*Федеративна* розглядається як організаційний принцип, що виходить із федеративної форми державного устрою, який передбачає наявність двох основних рівнів законодавства — федеративного (загальнодержавного) та законодавства суб'єктів федерації.

Система законодавства України будується за галузевою і субординаційною структурами. Враховуючи існування в Україні Автономної Республіки Крим, можна зробити висновок про те, що у побудові українського законодавства частково є ознаки і федеративної структури. Такий висновок підтверджується нормами розділу X Конституції України. Автономна Республіка Крим — невід'ємна складова частина України і в межах повноважень, визначених Конституцією України, вирішує питання, віднесені до її відання. Вона має свою Конституцію, яку приймає її Верховна Рада і затверджує Верховна Рада України. Нормативно-правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим та рішення її Ради міністрів не можуть суперечити Конституції і законам України та приймаються відповідно до Конституції України,

законів України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України та на їх виконання.

**Галузь законодавства** — *внутрішньо узгоджена сукупність нормативно-правових актів та окремих приписів, що об'єднуються на підставі предмета правового регулювання.*

Законодавство — форма існування насамперед правових норм, засіб надання їм визначеності й об'єктивності, їхньої організації й об'єднання в конкретні правові акти. Але система законодавства — це не просто сукупність таких актів, а їхня *диференційована система*, заснована на принципах субординації і скоординованості її структурних компонентів. Взаємозв'язок між ними забезпечується за рахунок різноманітних чинників, головним із яких є предмет регулювання й інтерес законодавця в раціональній, комплексній побудові джерел права.

Галузева відокремленість увінчує систему законодавства. Подібне відокремлення можливе за умови, якщо воно відбиває особливості змісту правового регулювання. Відокремити у законодавстві можна тільки те, що відокремлюється в дійсності. Будова законодавства розуміється як система лише тому, що вона є зовнішнім виразом об'єктивно існуючої структури права.

Структура права для законодавця виступає як об'єктивна закономірність. Тому в його рішеннях щодо системи законодавства, будівлі нормативно-правових актів неминуче виявляється реальна, об'єктивно обумовлена потреба існування самостійних галузей права, підгалузей, інститутів, юридичних норм. У процесі правотворчості законодавець має виходити з особливостей окремих підрозділів права, своєрідності їх співвідношення один з одним. Проте система права і система законодавства нетотожні. Між ними є суттєві розбіжності, що дозволяє говорити про їх відносну самостійність.



*По-перше*, це виражається в тому, що первинним елементом системи права є норма, а первинним елементом системи законодавства виступає нормативно-правовий акт. Юридичні норми галузей права — це будівельний матеріал, із якого складається та чи інша конкретна галузь законодавства. Але при побудові кожної законодавчої галузі будівельний матеріал може використовуватися в різному наборі й у різноманітному сполученні певного нормативного акта. Ось чому галузі законодавства не завжди збігаються з галузями права.

В одних випадках ми можемо констатувати факт, що галузь права є, а галузі законодавства немає (фінансове, сільськогосподарське право, право соціального забезпечення, та ін.). Такі галузі не кодифіковані, а діючий у цій сфері нормативний матеріал розкиданий по різноманітних правових актах, що потребує уніфікації. Не виключена й зворотня ситуація, при якій галузь законодавства існує без галузі права (митне законодавство, Повітряний кодекс та ін.). Може бути й ідеальний варіант, коли галузь права збігається з галуззю законодавства (цивільне, кримінальне, трудове, адміністративне право та ін.). Такий варіант найбільш бажаний, тому що зближення двох систем, їх гармонійний розвиток підвищує ефективність функціонування усього правового механізму. Є так звані комплексні галузі законодавства, що виникли зі сполучення норм адміністративного, цивільного і деяких інших галузей права. Найважливішим із них є господарське законодавство.

*По-друге*, система законодавства за обсягом поданого в ньому матеріалу ширше системи права, тому що вміщує положення, котрі не можуть бути віднесені до права (різноманітні програмні положення, вказівки на мету і мотиви видання актів та ін.).

*По-третє*, в основі розподілу права на галузі й інститути лежать предмет і метод правового регулювання. Тому норми

галузі права відрізняються високим ступенем однорідності. Галузі ж законодавства, регулюючи визначені сфери державного життя, виділяються тільки за предметом регулювання і не мають єдиного методу. Крім того, предмет галузі законодавства містить у собі дуже різноманітні відносини, у зв'язку з чим галузь законодавства не є настільки однорідною як галузь права.

*По-четверте*, внутрішня структура системи права не збігається із внутрішньою структурою системи законодавства. Вертикальна структура системи законодавства будується відповідно до юридичної чинності нормативно-правових актів, компетенції органа, що видає їх, у системі суб'єктів нормотворчості.

Єдність принципів розподілу правотворчої компетенції між державними органами на кожному з рівнів дозволяє виділити два субординаційних зрізи законодавства:

- 1) акти вищих органів державної влади;
- 2) акти вищих органів державного управління.

Вертикальна ж структура права — це його поділ на норми, інститути, галузі та ін. В основі горизонтальної структури законодавства лежать горизонтальні зв'язки між елементами системи законодавства, звичайно похідні від характеру взаємозв'язків між складовими частинами предмета регулювання. За таким структурним розкладом галузі законодавства не збігаються з галузями права і їх кількість перевищує кількість галузей права.

*По-п'яте*, якщо система права носить об'єктивний характер, то система законодавства здебільшого зазнає впливу суб'єктивного чинника і багато в чому залежить від волі законодавця. Об'єктивність системи права пояснюється тим, що вона зумовлена різноманітними видами й особливостями суспільних відносин. Суб'єктивність законодавства відносна, тому що вона теж у відомих межах детермінована визначеними об'єктивними соціально-економічними процесами.

Необхідність проведення поділу між системою права і системою законодавства викликана, крім іншого, потребами систематизації законодавства, тобто діяльністю державних органів, спрямованої на упорядкування законодавства, приведення його у чітку, логічну систему.

Встановлення правильного співвідношення між системою права і системою законодавства — важливе теоретичне завдання. Належне його вирішення покликане забезпечити доступність, скорочення небажаної множинності актів, їх узгодженість і правильне застосування на практиці

## **§ 6. СИСТЕМАТИЗАЦІЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ**

Законодавство складається із великої кількості актів, прийнятих державними органами в різні історичні періоди. Час від часу виникає необхідність приведення його в чітку систему, ліквідації протиріч шляхом внесення змін і доповнень, здійснення систематизації. Проте систематизація не завжди передбачає перегляд законодавства.

Зміни і доповнення інколи зачіпають хоча і важливі, але окремі проблеми правового регулювання. Вони стосуються правових актів, які не в змозі ліквідувати створені протягом певного часу недоліки. Це пояснюється тим, що правотворчість інколи не встигає за інтенсивним розвитком суспільного життя, особливо в період становлення і розвитку нашої держави.

При виданні нових законодавчих актів (або їх частин) далеко не завжди дотримуються вимоги законодавчої техніки. Так, видані в 30–50-ті роки законодавчі акти часто-густо мали протиправний характер, у 60-ті роки — суб'єктивний характер. Законодавство не рахувалось з об'єктивними закономірностями суспільного розвитку, а інколи

їм протидіяло. У 70–80-ті роки законодавство було паралізоване, не реагувало на нагальні потреби суспільного життя.

Сьогодні українське законодавство не завжди встигає за динамікою розвитку суспільних відносин, інколи вступає у протиріччя з раніше прийнятими правовими актами. Внаслідок цього законодавство має акти і норми, які формально не діють, у ньому часто зустрічаються прогалини, не пов'язані одне з одним положення; деякі законодавчі акти повторюються; інколи неточно формулюються терміни та ін.

Такі ж недоліки зустрічаються і в законодавчих актах, прийнятих за останні роки у зв'язку з потребами прискореного правового регулювання на запити суспільства. Їх недосконалість із точки зору законодавчої техніки негативно відображається на правореалізуючій практиці. Д. Керімов справедливо зауважує, що недотримання вимог законодавчої техніки в процесі законотворчості полягає у наступному:

- при виданні нових актів не скасовуються або не змінюються чинні;
- скасовуються або змінюються раніше видані акти без точного і вичерпного їх обліку;
- зміни у чинні нормативні акти вносяться ненормативними актами;
- зміна актів відбувається без одночасного затвердження нової редакції відповідних розділів або статей;
- окремі загальні правила, розраховані на довгу дію, вносяться в оперативні розпорядження або акти, що діють протягом визначеного терміну;
- одноосібними розпорядженнями дія тих чи інших нормативних актів поширюється на не передбачені цими актами суспільні відносини;
- відсутня необхідна узгодженість і редакційна ув'язка між актами, які вирішують одне і те ж питання, що викликає суперечливість;

- новий акт не повністю регулює відповідне питання, у зв'язку з чим ряд попередніх актів, що стосуються цього ж питання, неможливо повністю скасувати;
- акти викладаються незрозумілою, неточною мовою.

Звичайно, що ці недоліки не характеризують законотворчість у цілому, цей чи інший прорахунок зустрічається в окремих випадках, але і він приносить велику шкоду чинному законодавству. Сьогодні у зв'язку з перебудовою всієї системи суспільних відносин законодавство повинно бути оновлене, вміщувати його систематизацію, в процесі якої ліквідуються недоліки, впорядкується і стабілізується вся правова система країни.

**Систематизація норм права** — це впорядкування та вдосконалення чинних нормативно-правових актів, приведення їх до певної внутрішньої узгодженості шляхом створення єдиних нормативних актів та їх збірників.

Традиційно в юридичній літературі розрізняють три основні форми систематизації: кодифікацію, інкорпорацію та консолідацію.

**Кодифікація** — вид систематизації нормативних актів, які мають спільний предмет регулювання, що полягає в їх змістовній переробці (усунення розбіжностей і суперечностей, скасування застарілих норм) й створенні зведеного нормативного акта.

*Характерні риси кодифікації:*

- кодифікація охоплює як зовнішню, так і внутрішню переробку нормативного матеріалу. Відбувається таке об'єднання нормативних актів, яке дає змогу підготувати до прийняття новий єдиний документ;
- зміст нового нормативного акта може бути істотно перероблений відповідно до вимог державно-правового регулювання. Вносяться додатки, скасовуються застарілі норми, змінюються деякі положення, вимоги, правові принципи тощо;

- кодифікаційна робота здійснюється виключно державними органами
- згідно з їх компетенцією і має офіційний характер;
- мета кодифікації — оновлення законодавства, усунення суперечностей, прогалин, приведення до вимог сучасності.

**Види кодифікаційних актів:** кодекси, статuti, регламенти і положення, зводи законодавства.

*Кодекс* — кодифікаційний акт, що забезпечує докладне правове регулювання певної сфери суспільних відносин і має структурний розподіл на частини, розділи, підрозділи, статті, які певною мірою відображають зміст тієї чи іншої галузі законодавства.

В сучасному законодавстві існують кодекси: кримінальний, адміністративний, про шлюб і сім'ю, кримінально-процесуальний, земельний, водний та ін. Статuti, регламенти і положення — кодифікаційні акти, в яких визначається статус певного виду державних органів і організацій. До них не належать положення про індивідуально визначені органи, що не мають загального характеру.

**Види кодифікації:**

- *загальна* — підготовка зведених кодифікованих актів за основними галузями права;
- *галузева* — систематизація нормативно-правових актів у межах однієї галузі або підгалузі;
- *спеціальна* — передбачає об'єднання та переробку нормативного матеріалу в межах одного або кількох інститутів.

**Інкорпорація** — вид систематизації нормативних актів, який полягає у зведенні їх у збірники у певному порядку без зміни змісту.

**Критерії систематизації:** хронологічний або алфавітний порядок, напрям діяльності, сфера суспільних відносин, тематика наукового дослідження тощо.

**Види інкорпорації:**

- *офіційна* передбачає затвердження збірників інкорпорованих актів компетентним органом;
- *неофіційна* не має обов'язкового характеру, здійснюється науковими установами, навчальними закладами, іншими суб'єктами юридичної діяльності для зручності у користуванні нормативним матеріалом;
- *хронологічна* здійснюється в певній послідовності за ознакою часу видання нормативних актів;
- *предметна*: нормативні акти об'єднуються на підставі однорідності суспільних відносин, що становлять відокремлений предмет правового регулювання.

Існують також інші види інкорпорації, що здійснюються за такими критеріями: алфавітний порядок, галузь права, суб'єкт прийняття нормативного акта, тематика наукового дослідження, сфера діяльності тощо. Таким чином, відбувається об'єднання цілісних нормативно-правових актів у збірники правового матеріалу за критерієм, який обирає сам систематизатор.

**Консолідація.** *Мета консолідації* — усунення множинності нормативних актів, створення у структурі законодавства великих блоків нормативного матеріалу як вихідної бази для проведення кодифікаційної роботи.

Процес консолідації має риси, що зближують його як із кодифікацією, так і з інкорпорацією. В ході консолідації обробки зазнають не нормативні приписи, а нормативно-правові акти, що відбуваються і в процесі інкорпорації. Разом із тим об'єктом здійснення консолідації, як і кодифікації, є законодавчий орган, що значно зближує ці види діяльності. Більше того, як свідчить видатний компаративіст Рене Давід, поняття «кодекс» часто використовується для найменування компіляцій, а в США воно позначає результат консолідації, більш чи менш вдалої, а не основу для вироблення і розвитку нового права, як у країнах романо-

германської правової системи. Тобто у країнах загального права межа між кодифікацією і консолідацією є достатньо умовною.

Проте в умовах романо-германської правової системи невизначеність природи правового акта, сумніви щодо того, чи є він кодексом, чи консолідованим актом, говорить скоріше про недотримання правил законодавчої техніки. У країнах романо-германської правової системи, до яких належить і Україна, існує класичне розуміння поняття «кодекс» як кодексу «наполеонівського типу». Його призначення — кодифікувати закони, а не класифікувати їх, як у випадку консолідації.

Що стосується вітчизняної практики законодавчої діяльності, то консолідація не мала істотного впливу на формування системи законодавства, незважаючи на те, що укрупнення та об'єднання правового матеріалу, що є суттю цього процесу, в цілому є позитивними факторами з точки зору уникнення колізій у законодавчому регулюванні та зручності користування законами. Хоча така назва нормативно-правового акта, як Кодекс законів про працю, робить його схожим більше на консолідований акт, у якому об'єднані розрізнені закони, результат укрупнення нормативного матеріалу. Нині йдеться про розробку проекту Трудового кодексу або Кодексу України про працю, очевидно, саме тому, що виникла необхідність не стільки об'єднати існуючі розрізнені нормативно-правові акти, скільки виробити принципово нові приписи. А сучасна назва цього нормативно-правового акта свідчить, як гадаємо, про недотримання вимог законодавчої техніки, про яке йшлося вище. За своєю природою він є кодексом, а не консолідованим актом, оскільки є результатом кодифікації чинних на той час і вироблення нових нормативних приписів, а не консолідації законів.

Потенціал консолідації (у її класичному розумінні) не був використаний у повній мірі при побудові сучасної системи



законодавства України. Більше того, не всі наукові джерела виділяють її як окрему форму систематизації, забуваючи про неї. Проте в ході законодавчої діяльності Верховної Ради відбувалися процеси, які, на нашу думку, дуже близькі за своєю природою до консолідації. Йдеться про прийняття законів «у пакеті». Згадаймо Закони

України «Про приватизацію державного майна» від 4 березня 1992 р., «Про приватизаційні папери» від 6 березня 1992 р., «Про приватизацію невеликих державних підприємств» від 6 березня 1992 р. Приймаючи закони «в пакеті», законодавець ніби підкреслює, що вони регулюють одне і те ж коло відносин і відокремлені один від одного, не принесуть очікуваного результату. Подібне прийняття законів «в пакеті» (тобто коли один закон не приймається без іншого) є різновидом консолідації. У країнах загального права консолідовані акти є звичним явищем, оскільки структура правової системи вимагає «класифікувати» закони, а не кодифікувати їх. У країнах романо-германської правової системи у випадку перегляду і переробки нормативного матеріалу найчастіше видаються кодекси, які і є результатом укрупнення, а тому потреба в консолідації в класичному її розумінні відпадає. Проте потреба якось «скріпити» закони, не об'єднуючи їх у єдиний акт (що охоплюється звичним розумінням консолідації) і не кодифікуючи їх нормативних приписів, іноді дає про себе знати у зв'язку з появою нових суспільних відносин, які, однак, не «вирости» в самостійну галузь законодавства і не є настільки усталеними, щоб об'єднати нормативні приписи, що їх регулюють, у єдиному кодексі. Кодекс розрахований на стабільні і тривалі відносини, тому прийняття Кодексу про приватизацію було б недоцільним, тим більше, що це потребувало б великих зусиль, оскільки крім норм, які мають суто практичне значення, слід було б виробити норми загальної частини. Разом із тим у цьому процесі велику вагу мали інші

нормативно-правові акти, особливо укази Президента України, якими оперативно було врегульовано значне коло відносин, які виникали в процесі приватизації, а також нормативно-правові акти виконавчої гілки влади<sup>101</sup>.



---

<sup>101</sup> Лисенкова О.С. Теоретичні проблеми консолідації як форми систематизації законодавства України // Систематизація законодавства України: проблеми теорії і практики. – К., 1999. – С. 174–175.

# РОЗДІЛ XI

## ПРАВОВІДНОСИНИ

*Із факту народжується право.*

*Юридичний афоризм*



### § 1. ПОНЯТТЯ ПРАВОВІДНОСИН ТА ЇХ ОСНОВНІ ОЗНАКИ

**Я**к відомо, юридичні норми створюються і діють, насамперед, для регулювання відносин людей та їх спільностей, але вони регулюють не всі відносини, а лише їх частину. Правильне регулювання правових відносин неможливе без з'ясування того, що таке суспільні відносини. *Суспільні відносини* — це зв'язки між людьми, які встановлюються в процесі їх спільної життєдіяльності.

Суспільні відносини надзвичайно різноманітні, їх можна класифікувати за різними ознаками і поділити на різні види, залежно від сфери діяльності:

- політичні;
- моральні;
- економічні;
- релігійні;
- правові.

Їх можна поділити також на матеріальні, які стосуються економічних зв'язків, і політико-правові. Зрозуміло, що такий поділ до певної міри умовний, оскільки всі вони дуже тісно переплетені й взаємозв'язані.

Суб'єктами суспільних відносин можуть бути соціальні спільності (народ, нація, колектив та ін.), організації

(державні, приватні, громадські), окремі особи. Місце кожного суб'єкта в системі соціальних зв'язків обумовлене об'єктивними закономірностями суспільних відносин і активністю їх учасників.

Як бачимо, суспільні відносини — складне і багатогранне явище, яке може вмещувати різні елементи суспільних інтересів і потреб. Одні з них охоплюються правовим регулюванням, а інші — ні. Зокрема, в сімейному житті юридичної форми набувають, як правило, матеріальні взаємозв'язки, відносини ж людей до релігії, до самих себе знаходяться поза сферою правового регулювання.

Звідси випливає, що не всі суспільні відносини і не в повному обсязі можуть набувати юридичної форми. Правовідносини відображають той аспект конкретних, життєвих відносин між людьми, які визначаються нормами права. Більше того, не всі суспільні відносини об'єктивно можуть бути юридичними. Відносини спроможні набути правового характеру лише в тому випадку, якщо мова йде про правила поведінки, які мають велике соціальне значення. Коли ж справа торкається думок і почуттів, то вести мову про їх юридичну природу недоречно. Категорія «правовідносини» дозволяє з'ясувати, яким чином право впливає на поведінку людей. У межах правовідносин життєдіяльність суспільства набуває цивілізованого, стабільного і передбаченого характеру.

**Правовідносини** — це специфічні суспільні відносини, що виникають на основі норм права, учасники яких є носіями суб'єктивних прав та юридичних обов'язків.

**Які ж характерні ознаки правовідносин?**

1. Вони виникають на підставі норм права.
2. Сторони правовідносин завжди наділені суб'єктивними правами і відповідними юридичними обов'язками. Зміст правовідносин формується внаслідок волевиявлення його учасників, дії юридичних норм, а також відповідно до рішень правозастосовчих органів.

Слід мати на увазі, що для виникнення і здійснення правовідносин зовсім не обов'язкова одночасна наявність усіх перелічених підстав. Як правило, правове регулювання виникає без втручання тих, хто застосовує право. При відсутності нормативно-правової підстави правові відносини створюються за умов існуючих прогалин у законодавстві. Учасники правовідносин можуть самостійно визначати зміст взаємних прав і обов'язків, якщо їх відносини регламентуються диспозитивними нормами.

Правовідносини відображають правовий зв'язок. Це означає, що в будь-яких правовідносинах беруть участь дві і більше сторін: уповноважена і зобов'язана. Наприклад, згідно з договором позики (ст. 1046 ЦК України) уповноваженою стороною є позикодавець, зобов'язаною — позичальник. Правда, тут необхідно зробити застереження: частина правовідносин має більш складну структуру за умови, коли кожна сторона має права і обов'язки.

Наприклад, згідно з договором купівлі-продажу (ст. 655 ЦК України) продавець передає або зобов'язується передати майно у власність покупцеві і має право вимагати сплатити гроші за нього, а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно і сплатити за нього певну грошову суму.

3. Вольові відносини між суб'єктами виникають за їх волевиявленням.

4. Правові відносини — суть таких суспільних відносин, за яких здійснення суб'єктивних прав і виконання обов'язків забезпечуються можливістю державного примусу. В більшості випадків здійснення суб'єктивного права і виконання обов'язків мають місце без застосування заходів державного примусу. Якщо в цьому виникає необхідність, то зацікавлена сторона звертається в компетентний державний орган, який, розглянувши юридичну справу, виносить владне рішення (акт застосування права), де точно визначаються суб'єктивні права й обов'язки сторін.

5. Правовідносини здійснюються свідомо і цілеспрямовано.

6. Правові відносини виступають у вигляді конкретного суспільного зв'язку, причому ступінь конкретизації може бути різним.

Мінімально конкретизуються правовідносини, які врегульовані безпосередньо законом. Типовий приклад — конституційні права і свободи. Власне, кожний громадянин сам визначає, в якій мірі він буде використовувати можливості, надані йому відповідно до Конституції.

Середній ступінь конкретизації спостерігається, коли індивідуалізований не лише суб'єкт, а й об'єкт правовідносин. Наприклад, у правовідносинах власності визначені власник і річ — об'єкт власності.

Максимальний ступінь конкретизації наявний у тих випадках, коли точно відомо, які власне дії мають здійснюватися зобов'язаною стороною в інтересах уповноваженого. Тут індивідуально встановлюється об'єкт, дві сторони і зміст правового зв'язку між ними. Наприклад, за договором підяду (ст. 837 ЦК України) одна сторона (підрядник) зобов'язується виконати на свій ризик певну роботу за завданням іншої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу.

Правовідносини наділені складною щодо елементів структурою. До її складу входять суб'єкт, об'єкт і зміст правовідносин.

## § 2. ЗМІСТ ПРАВОВІДНОСИН

Зміст правовідносин має двоякий характер. Розрізняють юридичний і фактичний зміст.

**Юридичний зміст правовідносин** — це можливість певної поведінки уповноваженого, необхідність відповідних дій або необхідність утримання від заборонених дій зобов'язаного суб'єкта.

**Фактичний зміст** — *реальна поведінка суб'єктів.*

Юридичний і фактичний зміст нетотожні. Перший — значно ширший і містить невизначену кількість можливостей. Наприклад, особа, що має середню освіту, наділена правом вступати до вузу, тобто перед нею великий вибір можливостей, які складають зміст її суб'єктивного права. Проте реально вступити можливо лише в один — два навчальні заклади за умови успішного складання вступних екзаменів. Таким чином, фактичний зміст — тільки один із варіантів реалізації суб'єктивного права.

Зміст правовідносин (повторимось) — це суб'єктивні права й юридичні обов'язки. Суб'єктивне право і відповідний йому обов'язок утворюють юридичний зв'язок уповноваженої і зобов'язаної сторони. Причому правові відносини можуть складатися з одного чи декількох юридичних зв'язків.

Наприклад, правовідносини, що виникають на основі договору купівлі-продажу, мають як мінімум два правових зв'язки: перший — право покупця отримати майно й обов'язок продавця передати майно покупцю, другий — право продавця отримати за майно гроші й обов'язок покупця сплатити за нього певну грошову суму.

**Суб'єктивне право** — *це вид і міра можливої поведінки суб'єкта, що забезпечується (охороняється, захищається) з боку держави.* Наприклад, кожний громадянин України, який досяг вісімнадцятирічного віку, має право брати участь у виборах Президента держави. Оскільки це його право, він може скористатися ним, а може, скажімо, відмовитись від голосування.

**Ознаки суб'єктивного права:**

1. Суб'єктивне право — критерій можливої поведінки особи. Стосовно суб'єктивного права цей критерій вміщує вид і міру можливої поведінки. Наприклад, норма закону, що регулює право на оплачувану відпустку, визначає і вид поведінки (щорічна відпустка зі збереженням середнього

заробітку), і її міру (тривалість відпустки). Суб'єктивне право — це надання суб'єкту юридичною нормою можливості поводитися так або інакше в умовах конкретних правостосунків.

2. Його зміст встановлюється нормами права і юридичними фактами.

3. Здійснення суб'єктивного права забезпечене обов'язком іншої сторони. В одних випадках обов'язок полягає в тому, щоб утриматися від дій, які порушують суб'єктивне право іншої сторони, в інших — це право забезпечується виконанням обов'язку, тобто активними діями зобов'язаної особи.

4. Суб'єктивне право надається особі для задоволення її інтересів, і при відсутності останнього стимул для здійснення суб'єктивного права втрачається. Суб'єктивне право — це складне юридичне явище, що має власний зміст, який складається із юридичних можливостей:

- а) *можливість самого носія суб'єктивного права діяти певним чином;*
- б) *можливість користуватися певним соціальним благом;*
- в) *можливість вимагати належної поведінки від зобов'язаного суб'єкта (наприклад, наймодавець має право вимагати від піднаймача повернення грошей чи речей);*
- г) *право-домагання, яке полягає у можливості звернутися до компетентних суб'єктів для охорони чи захисту суб'єктивного права і примусового забезпечення юридичного обов'язку. Право-домагання є продовженням права-вимоги, найважливішою гарантією виконання певних юридичних обов'язків (поновлення робітника чи службовця на роботі).*

### **Види суб'єктивних прав:**

- громадянські;
- політичні;



- економічні;
- соціальні;
- екологічні;
- культурні;
- сімейні;
- особисті права-гарантії та ін.

**Юридичний обов'язок** — це вид і міра належної поведінки суб'єкта права, що забезпечується можливістю державного примусу.

**Ознаки юридичного обов'язку:**

Міра необхідної поведінки, точне визначення того, якою вона повинна бути. Юридичний обов'язок встановлюється на підставі вимог правових норм.

Обов'язок встановлюється в інтересах уповноваженої сторони — окремої особи чи суспільства (держави) в цілому.

У зобов'язаної особи немає вибору між виконанням і невиконанням обов'язку. Невиконання чи неналежне виконання юридичних обов'язків є правопорушенням і зумовлює заходи державного примусу.

**Юридичний обов'язок має три основні форми:**

- а) утримання від заборонених дій, що суперечать інтересам інших (пасивна поведінка);
- б) здійснення конкретних дій (активна поведінка);
- в) обмеження у правах особистого, майнового чи організаційного характеру (заходів юридичної відповідальності).

Конституційними обов'язками за Основним Законом України є:

- а) неухильно додержуватися Конституції та законів України;
- б) не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей;
- в) сплачувати податки і збори у порядку і розмірах, встановлених законом;

- г) подавати щорічно до податкової адміністрації декларації про майно вий стан та доходи за минулий рік;
- г) не заподіювати шкоди природі, культурній спадщині та відшкодовувати завдані збитки;
- д) захищати Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність України;
- е) відбувати військову службу відповідно до закону.

Права і обов'язки суб'єктів правовідносин тісно пов'язані між собою: не можна одержати які-небудь права, щоб одночасно не виникли певні обов'язки. Набуваючи права на земельну ділянку, наприклад, ми водночас беремо на себе ряд обов'язків, зокрема, використовувати її відповідно до цільового призначення (під городництво, будівництво тощо). Придбавши автомобіль, людина зобов'язана дотримуватись правил дорожнього руху, приписаних автомобілістам, користуватися автомобілем, тільки маючи посвідчення водія, та ін.

### § 3. СУБ'ЄКТИ ПРАВОВІДНОСИН

**Суб'єкти правовідносин** — *індивіди, організації або спільності, які на підставі юридичних норм можуть бути учасниками правовідносин — носіями суб'єктивних прав та юридичних обов'язків.*

#### **Види суб'єктів правовідносин:**

**Фізичні особи** — це люди, але у правовідносинах залежно від їх правового статусу серед фізичних осіб розрізняють громадян, іноземців, осіб із подвійним громадянством, осіб без громадянства.

**Посадові особи** — представники влади, особи, які виконують організаторсько-розпорядчі чи адміністративно-господарські обов'язки.

**Соціальні організації** — держава, органи держави, громадські об'єднання, трудові колективи, органи місцевого самоврядування, юридичні особи та ін.

*Соціальні спільноти* — народ, нація, населення, територіальні громади та ін.

У межах однієї галузі права або міжгалузевого комплексу виділяють також загальні та спеціальні суб'єкти.

Розглянемо соціально-юридичні властивості суб'єктів права.

Правосуб'єктність — *це передбачена нормами права здатність виступати учасником правовідносин*. Це складна юридична властивість, яка містить два елементи — правоздатність і дієздатність. Остання поділяється: угодоздатність і деліктоздатність.

Правоздатність — *це здатність особи мати права і обов'язки*. Правоздатність фізичних осіб настає з моменту їх народження і припиняється моментом смерті.

Розрізняють *загальну, галузеву і спеціальну правоздатність*.

*Загальна* — принципова можливість особи мати будь-які права і обов'язки, що передбачені чинним законодавством, хоча фактично володіти ними вона може лише за відомих обставин.

*Галузева правоздатність* — можливість набувати права в тих чи інших галузях права. Наприклад, сімейна, виборча, трудова.

*Спеціальна* (фахова, посадова) правоздатність — це така правоздатність, для якої необхідні спеціальні знання чи талант, наприклад, судді, лікаря, артиста, музиканта та ін.

Правоздатність організацій, юридичних осіб також належить до спеціальної. Вона визначається цілями і завданнями їх діяльності, які зафіксовані у відповідних статутах і положеннях, виникає в момент утворення тієї чи іншої організації і припиняється разом з її ліквідацією.

У сучасному цивілізованому суспільстві немає і не може бути людей, які не наділені загальною правоздатністю. Це дуже важлива передумова і невід'ємний елемент політико-юридичного і соціального статусу особи. Правоздатність —

не природна, а суспільно-правова якість суб'єктів, яка носить абсолютний, універсальний характер. Вона випливає з міжнародних пакетів про права людини, принципів гуманізму, свободи, справедливості.

Обов'язок кожної держави — повним чином гарантувати і захищати цю якість. Головне у правоздатності — не права, а принципова можливість чи спроможність їх мати. А це дуже важливо через те, що в історії, як нам відомо, далеко не всі й не завжди наділялись такою можливістю (наприклад, раби) чи наділялись лише частково (кріпаки). І це офіційно — «відповідно до закону».

Власне, правоздатність сама по собі ніякого реального блага не дає. Це тільки «право на право», тобто право мати право, а вже останнє відкриває шлях до володіння тим чи іншим благом, здійснення відповідних дій, висування домагань. Не можна на підставі лише однієї правоздатності що-небудь вимагати, крім домагання рівноправності членів суспільства.

Відмінність правоздатності від суб'єктивного права полягає в тому, що вона:

- не відокремлена від особи, неможливо відібрати її від людини, обмежити її;
- не залежить від статі, віку, професії, національності, місця проживання, майнового стану та інших життєвих обставин;
- не передається, її не можна делегувати іншим;
- стосовно суб'єктивного права первинна;
- абстрактна, а суб'єктивне право конкретне.

Правоздатність існує там, де є правове регулювання, правове поле. Ця якість не змінюється, її не можна зробити більшою ані меншою. Якщо суб'єкт наділений правоздатністю, то у повному обсязі і до кінця своїх днів.

**Дієздатність** — *здатність особи своїми діями набувати і здійснювати суб'єктивні права та юридичні обов'язки.* Вона вміщує в собі угодоздатність і деліктоздатність.

**Угодоздатність** — здатність особи укласти угоду.

**Деліктоздатність** — здатність особи нести юридичну відповідальність за вчинене правопорушення.

*Змістом дієздатності є здатність:*

- своїми діями набувати права і обов'язки;
- самостійно здійснювати свої права і обов'язки;
- нести відповідальність за свою протиправну поведінку.

Дієздатність залежить від віку і психологічного стану особи, в той час як правоздатність не залежить від вказаних обставин. Причому в різних галузях права цей вік різний. Наприклад, у конституційному праві — 18 років, в адміністративному праві — 16 років, у кримінальному, за загальним правилом — 16, а при скоєнні злочинів підвищеної суспільної небезпечності — 14 років, у сімейному праві — чоловіки — із досягненням 18-ти, а жінки — 17-ти років.

Обсяг дієздатності фізичних осіб також може різнитися. Так, чинне цивільне законодавство за обсягом дієздатності розрізняє осіб:

- дієздатних у повному обсязі;
- обмежено дієздатних;
- недієздатних;
- обмежених у дієздатності рішенням суду;
- визнаних судом недієздатними.

Дієздатними у повному обсязі визнаються особи, що досягли 18-ти років або ті, які вступили у шлюб. Це означає, що така особа може самостійно здійснювати всі свої права й обов'язки: укласти угоди, нести відповідальність за свої дії тощо.

Обмежено дієздатними визнаються особи віком від 15-ти до 18-ти років або до моменту вступу в шлюб. Тому такі особи можуть самостійно розпоряджатися лише своїм заробітком, стипендією та результатами своєї інтелектуальної праці. Іноді їх називають особами з мінімальною дієздатністю, оскільки вони можуть укласти дрібні побутові угоди

і вносити вклади у кредитні установи. Всі угоди з приводу їхнього майна від їх імені і в їхніх інтересах укладають батьки, або особи, що їх замінюють.

Дієздатність особи обмежується лише за рішенням суду. Так, згідно з нормами цивільного права особа, яка зловживає спиртними напоями або наркотичними засобами, чим ставить себе і свою сім'ю у тяжке матеріальне становище, може бути, за клопотанням членів сім'ї, обмежена рішенням суду у дієздатності. Над такою особою встановлюється піклування, і всі угоди з приводу свого майна вона може укласти лише за згодою піклувальника.

Якщо ж така особа припинить зловживання спиртними напоями або наркотичними засобами, то за клопотанням членів сім'ї вона може бути відновлена судом у дієздатності.

Визнана судом недієздатною може бути особа, яка внаслідок душевної хвороби або недоумства не розуміє характеру або значення своїх дій або не може керувати ними. Над нею встановлюється опіка і всі угоди з приводу її майна від її імені та в її інтересах укладає опікун. Якщо ж така особа видужає, то вона може бути відновлена судом у дієздатності.

Дієздатність фізичних осіб припиняється зі смертю.

### ***Особливості правосуб'єктності юридичних осіб.***

Правоздатність і дієздатність юридичних осіб настає одночасно — з моменту заснування цієї особи, а ним визнається її державна реєстрація.

Обсяг дієздатності юридичної особи є спеціальним і залежить від мети й завдань, для реалізації яких вона створена та які закріплені в її статуті.

Припиняється правоздатність і дієздатність юридичних осіб також одночасно — з моменту припинення юридичної особи.

Способами припинення юридичної особи може бути її юридична ліквідація або реорганізація (поділ, злиття або приєднання).

При характеристиці суб'єктів правовідносин необхідно розрізняти поняття «суб'єкти» (учасники) правовідносин і «сторони» у правовідносинах, оскільки стороною у правовідносинах може бути кілька суб'єктів. Наприклад, у відносинах із приводу купівлі-продажу квартири сторін дві — покупець і продавець, але суб'єктів, як із боку покупця, так і з боку продавця, може бути декілька.

#### **§ 4. ОБ'ЄКТИ ПРАВОВІДНОСИН: ПОНЯТТЯ І ВИДИ**

З філософської точки зору під об'єктом розуміється те, що протистоїть суб'єкту, на що спрямована пізнавальна чи інша діяльність людини. Це найширше (абстрактне) визначення об'єкта.

Об'єкт і суб'єкт — парні категорії. У практичному житті термін «об'єкт» співвідноситься не тільки з людиною як розумною істотою, а й будь-яким іншим фрагментом діяльності (предметом, процесом, поведінкою). У загальних взаємозв'язках суб'єкт може стати об'єктом, і навпаки — об'єкт суб'єктом. Ось чому в цьому розумінні у правовій науці ведуть мову щодо об'єктів і суб'єктів права, правопорушень, правовідносин, відповідальності, тлумачення і застосування законів, покарань тощо. В усіх цих випадках поняття об'єкта і суб'єкта не має цілком філософського змісту, а служить в основному лише операційним цілям.

**Об'єктом правового відношення** виступають матеріальні, духовні та інші соціальні блага, з приводу яких суб'єкти вступають у правовідносини і здійснюють свої суб'єктивні права та юридичні обов'язки.

Суб'єктивне право відкриває перед його володарем можливості щодо володіння, користування, розпорядження

майном, поводити себе відповідним чином, претендувати на дії інших. Все це підлягає під поняття об'єкта.

Людина як така може бути лише суб'єктом, але не об'єктом права і правовідносин. Тільки у рабовласницькому суспільстві раб розглядався як об'єкт купівлі-продажу, «речі, яка вміє говорити». В сучасних правових системах подібне не допускається, хоча підпільна торгівля людьми, зокрема дітьми, молодими дівчатами, на жаль, в окремих країнах має місце і в доволі великих масштабах. Це дії, які караються кримінальним законодавством.

Як відомо, загальним об'єктом (предметом) правового регулювання є суспільні відносини. Проте суспільні відносини досить складна і багатоелементна реальність. Норми права і правовідносини, що складаються на їх основі, опосередковують не всі, а лише окремі види, фрагменти, ділянки, сфери цих відносин. Властиво, постає питання про те, що ж конкретно може бути і фактично виступає об'єктом різнобічних правовідносин. Різниця між об'єктом права в цілому і об'єктами конкретних правовідносин, що виникають у результаті його дій, полягає в ступені конкретизації.

У юридичній літературі існують різні підходи щодо об'єкта правовідносин. На цій підставі склались в основному дві концепції — моністична і плюралістична. Згідно з першою об'єктом правових відносин виступають тільки дії суб'єктів, оскільки тільки дії, вчинки людей підлягають регулюванню юридичними нормами, і лише людська поведінка спроможна реагувати на правовий вплив. Отже, всі правовідносини мають єдиний, загальний об'єкт.

Згідно з іншою позицією, більш реалістичною, яка поділяється більшістю вчених, об'єкти правовідносин настільки різноманітні, наскільки різноманітні суспільні відносини, які регулюються правом.

Розрізняють такі **види об'єктів правовідносин**:



- 1) *матеріальні цінності* (речі, предмети, цінності), характерні головним чином для цивільних, майнових правовідносин (купівля-продаж, дарування, позика, обмін, зберігання, заповіт та ін.);
- 2) *нематеріальні особисті цінності* (життя, честь, здоров'я, гідність, свобода, безпека, право на ім'я, недоторканість особи), типові для кримінальних і процесуальних правовідносин;
- 3) *поведінка, дії (бездіяльність) суб'єктів, різного роду послуги і їх результати*. Це головним чином правовідносини, які складаються у сфері побутового обслуговування, господарської, культурної та іншої діяльності;
- 4) *продукти духовної творчості* (твори мистецтва, літератури, живопису, скульптури, музики, а також наукові відкриття, винаходи, раціоналізаторські пропозиції — все те, що є результатом інтелектуальної праці);
- 5) *цінні папери, офіційні документи* (облігації, акції, векселі, лотерейні білети, гроші, приватизаційні чеки, паспорти, дипломи, атестати). Вони можуть стати об'єктом правовідносин при їх втраті, оформленні дублікатів, поновленні.

## § 5. ЮРИДИЧНІ ФАКТИ ТА ЇХ КЛАСИФІКАЦІЯ

*Правовідносини* — динамічне явище. Вони виникають, змінюються, припиняються. Динаміка правовідносин пов'язана з реальними життєвими обставинами, тобто з юридичними фактами.

**Юридичні факти** — це конкретні життєві обставини, передбачені нормами права, які зумовлюють виникнення, зміну та припинення правових відносин.

Ці факти стають юридичними не в силу якихось особливих внутрішніх властивостей, а внаслідок визнання їх

такими державою, законом. Життя — безперервний ланцюг різноманітних фактів, явищ, дій, випадків, обставин, але не всі вони набувають юридичного значення, а тільки такі, які торкаються найбільш суттєвих інтересів суспільства, входять у сферу правового регулювання і можуть спричинити юридичні наслідки.

Таким чином, надання правового характеру тим чи іншим обставинам цілком залежить від волі законодавця, офіційної влади, а не самих учасників життєвого процесу, хоча без них ці обставини могли б і не з'явитися. Не право породжує подібні факти, вони виникають та існують поза ним, але право надає їм статусу юридичних із метою їх регуляції і впорядкованості суспільного і державного життя.

Це — реакція правової норми на конкретну ситуацію, яка передбачена в її гіпотезі. Юридичні факти служать безпосередньою підставою для появи і функціонування правовідносин.

Юридичні факти численні і різноманітні, тому вони детально класифікуються наукою за різними ознаками з метою виявлення їх особливостей і більш глибокого пізнання.

### **Види юридичних фактів:**

*За вольовим критерієм* юридичні факти поділяються на *юридичні події* та *юридичні дії*.

*Юридичні події* — це обставини (явища), виникнення і дія яких не залежить від волі особи, але з настанням яких правові норми пов'язують настання певних правових наслідків, тобто виникнення, зміну або припинення правовідносин (наприклад, смерть, хвороба, землетрус, епідемія тощо).

*Юридичні дії* — це обставини, настання яких залежить від волі особи (наприклад, укладення угоди, скоєння правопорушення тощо).

У свою чергу серед дій, залежно від того, чи узгоджуються вони з приписами правових норм, чи ні, розрізняють правомірні і неправомірні дії.

*Правомірні дії* — це ті, що здійснюються на основі і згідно з приписами правових норм. Вони поділяються на юридичні акти і поступки (вчинки).

*Юридичні акти* — це акти дії, що безпосередньо свідомо спрямовані на досягнення певного правового результату, тобто виникнення, зміну або припинення правовідносин (наприклад, укладення угоди).

*Поступки (вчинки)* — це дії, які безпосередньо не спрямовані на досягнення правового результату, але викликають його незалежно ні від усвідомлення чи неусвідомлення суб'єктом, який їх учинив, їх можливого правового значення, ні від бажання чи небажання суб'єкта правовідносин щодо настання таких наслідків (наприклад, знахідка, написання художнього твору тощо).

*Неправомірні дії* — це дії, що чиняться всупереч приписам правових норм.

Вони охоплюються поняттям правопорушення.

1. *Залежно від ступеня їх суспільної небезпечності, тобто серйозності, серед неправомірних дій розрізняють злочини і проступки.*

*Злочини* — це найбільш суспільно небезпечний вид неправомірних дій. Вони визначаються кримінальним законом і зумовлюють кримінальну відповідальність, оскільки посягають на цінності, що взяті під охорону нормами кримінального права.

*Проступки* — це менш суспільно небезпечні неправомірні діяння. Залежно від виду суспільних відносин, у сфері яких вони скоюються, а отже, від галузі права, норми якої при цьому порушуються, серед проступків розрізняють адміністративні, дисциплінарні та ін.

2. *Залежно від характеру правових наслідків, які вони породжують, юридичні факти поділяються на правоутворюючі, правозмінюючі та правоприпиняючі.*

*Правоутворюючі* юридичні факти зумовлюють виникнення правовідносин. *Правозмінюючі* юридичні факти

зумовлюють зміну правовідносин. *Правоприпиняючі* юридичні факти зумовлюють припинення правовідносин.

3. *За характером їх діяльності*: факти одноразової дії (наприклад, купівля квитка для оплати проїзду в громадському транспорті), факти безперервних юридичних дій, тобто юридичного стану (наприклад, перебування у шлюбі, перебування на службі в органах внутрішніх справ).

4. *За своїм складом*: *проті й складні*.

*Проті* — що складаються з одного факту, якого досить для настання юридичних наслідків.

*Складні* — певна сукупність окремих фактів, необхідних для настання юридичних наслідків. Так, для виникнення пенсійних відносин необхідна сукупність таких юридичних фактів: досягнення особою обумовленого законом віку; наявність у неї трудового стажу; рішення відповідного органу про призначення пенсії.

Як юридичні факти можуть виступати правові презумпції. Презумпція — це припущення про наявність або відсутність певних фактів, що спираються на зв'язок між фактами, які припускаються, та такими, що існують, і це підтверджується наявним життєвим досвідом. Презумпція не є достовірним фактом, а фактом, що припускається з великою мірою ймовірності і застосовується в юридичній практиці як засіб, який полегшує досягнення істини у вирішенні справи.

**Правова презумпція** — це закріплене в законодавстві припущення про наявність або відсутність певних юридичних фактів. Правові презумпції поділяються на:

- а) *презумпції, що не можуть бути спростовані* — це закріплені в законі припущення про наявність або відсутність певних фактів, які не підлягають сумнівам, а тому не потребують доказу (наприклад, презумпція недієздатності неповнолітнього);
- б) *презумпції, що можуть бути спростовані* — це закріплені в законі припущення про наявність або відсут-

ність певних фактів, які мають юридичне значення до того часу, поки відповідно до встановленої процедури не буде встановлене інше (презумпція невинності).

## § 6. ВИДИ ПРАВОВІДНОСИН

Класифікація правових відносин здійснюється за різними критеріями.

**За функціональним призначенням** правовідносини діляться на *загальнорегулятивні, регулятивні та охоронні*.

*Загальнорегулятивні правовідносини* впливають безпосередньо із закону. Вони виникають на основі юридичних норм, гіпотези, які не вміщують вказівок на юридичні факти. Такі норми породжують у всіх адресатів однакові права чи обов'язки без будь-яких умов (наприклад, норми конституційного права). Регулятивні норми, які вміщують у гіпотезі вказівку на юридичні факти, також породжують у всіх адресатів однакові правосуб'єктні можливості, що гарантуються державою. Можливість мати суб'єктивні права і нести юридичні обов'язки є правом особливого роду, елемент загальнорегулятивних правовідносин.

*Регулятивні правовідносини* виникають на основі правомірної поведінки суб'єкта, тобто такої, яка відповідає нормам права (більшість цивільних, трудових, шлюбно-сімейних та інших відносин). Вони можуть виникати і при відсутності нормативної регламентації на основі договору між сторонами.

*Охоронні правовідносини* виникають із факту неправомірної поведінки суб'єкта як реакція держави на таку поведінку, тобто відновлення порушення права (кримінальні, адміністративні правовідносини).

**Залежно від ступеня конкретизації (індивідуалізації) суб'єктів правовідносини** можуть бути *абсолютними і відносними*.

*Абсолютні правовідносини* — визначена лише одна сторона — носій суб'єктивного права, а всі інші зобов'язані не заважати здійсненню ним своїх прав (відносини власності: точно визначений власник).

У *відносних* правовідносинах точно визначені права й обов'язки всіх учасників — як уповноважених, так і зобов'язаних (покупець і продавець).

**За характером дій зобов'язаної сторони:** *активні* (суб'єкт зобов'язаний вчинити певні дії) і *пасивні* (суб'єкт має утриматись від певних дій).

**За кількістю суб'єктів:** *проті* (між двома суб'єктами); *складні* (між двома і більше суб'єктами).

**За розподілом прав та обов'язків між суб'єктами:** *односторонні* (кожна сторона має або лише права, або лише обов'язки); *двосторонні* (кожна сторона має як права, так і обов'язки).

**Види правовідносин за видами галузей права:** *адміністративно-правові, цивільно-правові, кримінально-правові* та інші.

**За методом правового регулювання:** *договірні* та *керувальні* (*диспозитивні* чи *імперативні*).

*Договірні (диспозитивні)* — правовідносини, що виникають у процесі укладання та здійснення цивільного договору.

*Керувальні (імперативні)* — правовідносини, що виникають, коли один суб'єкт правовідносин має державні чи інші законні повноваження.

**За ознаками часу дії:** *довготривалі* та *короткотривалі*.

*Довготривалі* — такі, що існують упродовж певного, відносно тривалого проміжку часу (наприклад, правовідносини між вищим навчальним закладом і студентом до отримання останнім диплому про вищу освіту).

*Короткотривалі* — такі, що припиняються після виконання обов'язку (наприклад, після сплати державного мита).

Як відомо, права людини, їх реалізація, захист інтернаціональні. Тому резонно вести мову про загальнорегулятивні правовідносини міжнародного порядку, які складаються на основі як внутрішньодержавних законів, так і міжнародних угод про права і свободи особи.

За міжнародним правом будь-який громадянин будь-якої держави, в тому числі й України, може звернутися у відповідні міжнародні організації за захистом своїх прав за умови, що він вичерпав усі можливості такого захисту. Це, природно, викликає юридичний обов'язок у «іншої» сторони прийняти таке звернення і розглянути його по суті. В цьому випадку загальне міжнародне переростає в аналогічне конкретне.



## РОЗДІЛ XII

# ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА

*Знання законів полягає не в тому,  
щоб пам'ятати їх слова, а у тому,  
щоб розуміти їх зміст.*

*Цицерон*



### § 1. ПОНЯТТЯ ТА НЕОБХІДНІСТЬ ТЛУМАЧЕННЯ

**Т**лумачення права — необхідний і важливий елемент правореалізаційного процесу, зокрема в правозастосуванні. Перш ніж застосувати ту чи іншу норму права необхідно з'ясувати її реальний зміст, а в деяких випадках і роз'яснити. Тлумачення — це

складна і багатоаспектна діяльність різних суб'єктів, яка має інтелектуально-вольовий характер і спрямована на пізнання і пояснення змісту правових норм.

Із приводу визначення і змісту тлумачення права в літературі існують різні думки. Одні автори розуміють під цим лише з'ясування, інші думають, що зміст тлумачення правових норм складає їх роз'яснення, треті визначають тлумачення як єдність того й іншого. Переконливою, на наш погляд, є третя точка зору, оскільки в першому і другому випадку очевидний односторонній підхід.

**Тлумачення правових норм** — це складний вольовий процес, спрямований на з'ясування обсягу та точного змісту, який вміщений у нормі права і роз'яснення його для інших.



Цей процес складається з двох частин (елементів):

- а) з'ясування змісту правових норм;
- б) роз'яснення змісту норм права.

Тобто «інтерпретатор» спочатку з'ясовує зміст правової норми для себе, а потім із метою встановлення однакового розуміння і застосування роз'яснює зміст правового припису всім зацікавленим особам.

Перша частина цієї діяльності — з'ясування. Воно характеризує гносеологічну природу тлумачення, яке спрямоване на пізнання права. Тлумачення- з'ясування виступає як внутрішній процес мислення, що не виходить за межі свідомості самого інтерпретатора. Під час з'ясування інтерпретатор використовує різні способи і прийоми тлумачення, що забезпечують процес пізнання. З'ясування є необхідною умовою реалізації права у всіх формах: при дотриманні, виконанні, використанні та застосуванні.

*Роз'яснення* — друга частина єдиного процесу тлумачення права. Вона не завжди наступає за з'ясуванням, проте є продовженням розумової діяльності на першому етапі. Цей бік діяльності щодо тлумачення адресований іншим учасникам відносин.

При роз'ясненні об'єктивуються результати першої частини процесу. Така об'єктивізація знаходить своє вираження у письмовій формі (офіційний акт, документ, правовий акт) або в усній (порада, рекомендації).

Таким чином, роз'яснення норм права є не що інше як пояснення і висловлювання змісту волі, яка відображена в нормативно-правових актах.

Взаємовідносини з'ясування, роз'яснення та акту тлумачення як основних елементів поняття тлумачення можуть бути охарактеризовані на практиці взаємоз'язком філософських категорій змісту і форми. При цьому з'ясування і роз'яснення — це безпосередня пізнавальна діяльність, процес її об'єктивізації зовні виступає у вигляді специфічного змісту поняття тлумачення. В той же час акт тлумачення —

це форма, у межах якої пізнається і роз'яснюється зміст правових норм.

Тлумачення права, взяте в єдності його змісту (з'ясування і роз'яснення), виражається у встановленому акті, який служить оболонкою процесу пізнання й пояснення змісту юридичних норм.

Звідси *тлумачення* можна визначити як *інтелектуально-вольову діяльність щодо з'ясування і роз'яснення змісту норм права з метою їх найбільш правильної реалізації, яка знаходить відображення в особливому акті*.

Більш глибокий аналіз дозволяє охарактеризувати тлумачення права як *специфічну діяльність*, як особливе соціальне явище, як своєрідний фактор правової культури, момент існування і розвитку права, необхідну умову правового регулювання.

Необхідність тлумачення як процесу має місце і в деяких інших сферах людської діяльності, коли текст не може бути доступний, зрозумілий без відповідних операцій щодо інтерпретації термінів, мовних знаків (переклад текстів з однієї мови на іншу, інтерпретація нотних знаків, хімічних формул та ін.).

На відміну від інших видів тлумачення, тлумачення права — особлива діяльність, його *специфіка обумовлена цілою низкою факторів*:

*по-перше*, ця діяльність пов'язана з інтерпретацією не довільних письмових джерел, а правових актів. Об'єктом її є право — специфічна реальність, яка наділена особливими ознаками, властивостями, принципами функціонування;

*по-друге*, тлумачення в праві має за мету реалізацію правових приписів;

*по-третє*, в установлених законом випадках ця діяльність здійснюється компетентними державними органами;

*по-четверте*, реалізація тлумачення, коли йому необхідно надати обов'язкового значення, закріплюється у спеціальних правових (інтерпретаційних) актах.

Особливий характер тлумачення у праві вимагає не тільки специфічних способів і технологій тлумачення, а й відповідного методологічного підходу.

Перш за все потрібно мати на увазі подвійну природу цього явища. Право в силу притаманної йому формальної визначеності вміщено в актах — формальних, письмових джерелах. Із цих позицій тлумачення права відрізняється від тлумачення інших письмових документів. У всіх випадках читання будь-якого тексту зводиться до оволодіння цим текстом, до розуміння змісту, що міститься в ньому, тими, хто його читає. Проте слід мати на увазі, що коли б тлумачення в праві зводилось тільки до розуміння текстів правових актів, воно б не мало особливого значення.

Особливістю права є його дійовий характер. Норми права живуть, коли вони виконуються, реалізуються в поведінці людей. Однак реалізація формального правового імператива можлива лише у випадку розуміння адресатом його змісту, переходу його у внутрішнє бажання, свідомість індивіда. Не випадково для права характерна презумпція знання закону — припущення, що суб'єкти права, його адресати «знають» (тобто, усвідомлюють, розуміють) зміст правових приписів. А це неминуче зумовлює їх тлумачення.

Звісно, що з'ясування змісту правових приписів можливе і поза зв'язком із їх реалізацією. Таким є наукове тлумачення стародавніх джерел права (законів Хаммурапі, «Руської Правди»). Проте таке з'ясування текстів нормативних актів нічим не відрізняється від розуміння змісту інших письмових джерел. Наприклад, закони XII таблиць. Цю стародавню пам'ятку римського права вивчають і розуміють не за текстом самого акта, а за цитатами й переказами більш пізніх авторів. Таке тлумачення не може бути охарактеризовано як специфічна діяльність юристів.

Суть тлумачення як специфічної діяльності полягає в особливостях самого права як суспільного явища. Ці властивості

такі, що викликають необхідність тлумачення. Це — нормативність, загальнообов'язковість, системність, формальна визначеність, державний примус.

Основою права складають норми — правила загального характеру. Причому нормативність права особливого роду, бо це рівний масштаб, який застосовується до фактично нерівних людей. Оскільки закон загальний, а випадок, до якого він застосовується — одиничний, суб'єкти, які його реалізують — індивідуальні, то необхідне тлумачення загальної норми, виявлення того, чи можливе використання її в конкретному випадку і стосовно конкретних суб'єктів.

Право — це специфічне суспільне явище, що має свої закономірності розвитку, форми прояву і реалізації, структуру конструкцій, принципи, способи, типи регулювання та ін. Зазначені особливості водночас вимагають особливої діяльності щодо з'ясування змісту права. Мова йде не тільки про тлумачення розуміння спеціальних юридичних термінів, а й про врахування особливостей правового регулювання.

Необхідність тлумачення в праві викликана і можливими протиріччями між його формою і змістом. Зміст права знаходить своє вираження в нормативно-правових актах, які не завжди правдиво відображають волю законодавця. Низький рівень юридичної техніки, недоліки технічного порядку призводять до проблем, протиріч, викривлення змісту права. В подібних випадках тлумачення — умова пізнання справжнього змісту юридичних приписів.

У літературі висловлювалась думка, що тлумаченню повинні піддаватись тільки незрозумілі норми. Зрозумілі ж не вимагають тлумачення. Такий підхід, на нашу думку, є спірним. Адже для визначення, чи є та чи інша норма зрозумілою, потрібно її з'ясувати, розтлумачити.

*Тлумачення норм права обумовлено двома факторами.*

*По-перше*, необхідністю і потребами правозастосувальної діяльності державних та інших уповноважених суб'єктів.

*По-друге*, потребами навчального процесу в юридичних вузах і юридичної науки, що аналізує й узагальнює правові поняття.

У процесі тлумачення нормативно-правових актів встановлюється значення нормативних приписів, їх основна мета і соціальна спрямованість, місце в системі правового регулювання.

Тлумачення не вносить і не може внести поправки, доповнення чи зміни в правові норми. Воно має на увазі дослідження існуючого конкретного правового припису. Тож зрозуміло, що орган, який здійснює тлумачення, не може не враховувати як умов, у яких застосовується правова норма, так і її вплив на суспільну свідомість. Однак це не означає, що в процесі тлумачення, посиляючись на зміни умов виникнення нових потреб соціально-економічного і господарського розвитку, можна відходити від точного змісту правових норм, надавати нормам такого змісту, який би мав зовсім інше значення, ніж той, який вкладений у них законодавцем.

Розрізняють тлумачення *індивідуального і загального правового регулювання*. Тлумачення актів *індивідуального правового регулювання* виражається у встановленні оригінального змісту, який є в конкретних рішеннях і констатаціях. Воно завжди стосується одиничних конкретних суспільних відносин і здійснюється як самим органом, який прийняв рішення щодо тієї чи іншої юридичної справи, так і іншими особами.

*Тлумачення актів загального правового регулювання* передбачає у першу чергу виявлення оригінального змісту і призначення, які є в цих нормативних приписах, їх зв'язків і способів єднання, юридичної сили і природи.

## § 2. ВИДИ ТЛУМАЧЕННЯ

Залежно від тих або інших критеріїв розрізняють такі **види тлумачення правових норм: тлумачення за суб'єктами та за обсягом.**

**Тлумачення за суб'єктами.** Діяльність щодо роз'яснення норм права — друга сторона процесу тлумачення. Залежно від юридичних наслідків, до яких призводить роз'яснення, розрізняють: **офіційне і неофіційне тлумачення.**

**Офіційне тлумачення** дається уповноваженими на те суб'єктами — державними органами, посадовими особами — і закріплюється у спеціальному акті, що має загальнообов'язковий характер для всіх суб'єктів, які реалізують ці норми права.

**Офіційне тлумачення** правових норм за характером і юридичними наслідками поділяється на два види — **нормативне (загальне) і казуальне (індивідуальне).**

**Нормативне (загальне)** тлумачення не призводить до створення нових правових норм, воно лише з'ясовує і роз'яснює зміст існуючих. Суть його полягає в тому, що воно є загальнообов'язковим для всіх суб'єктів суспільних відносин і використовується багато разів.

Нормативне тлумачення застосовується у випадках, коли норми не досить досконалі за своєю формою, мають різне текстове розуміння, невірну й суперечливу практику їх застосування. Воно покликано забезпечити одноманітність в розумінні і застосуванні норм права.

Серед офіційного нормативного тлумачення необхідно виділити **аутентичне, легальне і відомче.**

**Аутентичне тлумачення** проводиться тим органом, який створив цю норму права. Воно є найбільш компетентним і авторитетним, оскільки орган, який створив правову норму, може найбільш точно розкрити її зміст. Зрозумілим

є і те, що будь-якого спеціального дозволу для тлумачення власних актів йому не потрібно. Він робить це в силу своєї компетенції.

Суб'єктом такого тлумачення може бути, наприклад, Верховна Рада України.

Юридична практика знає й інший вид нормативного роз'яснення — **легальне тлумачення**. В цьому випадку тлумачення правових норм дається спеціально на те уповноваженим органом (наприклад, тлумачення, яке дається в постановах Пленуму Верховного Суду). На Конституційний Суд України відповідно до Конституції України покладено обов'язок вирішення питання про відповідність законів та інших нормативно-правових актів (актів Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим) Конституції України, а також офіційне тлумачення Конституції та законів України (ст. 147, 150).

**Відомче тлумачення** — здійснюється керівництвом центрального органу того чи іншого міністерства, комітету, відомства, коли воно дає офіційну відповідь на запити підвідомчих установ і підприємств із приводу трактування і застосування окремих положень нормативних актів. Його сила обмежується сферою діяльності відповідного міністерства, комітету, відомства.

**Казуальне тлумачення** — це таке тлумачення, коли норми права роз'яснюються щодо конкретної справи, тобто уточнюються суб'єктивні права й обов'язки та інші юридичні факти й обставини в рамках конкретних правовідносин. Воно поширює свою дію тільки на конкретну ситуацію, хоча і може враховуватись при вирішенні аналогічних справ. Найбільш поширене таке офіційне тлумачення в рішеннях Верховного Суду України щодо конкретних справ. Казуальне тлумачення є обов'язковим для осіб, стосовно яких воно приймається. Казуальне тлумачення може бути судовим

і адміністративним. Наприклад, Верховний Суд України, розглядаючи цивільну справу про визнання дійсним договору довічного утримання та про визнання права власності на житловий будинок, роз'яснив, що договір довічного утримання підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню. Недодержання нотаріальної форми, якщо відсутні підстави, передбачені ст. 220 Цивільного Кодексу, тягне за собою недійсність угоди із застосуванням відповідних правових наслідків, передбачених ст. 216 ЦК

**Неофіційне тлумачення** — це роз'яснення норм права, яке дається неуповноваженими суб'єктами, й тому позбавлене юридичної сили і не може викликати юридичних наслідків. Сила і значення неофіційного тлумачення в переконаності, обґрунтованості, науковості, в авторитеті тих суб'єктів, якими воно дається. Воно може виражатися в усній або письмовій формі. Його також поділяють на доктринальне, компетентне й буденне. Його суб'єктами можуть бути громадяни, вчені-юристи, практичні працівники, наукові, громадські організації.

**Доктринальне (наукове) тлумачення** — це наукове роз'яснення правових актів, змісту і цілей правових норм, яке здійснюється в ході наукового аналізу права в монографіях учених, науково-практичних коментаріях, на лекціях, конференціях. Його значення визначається переконливістю й авторитетом тих суб'єктів, які здійснюють це тлумачення. Базується воно на знаннях закономірностей впливу права на суспільні відносини, створення законодавства, на узагальненні практики застосування правових норм. Таке тлумачення здійснює значний вплив на правове життя суспільства.

Доктринальне тлумачення може бути **систематизоване** і **несистематизоване**.

**Систематизоване тлумачення** — це більш високий ступінь наукової розробки питань права.



**Несистематизоване тлумачення** виражається у наукових гіпотезах, ідеях, що потребують перевірки, додаткової аргументації, приведення до системи, зокрема шляхом організації дискусій, конференцій та ін.

**Компетентне (професійне) тлумачення** дається фахівцями-юристами і ґрунтується на професійних знаннях у галузі права, як правило, юристів-практиків: посадових осіб державного апарату, прокурорів, суддів, адвокатів, працівників юридичних служб, редакцій юридичних видань, радіо і телебачення, що ведуть спеціальні юридичні огляди та здійснюють консультації.

**Буденне** — це тлумачення норм права, яке може здійснювати будь-який суб'єкт права. Його точність залежить від рівня правової культури суб'єкта, життєвого досвіду, фактів повсякденного життя. Причому від характеру такого «життєвого» тлумачення в більшості залежить стан законності, оскільки він є базою юридичної діяльності громадян, їх правомірної поведінки. Особливо це чітко проявляється під час проведення всенародних обговорень проєктів тих чи інших нормативно-правових актів, референдумів. Таке тлумачення має велике значення для дотримання громадянами заборон, виконання юридичних обов'язків, а також при здійсненні ними суб'єктивних прав.

**Тлумачення за обсягом.** Тлумачення правових норм має за мету з'ясувати дійсний зміст норми, що мав на увазі сам законодавець. Свою волю він формулює мовними засобами. Тому зовнішнє вираження його волі може не завжди збігатися з її справжнім змістом.

Результатом тлумачення повинна бути однозначність і повна ясність змісту норми права. Особливість тлумачення за обсягом обумовлена його зв'язком з кінцевим результатом і з'ясування. і роз'яснення змісту правових норм, від яких залежить практичний ефект тлумачення. Використання цих способів тлумачення обумовлюють обсяг тлумачення.

Тлумачення за обсягом — це з'ясування співвідношення буквального тексту і дійсного змісту юридичних норм.

*Залежно від співвідношення між текстуальним вираженням правової норми та її дійсним змістом розрізняють тлумачення буквальне, розширювальне та обмежувальне.*

**Буквальне тлумачення** — найбільш типовий вид тлумачення, при якому дійсний зміст правової норми відповідає буквальному тексту — «букві» закону; «дух» і «буква» закону збігаються. Наприклад, ст. 129 Конституції України зазначає, що «Судді при здійсненні правосуддя незалежні і підпорядковуються лише закону...» Як бачимо, зміст і письмовий виклад цієї норми співпадають.

Проте так буває не завжди. В силу об'єктивних чи суб'єктивних причин словесне вираження волі законодавця і фактичний зміст цієї волі, яка виражена у правовій нормі, можуть не збігатися. У таких випадках як вияток, можуть застосовуватися розширене чи звужене тлумачення.

Розширене тлумачення — це таке тлумачення, при якому дійсний зміст норми права стає ширшим, ніж буквальный текст; «дух» закону ширший за його «букву».

Це означає, що норма права викладена дуже лаконічно, і необхідні додаткові засоби, щоб правильно зрозуміти її зміст. Наприклад, за договором доручення (ст. 1000 ЦК України) одна сторона (повірений) зобов'язується виконувати від імені й за рахунок іншої сторони (довірителя) певні юридичні дії. В цьому випадку розширеному тлумаченню підлягають терміни «повірений» і «довіритель», оскільки не вказано, хто може бути ними. Такому ж тлумаченню підлягає термін «певні юридичні дії», тобто дії, передбачені Цивільним Кодексом України відповідно до правоздатності й дієздатності суб'єктів цього договору. Розширене тлумачення потрібно здійснювати тоді, коли дається незавершений перелік обставин, умов реалізації нормправа. Такий перелік, як правило,

завершується виразами «і тому подібне», «інші», «в аналогічних випадках».

Розширене тлумачення можливе і без відповідної вказівки в законі. Зокрема, ст. 1173 ЦК України передбачає відповідальність за шкоду, «завдану фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади...» Чи будуть відшкодовані збитки, якщо шкода заподіяна не громадянину, а іноземцю або особі без громадянства? На нашу думку, тут слову «громадянин» потрібно надавати розширеного тлумачення.

**Обмежувальне тлумачення** відбувається тоді, коли зміст норми права вужчий за її буквальне значення. Наприклад, ст. 23 Кодексу про шлюб та сім'ю України зазначає, що «майном, нажитим за час шлюбу, подружжя розпоряджається за спільною згодою...» Проте трапляються випадки, коли подружжя, не розриваючи шлюбу, проживають окремо. Чи буде за таких обставин нажите ними майно спільною власністю? В цьому випадку необхідно норму права тлумачити обмежувальним способом (а саме, будь-яке майно, нажите під час шлюбу, є спільною власністю).

Як бачимо, норми права, як правило, тлумачаться буквально. Що ж до обмежувального, розширеного тлумачення, то вони є винятком з загального правила. Зрозуміло, що ці види тлумачення є результатом недосконалості законодавства, наявності прогалин, незрозумілих формулювань тощо.

### § 3. СПОСОБИ ТЛУМАЧЕННЯ

**Спосіб тлумачення** — це сукупність прийомів і засобів, які дозволяють з'ясувати зміст норми права і вираженої в ній волі з метою їх реалізації. Кожен із них відрізняється від іншого своїми специфічними особливостями і засобами з'ясування змісту правової норми.

Основні способи тлумачення: граматичний, логічний, системний, історико-політичний, телеологічний, спеціально-юридичний.

**Граматичний спосіб тлумачення** — це з'ясування змісту правової норми шляхом граматичного аналізу її словесного формулювання на підставі лексичних, морфологічних, синтаксичних норм мовознавства. Іноді це тлумачення називають «словесним», «філософським», «мовним», «текстуальним». Усі ці терміни хоч і близькі, але за своїм змістом різні. Наприклад, термін «текстуальне» вказує скоріше на об'єкт, а не на спосіб тлумачення. В окремих випадках спеціалісти пропонують вживати термін «мовний спосіб тлумачення». Такий підхід, на нашу думку, не зовсім вдалий, тому що всі способи і види тлумачення здійснюються засобами мови. У зв'язку з цим доцільно зберегти назву цього способу тлумачення як «граматичний».

Цей спосіб тлумачення вимагає від інтерпретатора знання державної мови, оскільки законодавець у процесі правотворчої діяльності використовує офіційну державну мову, яка склалася історично й офіційно закріплена в Конституції України (ст. 10).

Та, на жаль, виходить навпаки: створення термінів за власним мовним досвідом, звичкою чи навіть інтуїцією стало «справою мільйонів». Результат не забарився: сьогодні синонімія, тобто паралельне використання двох і більше слів для позначення того самого поняття — звичне явище в українській правничій термінології. Вони мирно співіснують, навіть у межах одного правничого тексту. Наприклад, «вогнепальна зброя» та «вогнестрільна зброя», «крайня необхідність» та «крайня потреба», «строк» і «термін» тощо. Як бачимо, проблема існує, а тому інтерпретатор повинен знати добре синтаксис, морфологію, літературну мову, практику слововживання. Крім того, інтерпретатор повинен знати і розуміти правничу термінологію, теорію права і окремих галузей права.

Слід мати на увазі, що, окрім викладених вище питань розбудови правничої терміносистеми, якнайактивнішого вирішення потребує і проблема унормування українського правопису.

Разом із тим фахівцями, які вивчали проблеми тлумачення норм права, сформульовані деякі загальні правила граматичного тлумачення<sup>102</sup>. До них необхідно віднести такі правила:

- словам і формулюванням нормативно-правових актів слід надавати того значення, яке вони мають у літературній мові, якщо немає підстав для іншої їх інтерпретації;
- значення терміну, встановленого законодавством для однієї галузі права, не можна поширювати на інші галузі;
- якщо в законі не визначено тим чи іншим способом значення юридичних термінів, то їм слід надавати того значення, в якому вони встановлюються у юридичній практиці й науці;
- ідентичним формулюванням у рамках одного і того ж акту не можна надавати різного значення, якщо цей акт не передбачає іншого;
- не треба без належних підстав різним термінам надавати одного й того ж значення;
- словам і виразам нормативно-правових актів потрібно надавати того
- значення, в якому вони вживаються в період їх видання;
- слід враховувати сучасні тенденції розвитку правової системи, що дістануть відображення і в термінології нормативно-правових актів;
- з метою ліквідації синонімії для позначення одного поняття пропонується тільки один термін, який

---

<sup>102</sup> Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред.. М.І. Козюбри. — К.: Ваїте, 2016. — 392 с.

- найбільш точний за змістом та природний за формою;  
– перевагу слід віддавати українським словам, найбільш відповідним за формою та чіткими за змістом.

**Логічний спосіб тлумачення.** *Цей спосіб тлумачення полягає в тому, що тлумачення правового акта здійснюється з використанням різних логічних прийомів, законів формальної логіки.* Якщо граматичне тлумачення має своїм завданням з'ясувати буквальний зміст того, що закріплено безпосередньо в тексті, то логічне має за мету, застосовуючи правила формальної логіки, виявити те, що законодавець прагнув висловити в тексті закону, але не висловив. Зрозуміло, що для цього інтерпретатор повинен знати закони логіки, різні логічні прийоми, зокрема:

1. *Логічні перетворення.* Вони виникають із особливостей мовного формулювання норм права. Наприклад, у ч. 1 ст. 186 КК України зазначено: «Відкрите викрадення чужого майна (грабіж) карається штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк до чотирьох років». Цю статтю потрібно тлумачити таким чином, що покаранню підлягає не сам грабіж, а суб'єкт, який його здійснив. Тому необхідно провести логічне перетворення і сказати, що не просто особа, а всяка осудна особа, яка вчинила це правопорушення, підлягає покаранню за ч. 1 ст. 186 КК України.

Крім того, норма права не може бути описовою, в ній знаходять відображення заборони, дозвіл, обов'язок тощо. Тому, зробивши логічне перетворення, ми будемо мати таке: «Всяка осудна особа, яка вчинить відкрите викрадення майна, буде зобов'язана понести покарання згідно зі ст. 186, ч. 1 КК України».

Необхідність логічних перетворень пояснюється внутрішньою структурою правової норми. Іноді внутрішня структура норми права не збігається із зовнішньою формою, яка виражена у статті нормативного акта.

Звичайно, що ці процеси відбуваються легко тоді, коли суб'єкт застосування норм права має досвід, знання і вміння інтерпретувати норми права.

2. *Виведення норм із норм.* Це по суті логічний розвиток норм. Потрібно розрізняти логічний розвиток як прийом тлумачення і як прийом конструювання норм у випадку прогалін у праві. За цими правилами більш конкретна норма виводиться із загальної норми. Наприклад, якщо суб'єкт А знаходиться в умовах Б., то повинен здійснювати дії С.

На основі цього можна вивести такі правила тлумачення: кому заборонена ціль, тому заборонена і дія, що призводить до цієї цілі; кому заборонена дія, тому заборонена і ціль, до якої вона призводить, якщо не можна досягти її іншим шляхом; хто уповноважений щодо цілі, той уповноважений і щодо дії, якщо вона не може бути досягнута іншими діями, і навпаки. Разом із тим одна й та ж ціль може бути досягнута різними засобами і діями.

3. *Висновки «a fortiori»* (лат. — тим більше, поготів). Ці висновки складаються із двох правил: а) хто уповноважений або зобов'язаний до більшого, той уповноважений або зобов'язаний до меншого; б) кому заборонено менше, тому заборонено і більше. Ці правила запозичені з римського права і традиційно їх відносять до логічного тлумачення. Інтерпретатор при цьому зобов'язаний керуватись тими ж оцінками, що і суб'єкт правотворчості.

4. *Висновки із понять.* Тлумачення вимагає знань на рівні понять із їх аналізом. Поняття, як логічна форма, має певні логічні зв'язки, що містять зв'язки елементів власного змісту, зміст цього поняття з його обсягом і з іншими поняттями. Ознаки змісту складають певну понятійну єдність.

Поняття є синтетичною формою мислення і складніше за судження і умовивід. Поняття — це скорочені судження. Тому при інтерпретації відбувається процес навпаки — розгортання його до детальних суджень. При цьому відбува-

ються аналіз і синтез поняття, співвідношення його з іншими поняттями, операції, індукції, умовивід.

5. *Висновки за аналогією.* Аналогія може виступати не тільки як засіб застосування правових норм при прогалині в праві, а й як прийом тлумачення. Інтерпретатору надається право розширити певні ознаки і факти. Наприклад, у законодавстві дається перелік подій стихійного лиха: заноси, землетруси, повені та ін. У цьому випадку перелік стихійних подій можна доповнити, якщо вони виникли в житті і не зазначені у статті нормативного акта. Тобто провести аналогію в процесі тлумачення.

6. *Висновки від протилежного.* Це правило побудоване за логічним законом протиріччя. Наприклад, два протилежних судження не можуть бути істинними, одне із них обов'язково буде неправильним. Інтерпретатор повинен з'ясувати й усунути неправильне судження.

7. Використовується такий прийом, як *доведення до абсурду*. Наприклад, при аналізі поняття «джерело підвищеної безпеки» можна визнати таким не тільки автомобіль, а й велосипед, гужовий транспорт. У цьому випадку помилковість тези доказується шляхом доведення її до абсурду.

**Системний спосіб тлумачення.** Цей спосіб обумовлено самою системою права. Системність обумовлює з'ясування змісту конкретних норм шляхом зіставлення їх з іншими нормами. Норми права не існують незалежно одна від одної, тому для глибокого і всебічного з'ясування змісту норми недостатньо її внутрішнього аналізу, а потрібне дослідження її змісту, зв'язків з іншими нормами. Наприклад, нам потрібно розтлумачити норму права, яка міститься в ч. 2 ст. 296 КК України. Читаємо: «Ті самі дії, вчинені групою осіб». Виникає питання, які ж це «ті самі дії»? Звернемося до ч. 1 цієї ж статті КК України. В ній вказано на них. Йдеться про хуліганство, тобто грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується



зухвалістю чи винятковим цинізмом. Для того, щоб відокремити хуліганство, яке карається в кримінальному порядку, від дрібного хуліганства, яке карається в адміністративному порядку, слід зіставити ст. 296 КК України і Постанову Пленуму Верховного Суду України «Про посилення відповідальності за хуліганство», яка визначає дії, що складають дрібне хуліганство.

Для з'ясування змісту ст. 296 КК України стосовно суб'єкта хуліганства потрібно звернутись до ст. 22 КК України, де зазначено, що суб'єктом хуліганства є особа, яка досягла 14-ти років.

Як бачимо, такий спосіб найбільш повно проявляється при зіставленні норм загальної частини галузі права з особливою частиною.

**Історико-політичний спосіб тлумачення.** За допомогою цього способу ми встановлюємо зміст норми права, виходячи із соціально-економічних і політичних умов прийняття нормативно-правових актів. При цьому інтерпретатор посилається на факти, пов'язані з історією виникнення норм, які підлягають тлумаченню. Таке тлумачення необхідне в умовах, коли закони застаріли і не відображають об'єктивних умов часу їх застосування. Цей спосіб тлумачення дозволяє аналізувати різні джерела, що знаходяться за межами права: матеріали обговорення і прийняття проектів нормативних актів, початкові проекти, матеріали всенародного обговорення, різні виступи, думки тощо.

Історико-політичний спосіб тлумачення дозволяє виявити такі правові норми, які хоч і формально не скасовані, але фактично вже не діють, тобто відсутні ті суспільні відносини, які регулювала норма.

Все це сприяє більш точному встановленню змісту правової норми.

**Телеологічне (цільове) тлумачення** виражається в аналізі суті правової норми шляхом з'ясування її мети.

**Спеціально-юридичне тлумачення** — з'ясування змісту норми, яка містить юридичну термінологію, розуміння конструкції норми з точки зору юридичної науки, техніки, практики. Таке тлумачення передбачає дослідження техніко-юридичних засобів і прийомів вираження волі законодавця. Воно розкриває зміст юридичних термінів, конструкцій тощо. Це обумовлено тим, що у сфері законодавчої стилістики існує своя «мова» законів як особливий стиль викладення. Перш за все це терміни і конструкції, специфічні для законотворчості. Тому, щоб правильно здійснити правову кваліфікацію обставин справи, дати їм юридичну оцінку, необхідно розкрити своєрідність «мови» законів, тобто з'ясувати зміст власне юридичних понять, категорій, конструкцій.

Цей спосіб обумовлений і тим, що наука може формулювати нові юридичні поняття і категорії, що використовуються законодавцем. Інтерпретатор вимушений звертатися до наукових джерел, де знаходить готовий аналіз тих чи інших термінів норм права, оціночних понять (тяжкі наслідки, неустойка, штраф та ін.), що впливають на практику рішень конкретних справ.

**Герменевтичне тлумачення (юридична герменевтика)** — визначення змісту при встановленні та реалізації норми права, засноване на знанні онтологічної технології, таких понять, як зміст, двозначність або багатозначність, символ, знак тощо. Герменевтичне тлумачення — це тлумачення у вузькому розумінні, що означає інтерпретацію глибинної семантики (значеннєвого боку мови, окремих частин слів і частин слова), тобто символізму<sup>103</sup>, на рівні ідеї, тексту, промови:

- символізи на рівні *ідеї* характерний для герменевтики законотворчості — розуміння ідеї закону і її втілення в законі;

---

<sup>103</sup> Символізм (від слова «символ») — це сукупність змісту, цінностей, норм, які не присутні з достатньою очевидністю, а розуміються.

- символізм на рівні *тексту і мови* характерний для герменевтики правозастосовної діяльності — це, насамперед, розуміння тексту закону, тому що правова ідея, реалізована в процесі правотворчості у формі того чи іншого закону, фіксується за допомогою тексту й у вигляді тексту закону доводиться до правозастосувача, який *повинен дешифрувати знаковий ряд (текст)*, базуючись на припущенні про його двозначність, і реалізувати на практиці; — це розуміння промови адвоката, судді й інших учасників процесу в суді, де промова виступає носієм правової інформації (приведення аргументів, тлумачення доказів опонента тощо). У судовому процесі, наприклад, спостерігається конфлікт різноманітних інтерпретацій одного і того самого положення закону, оцінки одних і тих самих доказів, кваліфікацій однієї і тієї самої події, тобто відбувається вкладання множини змістів у той же самий зміст. Правозастосувач повинен *дешифрувати звуковий ряд (промову)*, базуючись на припущенні про його двозначність, стосовно до юридичної ситуації. На практиці спостерігається парадоксальна ситуація, коли законодавець домагається однозначності тексту, вищі судові органи держави зацікавлені в забезпеченні однаковості при тлумаченні закону, а правозастосувач намагається використовувати його неоднозначності (похибки, прогалини тощо) на свою користь, нерідко підмінюючи зміст закону своїм тлумаченням. Відбувається конфлікт інтерпретацій законодавця і правозастосувача.

Визнання професіоналізму юриста залежить від герменевтичного тлумачення — уміння вибрати і реалізувати з множинності змістів правової норми той, що закладений законодавцем. Правова герменевтика саме вивчає проблему множинності змістів, коли символ розуміється як структура значення, в якому один зміст (первинний, буквальный) означає одночасно й інший зміст (непрямий, вторинний),

що досягається через перший. У тексті закону є чимало символічних понять, що потенційно інтерпретуються. Пошук змісту правової норми — головне призначення її застосовувача, який повинен володіти, крім інших глибоких знань, умінням використовувати «значущі розриви змісту» правової норми з метою обертання правової ситуації на свою користь. За допомогою юридичних термінів розкривається і вирішується конкретна ситуація, уточнюється, засвоюється, а в окремих випадках — коригується неточне і неповне уявлення про правильне рішення<sup>104</sup>.

У процесі тлумачення правових норм можуть враховуватись логіко-семантичні форми результату тлумачення: критерії істинності й правильності результатів тлумачення; обсяг тлумачення; обов'язковість тлумачення та інші питання.

### § 4. ФУНКЦІЇ ТЛУМАЧЕННЯ

Тлумачення як специфічна юридична діяльність має важливе значення для правового регулювання, є необхідною умовою існування і розвитку українського права. Воно виконує такі функції:

1. *Пізнавальна функція.* Вона впливає з самого змісту, сутності тлумачення, під час якого суб'єкти пізнають право, зміст правових приписів.

2. *Конкретизуюча функція.* При тлумаченні правові приписи, як правило, конкретизуються, уточнюються з урахуванням конкретних обставин.

3. *Регламентуюча функція.* Тлумаченням у формі офіційного роз'яснення неначе завершується процес нормативної регламентації суспільних відносин.

---

<sup>104</sup> Див.: Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс). — Харьков, 2005. — С. 658–659.

Це означає, що громадяни й організації, а також органи держави і посадові особи, які застосовують право, повинні керуватися не тільки юридичними нормами, а й актами їх офіційного тлумачення.

4. *Правозабезпечувальна функція.* Деякі акти тлумачення видаються для забезпечення єдності та ефективності правозастосовчої практики. Таким є, наприклад, роз'яснення Центральної виборчої комісії щодо порядку застосування норм закону про вибори.

5. *Сигналізаційна функція.* Тлумачення нормативних актів дозволяє виявити їх недоліки технічного й юридичного характеру. Це є «сигналом» про необхідність удосконалення норм.

У кінцевому підсумку тлумачення як юридична діяльність є запорукою забезпечення законності і підвищення ефективності правового регулювання. В сучасних умовах його актуальність значно зросла. Це пояснюється тим, що в останні роки українське законодавство ґрунтовно оновилося, у ньому з'явилися нові норми і навіть галузі права (наприклад, екологічне, космічне право). Правотворчість сьогодні здійснюється на інших принципах, застосовуються нові юридичні терміни і конструкції, цілком інший тип регулювання. В законодавчій практиці все ширше використовується зарубіжний досвід. У цих умовах тлумачення і повинно відігравати свою місію як важливий інструмент пізнання, реалізації і удосконалення права.

**Інтерпретаційні акти.** Щоб отримати обов'язковий характер, результати офіційного тлумачення повинні бути формально закріплені. Для цього існують інтерпретаційні акти (акти тлумачення), які можна визначити як *правові акти компетентних державних органів, що вміщують результати офіційного тлумачення.*

У першу чергу слід відзначити, що ці акти є правовими. Вони видаються компетентними державними органами і мають обов'язковий характер, формально закріплені, їх

реалізація забезпечується державою. В цьому полягає їх схожість з іншими правовими актами (нормативними і казуальними). За іншими ознаками інтерпретаційні акти суттєво відрізняються від нормативних і правозастосовчих.

1. Інтерпретаційні — правові акти, що мають нормативний характер, є загальнообов'язковими для всіх суб'єктів суспільних відносин, оскільки вони виходять від імені держави. Акти казуального тлумачення мають обов'язковий характер тільки для конкретної ситуації або справи.

2. Ці акти мають певну форму, як і інші правові акти: постанови, укази, накази, положення, інструкції.

3. Такі акти мають певну систему й ієрархічність. Вони мають різну юридичну силу, яка визначається юридичною силою суб'єктів їх видання.

4. Ці акти не замінюють нормативно-правових актів, а є лише допоміжними правовими актами, спрямованими на розуміння змісту норм права при їх застосуванні.

5. Такі акти діють протягом часу дії нормативно-правових актів. Вони можуть скасовуватись і змінюватись залежно від конкретних ситуацій, у тому числі без зміни нормативно-правових актів.

6. Інтерпретаційно-правові акти мають письмову форму вираження і публікуються в офіційних джерелах. Наприклад, інтерпретаційні акти Верховного Суду України видаються у формі постанов Пленуму Верховного Суду і публікуються в «Бюлетенях Верховного Суду України». Конституційний Суд видає свої акти у формі висновків та рішень, що публікуються у «Віснику Конституційного Суду України».

***Інтерпретаційні акти можна класифікувати за різними критеріями:***

1. *За юридичною значимістю розрізняють акти нормативного і казуального тлумачення.*

*Акти нормативного тлумачення поширюють свою дію на невизначене коло суб'єктів і розраховані на застосування*

кожний раз, коли реалізується норма, що тлумачиться. В цьому розумінні вони носять загальнообов'язковий характер.

*Казуальні акти* відносяться до конкретного випадку і стосуються конкретних осіб; з цієї точки зору їх можна назвати індивідуальними.

*2. За суб'єктами їх прийняття можуть бути: акти тлумачення законодавчих, виконавчих, судових органів влади.*

Залежно від того, хто видав акт тлумачення і нормативно-правовий акт, вони можуть бути аутентичними та легальними. Якщо акт приймає і тлумачить один і той самий суб'єкт, тоді це аутентичне (авторське) тлумачення.

Якщо норму права тлумачить суб'єкт, який на це уповноважений і якому це право делеговано (дозволено) законом (наприклад, Конституційний Суд України дає офіційне тлумачення Конституції України), це легальне тлумачення.

За галузевою приналежністю норми, яка тлумачиться, розрізняються акти тлумачення кримінального, конституційного, адміністративного, цивільного права тощо.

Залежно від сфери дії: акти тлумачення можуть діяти на території всієї держави і мати локальний характер.

Усе сказане дозволяє зробити висновок, що тлумачення права і його результати відіграють важливу роль у правореалізаційному процесі. Воно завершує процес правового регулювання суспільних відносин і робить правові норми готовими до реалізації різними суб'єктами.



## РОЗДІЛ XIII

# РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА

*Без запровадження права  
не можна й народ збагатити.*

*І. Посошков*



### § 1. РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА ФОРМИ

**П**раво має зміст і цінність для особи, суспільства, якщо воно реалізується. Проте встановлені державою правові норми не можуть виконати регулювальної ролі без складного механізму їх реалізації.

Без втілення правових приписів у життя норми права мертві, власне це губить їх соціальне призначення. «Право ніщо, — відзначає Л. Явич, — якщо його положення не знаходять своєї реалізації в діяльності людей та їх організацій, у суспільних відносинах. Неможливо зрозуміти право, якщо відхилитися від механізму його реалізації в житті суспільства»<sup>105</sup>.

Реалізація норм права — це **втілення положень правових норм у фактичній діяльності (поведінці) суб'єктів права**.

Реалізація права завжди пов'язана з правомірною поведінкою людей, тобто такою поведінкою, яка відповідає правовим приписам. В одних випадках, це активні позитивні дії (використання права або виконання обов'язків), в інших —

---

<sup>105</sup> Явич Л. С. Общая теория права. — Л., 1971. — С. 201.



це бездіяльність суб'єктів (утримання від здійснення протиправних дій).

Правові норми реалізуються в різних формах. Це обумовлено низкою обставин:

- а) різноманітністю змісту і характеру суспільних відносин, що регулюються правом;
- б) відмінністю засобів впливу права на поведінку людей;
- в) специфікою змісту норм права;
- г) статусом того чи іншого суб'єкта в загальній системі правового регулювання, його відношенням до юридичних приписів;
- г) формою зовнішнього прояву правомірної поведінки.

У літературі **класифікація форм реалізації норм права** проводиться за різними критеріями.

**За кількісним складом** розрізняють індивідуальну і колективну форми реалізації. Деякі правові вимоги неможливо втілити в життя інакше, як створивши колективний суб'єкт права. Наприклад, згідно зі ст. 72 Конституції України референдум за народною ініціативою може бути проголошений лише на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу, за умови, що підписи щодо призначення референдуму зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області.

**За характером дій суб'єктів** виділяють такі форми реалізації норм права, як дотримання, виконання, використання і застосування.

**Дотримання** — це така форма реалізації норм права, що здійснюється через пасивну поведінку суб'єктів. Для неї характерним є утримання від активних дій, заборонених юридичними нормами. В більшості випадків дотримання права проходить непомітно і, як правило, не фіксується. Саме тому його юридичний характер яскраво не проявляється. У цій формі реалізуються забороняючі

норми. Наприклад, непорушення пасажирами літаків заборони щодо перевезення вибухонебезпечних речовин.

**Виконання** — форма реалізації зобов'язуючих правових норм, що полягає в активній поведінці суб'єктів, яку слід здійснювати незалежно від їх власного бажання (наприклад, реалізація положень ст. 136 КК України про надання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані).

**Використання права** — це така форма реалізації, коли суб'єкти на свій розсуд за власним бажанням використовують надані їм права. На відміну від дотримання і виконання, що пов'язані з реалізацією заборон або юридичних обов'язків, використання полягає в активній або пасивній поведінці учасників суспільних відносин. Шляхом використання реалізуються дозволяючі норми. Наприклад, реалізація права громадян України вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування (ст. 38 Основного Закону).

Ці три форми реалізації права, у ході яких юридичні норми втілюються в життя безпосередніми діями самих суб'єктів суспільних відносин, називають *формами безпосередньої реалізації права*. В таких формах реалізуються багато норм права, проте не всі.

Існують немало випадків, коли дотримання, виконання і використання є недостатніми для забезпечення повної реалізації юридичних норм і вимагають втручання в цей процес компетентних суб'єктів (органів), які наділені державно-владними повноваженнями. Наприклад, нарахування пенсії, прийняття на роботу, виконання військового обов'язку та ін.

## § 2. ЗАСТОСУВАННЯ ЯК ОСОБЛИВА ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ ПРАВА

Як уже зазначалося, норми права спрямовані на регулювання суспільних відносин відповідно до завдань та функцій держави на певному етапі її розвитку. Ця мета може бути досягнута лише в тому випадку, якщо норми права будуть реалізуватися на практиці та здійснювати реальний вплив на відповідні суспільні відносини. Деякі правові норми для своєї реалізації вимагають правозастосувальної діяльності державних органів та посадових осіб.

**Застосування правових норм** — це державно-владна, організаційна діяльність компетентних органів держави і посадових осіб із реалізації правових норм стосовно конкретних життєвих ситуацій шляхом винесення індивідуально-правових рішень (приписів).

У юридичній науці існують й інші тлумачення цього поняття. Зокрема, *застосування норм права* — це державно-владна діяльність державних органів, а у деяких випадках — і громадських об'єднань, посадових осіб щодо реалізації норм права в конкретному випадку<sup>106</sup>.

Професор П. М. Рабинович вважає, що застосування правових норм — це організаційно-правова діяльність компетентних органів, уповноважених на це громадських об'єднань або їх службових осіб, яка полягає у встановленні піднормативних формально обов'язкових індивідуальних правил поведінки персоніфікованих суб'єктів із метою створення умов, необхідних для реалізації ними таких норм<sup>107</sup>.

Застосування норм права уповноваженими суб'єктами має особливе значення, оскільки, по-перше, ця форма реалізації

---

<sup>106</sup> Шмоткін О.В. Теорія держави і права. - К.: Нац.акад. СБУ, 2016. — 432 с.

<sup>107</sup> Рабинович П.М. Основи загальної теорії права і держави. — К., 1995. — С. 132.

норм права є важливим засобом здійснення керівництва; по-друге, лише вони мають право застосовувати санкції до порушника вимог норм права. Порушення вимог правових норм створюють, зокрема, у відповідних органів держави право притягти порушників до відповідальності, а у останніх, звичайно — обов'язок понести покарання. Специфічним для органів держави при цьому є те, що їх права щодо інших суб'єктів права постають відповідно до їх обов'язків перед державою в цілому. Якщо деякі суб'єкти права можуть у принципі і не скористатися своїми правами, то державні органи у всіх випадках зобов'язані здійснити свої права щодо інших суб'єктів права.

Застосування норм права державними органами є основою для утвердження поширеної в юридичній літературі<sup>108</sup> точки зору, згідно з якою застосовують норми права лише органи держави, і ця їх діяльність виражається у виданні індивідуальних актів владного характеру — правозастосувальних актів, на основі яких у відповідних учасників суспільних відносин виникають їх суб'єктивні права та обов'язки.

При цьому особливо виділяється діяльність у цій галузі органів правосуддя, які, будучи найбільш специфічними юридичними органами, не тільки застосовують норми права, а й при необхідності опрацьовують правоположення, що заповнюють прогалини у законодавстві.

Застосування права здійснюється в суворо визначених законом процесуальних формах. І чим чіткіші, детальніше регламентовані ці форми, чим ефективніше застосовується право, тим надійніші гарантії прав та свобод громадян, тим суворіший режим законності.

Застосування права не можна пов'язувати лише з притягненням правопорушника до відповідальності. В основному це правомірна організуюча діяльність. Це одна з форм життя

---

<sup>108</sup>Шмоткін О. В. Теорія держави і права. — К.: Нац.акад. СБУ, 2016. — 432 с.

права. Такою є управлінська, господарська та багато інших видів діяльності. Реєстрація шлюбу в органах РАГСу, нарахування та виплата пенсій, усиновлення — все це приклади правозастосувальної діяльності. У зв'язку з цим потрібно розрізняти застосування диспозиції правової норми (при правомірній діяльності) та санкції правової норми (при скоєнні правопорушення).

Враховуючи сказане, ми можемо виділити основні риси застосування правових норм:

- 1) у передбачених законодавством випадках воно виступає необхідною організаційною передумовою реалізації правових норм, внаслідок чого його соціальним призначенням є організація певних суспільних відносин;
- 2) це діяльність тільки державних органів і уповноважених на це державою суб'єктів, оскільки вона повинна мати державно-владний характер;
- 3) набуває юридично значущого характеру насамперед тому, що відносини, котрі виникають, змінюються або припиняються внаслідок такої діяльності, мають вигляд взаємних юридичних прав і обов'язків певних суб'єктів;
- 4) такі відносини, зв'язки встановлюються шляхом винесення (на основі правових норм і відповідно до конкретних життєвих ситуацій) індивідуальних формально-обов'язкових рішень;
- 5) правозастосування відбувається тільки на підставі юридичних норм і в порядку, передбаченому юридичними нормами;
- 6) це своєрідний процес, який регламентований спеціальними нормами і складається з послідовних стадій;
- 7) підпорядковується певним загальним вимогам, що забезпечують правомірність, справедливість та ефективність;

8) інтелектуально-юридичні результати правозастосування, тобто відповідні рішення, фіксуються, виявляються зовні у встановленій законодавством формі — в актах застосування права<sup>109</sup>.

Вимогами до правозастосовчої діяльності є:

- а) *законність* — здійснення у суворо встановленому законом порядку;
- б) *обґрунтованість* — винесення рішення на підставі лише повного та всебічного вивчення обставин справи;
- в) *доцільність* — урахування особливостей конкретної ситуації, в умовах якої відбувається правозастосування, а також особливостей особи, стосовно якої приймається рішення;
- г) *справедливість* — рішення приймається на підставі норм права, але до уваги беруться й існуючі у цьому суспільстві норми моралі.

### § 3. СТАДІЇ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАВОВИХ НОРМ

Застосування норм права — це діяльність, яка вміщує декілька етапів — стадій. Зазвичай виділяють три основні стадії процесу застосування права:

- 1) встановлення та аналіз фактичних обставин справи (фактична основа);
- 2) вибір норми права та її аналіз — перевірка достовірності та правильності тексту норми; аналіз її юридичної сили та дії в часі, в просторі, за колом осіб; тлумачення норми (юридична основа);
- 3) прийняття рішення у справі<sup>110</sup>.

---

<sup>109</sup> Рабинович П. М. Основи загальної теорії права та держави: Посібник для студентів. — Бородянка, 1993. — С. 90–91.

<sup>110</sup> Погрібний І.М. Правозастосування у сучасній державі. — Х., 2008. — С. 33.

Деякі науковці додають до них ще дві, кінцеві стадії — доведення змісту рішення до відома зацікавлених осіб та організації і контроль за виконанням правозастосовчого рішення. Застосування права — це офіційна, процедурно-регламентована діяльність, і така його стадія є необхідною в умовах суворого режиму законності. В яких би формах вона не здійснювалася, вона завжди обов'язкова<sup>111</sup>.

Важливо також підкреслити, що всі дії компетентного суб'єкта, які передують винесенню рішення, складають єдиний процес і виділити в ньому окремі стадії можна лише логічно.

П. М. Рабінович виділяє такі основні стадії застосування норм права:

- 1) встановлення юридично значущих фактів і пошук правової норми, яку належить застосувати до них;
- 2) перевірка достовірності та правильності тексту, визначення меж дії та юридичної сили правової норми;
- 3) з'ясування змісту правової норми;
- 4) прийняття рішень у справі;
- 5) оформлення рішення в акті застосування правової норми<sup>112</sup>.

Саме на ці стадії застосування норм права ми і будемо орієнтуватися.

**Встановлення юридично значущих фактів.** Встановлюються ті обставини, наявність або відсутність яких захищена правова норма. Наприклад, відповідно до шлюбно-сімейного законодавства усиновлення може бути скасоване, якщо рішення про усиновлення було здійснено на основі підроблених документів, або коли усиновитель був позбавлений батьківських прав, або був визнаний в установленому законом порядку недієздатним, а також при фіктивному

---

<sup>111</sup> Погрібний І.М. Правозастосування у сучасній державі. — Х., 2008. — С. 33.

<sup>112</sup> Рабінович П.М. Основи загальної теорії права і держави. — К., 1995. — С. 135.

всиновленні. Суд, застосовуючи цю норму, повинен встановити вищезазначені обставини. Якщо мова йде про застосування норми кримінального права, то з'ясовуються обставини, сукупність яких створюють склад злочину.

При встановленні фактичних обставин справи слід керуватися такими вимогами: встановлюються лише факти, що мають юридичне значення і стосуються цієї справи; факти повинні встановлюватися об'єктивно і повно, сумнівів та недомовок при цьому бути не повинно; встановлені факти мають бути істинними. Фактичні дані визначаються в процесі доказування.

У процесі застосування права досліджуються та оцінюються два види фактичних обставин і даних. По-перше, ті, з якими норма пов'язує певні юридичні наслідки. Вони виступають у ролі юридичних фактів або необхідних складових елементів фактичного змісту. По-друге, вивчаються також ті фактичні обставини і дані, які не враховуються при юридичній оцінці випадку, що розглядається, але є суттєвими для прийняття рішення у межах, передбачених відповідною нормою.

Оцінка фактичних даних має за мету встановлення їх достовірності, визначення їх відношення до випадку, що розглядається, і значимості для кінцевого висновку по справі. Велике значення для застосування права можуть мати юридичні докази. Докази необхідні лише там, де для рішення потрібно встановити факти, що мають юридичне значення.

Доказами у праві є будь-які дані, за допомогою яких правозастосувальний орган встановлює достовірність фактів, що служать підставою для об'єктивного вирішення справи: події, ознаки, явища, які у свою чергу виступають джерелами інформації про такі факти. Види юридичних доказів досить різноманітні. До них належать предмети, покази свідків, документи.



***Пошук правової норми, яку належить застосувати до юридично значущих фактів.***

Встановивши фактичні обставини справи, що характеризують життєву ситуацію, необхідно відшукати відповідну норму, що передбачає цю ситуацію. Відношення конкретного життєвого випадку до певних юридичних норм — це і є юридична кваліфікація. Кваліфікується не лише злочин або проступок, а й будь-яка поведінка, що вимагає юридичної оцінки. Так, якщо виплачується квартальна премія робітнику тієї чи іншої галузі — це робиться на основі відповідної норми; укладається шлюб — мається на увазі норма, що дозволяє це робити. У всіх таких випадках кваліфікації правомірної поведінки відбувається одна і та ж розумово-технічна операція — пошук необхідної норми та «підведення» під неї конкретного випадку.

Кваліфікації підлягають, звичайно, і правопорушення (злочини і проступки). В такому випадку встановлений склад правопорушення співвідноситься з відповідною юридичною нормою. У випадку збігу встановлених обставин з ознаками правопорушення, передбаченими нормою, і відбувається її подальше застосування. Встановивши, наприклад, що оволодіння майном було здійснено способом небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, слідчий кваліфікує дії нападника не як пограбування, а як розбій.

Тісний взаємозв'язок та взаємозумовленість правових норм визначає необхідність вибору і аналізу ряду випадків не однієї, а декількох норм, які доповнюють, розвивають та уточнюють одна одну і лише в комплексі створюють правову основу у вирішенні справи. Важливо також врахувати при виборі норми загальні розпорядження та нормативні принципи відповідного правового інституту, галузі права, акти нормативного та казуального тлумачення.

Уміння вибрати відповідну норму передбачає перш за все знання норм діючого права, тих прав та обов'язків, які вони

надають для суб'єктів права. А це у свою чергу вимагає знань специфіки правничої мови, термінології, що застосовується у нормативних актах. Річ у тім, що хоча в основі правничої мови (норми) і лежить літературна мова, тим не менше ряд понять цієї мови, як і всякої спеціалізованої мови, має більш визначений зміст та чіткі ознаки (наприклад, не все те, що називається хуліганством в розмовній мові, визнається таким у праві).

Наступна, друга стадія правозастосовування — ***перевірка достовірності і правильності тексту норми права.***

Після того, як ми відшукали потрібну норму, треба її перевірити. Перевіряючи юридичну норму, необхідно: 1) з'ясувати її достовірність (це підтверджується офіційним виданням, у якому вона розміщена; неофіційними передруками норм, де може бути перекручено її зміст, користуватися не слід); 2) встановити, чи діє ця норма, тобто чи вона не змінена чи не скасована.

Правильний вибір норми права передбачає вміння вибрати офіційний текст закону, вміння встановити юридичну силу норми залежно від становища органу, що її видав, у системі інших органів держави. На практиці можливі випадки протиріч між нормами права, виданими різними органами. У випадку таких протиріч юридичну силу має норма, видана органом, що займає більш високе становище. Можуть також зустрічатися протиріччя між нормами, виданими у різний час одним і тим же органом. У такому випадку діє норма, видана пізніше, в якій її зміст не замінено нормою, прийнятою раніше.

Третя стадія — ***з'ясування змісту (тлумачення) правової норми.***

Тлумачення правової норми — це діяльність щодо з'ясування або роз'яснення її змісту з метою правильного її застосування та реалізації.

Тлумачення права є необхідним елементом його застосування, і тому розглядається як самостійна стадія правозастосувальної діяльності. Необхідність тлумачення норм права пояснюється, по-перше, тим, що норма права носить загальний характер і в кожному випадку застосування потрібно з'ясувати, чи підпадає під її дію конкретна ситуація; по-друге, тим, що далеко не всі юридичні норми сформульовано вдало та чітко.

Суть, зміст, функції, види і способи тлумачення правових норм були розглянуті нами у попередньому розділі навчального посібника.

Четверта стадія застосування правових норм — **прийняття рішення у справі**.

Прийняття рішення компетентним суб'єктом — одна із найважливіших стадій застосування права. Саме у виданні індивідуального акта на основі права виявляється застосування права в істинному змісті (розумінні) слова, в той час як усі попередні стадії лише підготовляють умови та матеріали для кінцевого рішення. Винесення рішення — це акт, що пов'язує норми права з конкретним випадком, встановлює права та обов'язки визначених суб'єктів права. На цій стадії остаточно вирішуються питання про достовірність та достатність для винесення рішення зібраних фактичних даних, їх правової кваліфікації.

Рішення — це водночас юридичний факт, що служить основою для виникнення правовідносин; вольовий акт, що є результатом інтелектуальної діяльності та закріплюється звичайно в офіційному письмовому документі; державно-владне веління (наказ) індивідуального характеру. Воно є також визначеним логічним висновком, зробленим на підставі аналізу фактів та юридичних підстав. Не можна, звичайно, заперечувати того, що з формально-логічного боку рішення у справі є умовивід, у якому конкретні факти підводяться під норми права. Можна припустити

це як спрощену, схематичну модель, як визнання значення логіки та логічних конструкцій у застосуванні права. Крім того, перед кінцевим прийняттям рішення у справі необхідно отримати ряд попередніх висновків, більшість яких також будується за типом силогізму (оцінка окремих доказів, визначення повноти фактичного складу та ін.).

У той же час при прийнятті рішення у справі діє цілий комплекс факторів, що не входять у структуру силогізму. Силогізм найчастіше проявляється у випадках, коли правозастосувальна норма виключає свободу розсуду правозастосувача. Виносячи рішення відповідно до її однозначного припису (визнання факту юридично значущим, застосуванням абсолютно визначеної санкції та ін.), він лише констатує, що випадок підпадає під дію норми. Там, де норма встановлює межі для розгляду на свій розсуд, правозастосувач вибирає найдоцільніший та обґрунтований із його точки зору варіант. У такому випадку вирішення справи виходить за рамки логічного силогізму.

П'ята, остання стадія застосування правових норм — це **оформлення рішення в акті застосування правової норми**.

Зміст рішення щодо юридичної справи визначається, головним чином, його фактичними обставинами. Разом із тим при прийнятті рішення правозастосувач керується вимогами диспозиції (санкції) норми, яка застосовується.

Винесення рішення щодо справи слід розглядати у двох аспектах.

*По-перше*, це розумова діяльність, яка полягає в оцінці зібраних фактів і встановлення на їх основі дійсної картини того, що сталося, в кінцевій юридичній кваліфікації та визначенні для сторін юридичних наслідків — прав і обов'язків.

*По-друге*, рішення щодо справи є, як правило, документом — актом застосування права, де закріплюється розумова

діяльність щодо вирішення юридичної справи, офіційно фіксуються наслідки для конкретних осіб.

Правозастосовне рішення відіграє особливу роль у механізмі правового регулювання. Раніше вже відзначалося, що юридичні норми і суб'єктивні права та юридичні обов'язки, які виникають на їх основі, забезпечені можливістю державного примусу. Проте останній реалізується, власне, за індивідуальними правозастосовними рішеннями.

Можливість примусового виконання актів застосування права обумовлює їх особливість і висунення до них вимог обґрунтованості, доцільності, справедливості, законності.

#### **§ 4. ПРАВАЗАСТОСУВАЛЬНИЙ АКТ: ПОНЯТТЯ, ВЛАСТИВОСТІ, ВИДИ**

*Акт застосування правових норм — це формально обов'язкове волевиявлення компетентних державних органів, посадових осіб, яке підтверджує, встановлює, змінює або припиняє юридичні права й обов'язки персоніфікованих суб'єктів у конкретній життєвій ситуації*<sup>113</sup>.

Виділяють такі юридичні властивості правозастосувальних актів: 1) можуть прийматися компетентними органами держави та посадовими особами; 2) є формально обов'язковими щодо персонально визначених суб'єктів; 3) вміщують індивідуальні приписи (веління), розраховані на регулювання лише окремого, конкретного випадку (відношення), тому їх юридична чинність вичерпується одноразовою реалізацією; 4) можуть мати письмову, усну або конклюдентну (тобто у вигляді фізичних волевиявляючих дій) форми зовнішнього прояву; 5) не можуть мати зворотної дії в часі.

---

<sup>113</sup> Рабинович М. П. Основи загальної теорії права та держави.: Посібник для студентів. — Бородянка, 1993. — С. 90.

Це акти разової дії. На відміну від нормативно-правових актів життя правозастосувальних актів вичерпується, як правило, одноразовим застосуванням, хоча породжені ними правові стани можуть продовжуватися досить довго (наприклад, факт реєстрації шлюбу та продовжувані правові шлюбно-сімейні відносини). Прикладом індивідуально-правових актів є наказ керівника підприємства (відомства) про прийом на роботу або звільнення з роботи працівника або службовця, вирок або рішення суду тощо.

Правозастосувальні акти — необхідний засіб для переведення загальнообов'язкових нормативних приписів у сферу конкретних життєвих ситуацій та стосовно конкретних осіб. Наприклад, закріплене в ст. 42 Конституції України право на підприємницьку діяльність перетворюється у конкретне право, переходить із потенційного права у реальне тільки в результаті прийняття індивідуального (правозастосувального) акта-рішення відповідного органу державної адміністрації про реєстрацію (відкриття) певного підприємства.

Виконання індивідуально-правових приписів обов'язково повинно виконуватися тими особами, яким вони адресовані. Саме це виконання гарантується державою.

Правозастосувальні акти різноманітні за суб'єктами, що їх приймають, за характером вирішуваних юридичних справ та інших обставин, але в основному їм усім властива чотириелементна **структура**:

- 1) вступна частина (назва документа та найменування суб'єкта (органу), що його прийняв, предмет справи, термін прийняття та ін.);
- 2) констатуюча (описова) частина (виклад суті справи);
- 3) мотивувальна частина (аналіз доказів, їх оцінка, юридична класифікація та її обґрунтування);
- 4) резолютивна частина (висновки правозастосувального суб'єкта (органу) щодо справи, що вирішується).

Класичним прикладом описання структури акта є вирок або рішення суду. Для окремих правозастосувальних актів характерна спрощена процедура їх прийняття та структура.

Правозастосувальні акти поділяються на **види**:

- 1) за суб'єктами прийняття — акти глави держави (президента); акти органів державної влади, суду, контрольно-наглядових органів тощо;
- 2) за галузевою приналежністю застосувальної норми — цивільно-правові, адміністративно-правові, кримінально-правові та ін.;
- 3) за формою — постанови, укази, розпорядження, рішення, накази, ухвали, протести, подання, висновки тощо;
- 4) за функціональним призначенням у механізмі правового регулювання — регулятивні й охоронні;
- 5) за формою зовнішнього виразу — усні, конклюдентні та письмові. Таким чином, акти застосування норм права є важливим засобом реалізації приписів правових норм.

## § 5. ПРОГАЛИНИ У ПРАВІ.

### АНАЛОГІЯ ЗАКОНУ Й АНАЛОГІЯ ПРАВА

Жодне законодавство не може врахувати всю різноманітність суспільних відносин, які вимагають правового регулювання. Тому на практиці правозастосувальної діяльності виникають ситуації, коли необхідно вирішувати конкретні справи, а правової норми, яка б регулювала ці конкретні відносини, немає. Тобто має місце прогалина у праві.

**Прогалини у праві** — це випадки відсутності правових норм, необхідних для регулювання суспільних відносин (вирішення конкретної життєвої ситуації) або неповнота правових моделей.

Необхідно підкреслити, що прогалини у праві — це поняття, в основі якого лежить неповнота юридичної бази використання права. Випадки повного неврегулювання тих чи інших відносин також можна умовно назвати прогалиною у праві.

Коло суспільних відносин, які утворюють сферу правового регулювання, встановлюється законодавцем двома шляхами.

*По-перше*, кожна юридична норма регулює окремий вид суспільних відносин, ознаки якого описані в її гіпотезі. Таким чином, кожна норма має свою «ділянку» в загальній сфері правового регулювання. Сукупність подібних «ділянок», якщо мати на увазі всі без винятку норми будь-якої галузі, й складають загальну сферу правового регулювання тієї чи іншої галузі.

*По-друге*, коло відносин, що визнаються правовими, законодавець закріплює за галузями права за допомогою спеціалізованих норм. Такі норми призначені для встановлення кола відносин, яке входить у сферу правового регулювання. Так, ст. 1 ЦК України має заголовок «Відносини, що регулюються цивільним законодавством». В Кодексі про шлюб та сім'ю України записано: «Цей Кодекс встановлює порядок і умови одруження, регулює особисті і майнові відносини, які виникають в сім'ї між подружжям, між батьками і дітьми, між іншими членами сім'ї; відносини, які виникають у зв'язку з усиновленням, опікою та піклуванням, прийняттям дітей на виховання; порядок і умови припинення шлюбу, порядок реєстрації актів громадянського стану». Аналогічним способом фіксується коло правових відносин і в інших галузях права.

Разом із тим для правозастосовувача недостатньо визначити правовий характер випадку, що розглядається. Йому необхідно знати, які його правові наслідки. Цю інформацію він може отримати лише з конкретних норм, у диспозиціях яких сформульовані в загальному вигляді права й обов'язки



сторін. Якщо таких норм немає, то ми знову знаходимо прогалину в законодавстві.

Наявність прогалин у праві небажана, вона свідчить про відповідні недоліки правової системи. Проте вони об'єктивно можливі, а в деяких випадках неминучі. Прогалини у праві виникають із таких причин:

- 1) в силу того, що законодавець не зміг охопити формулюванням нормативного акта всіх життєвих ситуацій, які вимагають правового регулювання;
- 2) внаслідок недоліків юридичної техніки;
- 3) внаслідок постійного розвитку суспільних відносин.

Основним способом подолання прогалин у праві є прийняття відповідним уповноваженим органом норми, якої немає, або групи норм права. Проте швидке подолання таким способом прогалин не завжди можливе, оскільки це пов'язано з процесом нормотворчості. Однак органи, які застосовують норми права, не можуть відмовитися від вирішення конкретної справи з причини неповноти законодавства. Для того, щоб уникнути цього, можна застосувати аналогію закону й аналогію права.

У літературі існує дві позиції стосовно питання, хто має право застосовувати аналогію. Одні стверджують, що тільки суд, а інші — що й інші державні органи. В першу чергу це залежить від того, як це питання вирішується законодавством. У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судові рішення» від 29 грудня 1971 р., № 11 зі змінами, внесеними постановами Пленуму від 24 квітня 1981 р., № 4 та від 25 грудня 1992 р., № 13 вказується, що рішення є законним тоді, коли суд, виконавши всі вимоги цивільно-процесуального законодавства і всебічно перевіривши обставини, вирішив справу відповідно до норм матеріального права, що підлягають застосуванню щодо цих правовідносин, а за їх відсутності — на підставі закону, що регулює подібні відносини, або виходячи із загальних

засад і змісту законодавства України<sup>114</sup>. Це означає, що суд може застосовувати аналогію закону і права. Усунення прогалин у праві шляхом аналогії є казуальним і не є правовим прецедентом.

**Аналогія закону** — *вирішення конкретної справи на основі норми права, яка розрахована на регулювання подібних суспільних відносин, близьких за значенням і характером*. Використання аналогії закону передбачає застосування окремої, конкретної норми нормативно-правового акта. В цьому випадку не можна ототожнювати аналогію закону і застосування нормативного акта, оскільки нормативний акт поєднує багато норм права. Ці норми можуть мати різний зміст, регулювати різні правовідносини і виключати аналогію. З таких же причин неможливе застосування за аналогією закону цілого комплексу норм, що входять у правовий інститут.

Особливим варіантом застосування за аналогією є субсидіарне застосування права. Це застосування правових норм одного інституту або галузей права до відносин, що регулюються іншим інститутом або іншою галуззю. Вони здебільшого передбачені законом.

Є випадки субсидіарного застосування, які законом не передбачені. Вони засновані на системності права, обумовлені розподілом його на галузі, підгалузі та інститути, зв'язках між ними. Наприклад, сімейне право раніше було підгалуззю цивільного права. Теоретичною основою субсидіарного застосування є система суспільних відносин, заснована на зв'язку між ними. Необхідність такого застосування виникає тоді, коли для тієї чи іншої норми права з'являється додатковий об'єкт (предмет) регулювання.

Отже, субсидіарне застосування — це аналогія закону, але вже більш високого рівня.

---

<sup>114</sup> Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах. — К., 2011. — С. 411.

**Аналогія права** — вирішення конкретної справи за наявності прогалини у законодавстві і відсутності аналогічної правової норми, виходячи із принципів права в цілому або принципів галузі чи інституту цієї галузі права.

Мова перш за все йде про такі принципи права, як справедливість, гуманізм, рівність перед законом та ін. Подібні принципи закріплюються в Конституції України та інших законах.

Аналогія закону і аналогія права — виняткові засоби у праві, вони вимагають дотримання низки відповідних умов, які забезпечують правильне їх застосування. Тому для того, щоб використовувати аналогію права, необхідно:

*по-перше*, встановити, що конкретна життєва ситуація має юридичний характер і вимагає правового вирішення;

*по-друге*, переконатися, що у законодавстві відсутня конкретна правова норма, покликана регулювати подібні випадки;

*по-третє*, відшукати в законодавстві норму, що регулює подібний випадок, і на її основі вирішити справу (аналогія закону), а при відсутності такої спертися на загальний принцип права і на його основі вирішити справу (аналогія права);

*по-четверте*, в рішенні щодо справи дати мотивоване пояснення причин застосування до конкретного випадку аналогії закону чи аналогії права. Властиво, цим забезпечується можливість перевірки правильності вирішення справи.

Таким чином, застосування права за аналогією — це не самовільне вирішення справи. Прийняття рішення здійснюється відповідно до державної волі, яка виражена у правовій системі в цілому або в окремих нормах права, що регулюють подібні відносини. Шляхом аналогії правозастосовний орган прогалину в праві не усуває, а лише

переборює. Прогалина може бути усунена тільки компетентним нормотворчим органом.

Інститут аналогії має обмежене застосування у праві. Застосування аналогії недопустиме в кримінальному та адміністративному праві, оскільки діє непорушний принцип — «немає правопорушення без вказівки на це в законі», що служить гарантією захисту особи. В інших галузях права аналогія допускається, а в таких, як цивільне й цивільно-процесуальне право, вона прямо передбачена.



## РОЗДІЛ XIV ПРАВОМІРНА ПОВЕДІНКА. ПРАВОПОРУШЕННЯ

*Якщо не виховувати людей, а карати, то покарань буде багато, а порок не буде викорінений; якщо тільки виховувати, але не карати, порочні лишаються непокараними; якщо карати, але не заохочувати, люди не будуть старатися; якщо карати і заохочувати, але не обмежувати, піддані будуть невпевнені і народ не буде єдиний.*

*Сюнь-Цзи*



### § 1. ПОНЯТТЯ Й ОСНОВНІ ВИДИ ПРАВОМІРНОЇ ПОВЕДІНКИ

**П**раво — важливий інститут регламентації, розвитку й охорони суспільних відносин. Проте самі ці відносини є продуктом життєдіяльності людей, їх поведінки у суспільстві. Отже, право може регулювати суспільні відносини, лише впливаючи на поведінку конкретних людей, окремих осіб, із дій яких складаються ці відносини. Право — один з важливих інструментів управління поведінкою людей, яка є безпосереднім об'єктом правового регулювання.

Поведінка людей надзвичайно різноманітна. Вона має різні форми вираження, інтенсивність, мотиви, цілі, наслідки. Властиво, будь-яка поведінка виступає об'єктом моральної й правової оцінки.

З позиції права поведінка людини може бути оцінена по-різному. Окремі відносини людей знаходяться поза сферою правового регулювання, а тому взагалі не можуть бути оцінені правом (відносини кохання, дружби та ін.). Вони піддаються лише моральній оцінці. Інші відносини не регулюються правом, юридично байдужі й не вимагають правового опосередковування (наприклад, захоплення мистецтвом, музикою, спортивними іграми).

**Правову поведінку** можна визначити, як соціально значимі вчинки індивідуальних чи колективних суб'єктів, що контролюються їх свідомістю і волею, передбачені нормами права і тягнуть за собою юридичні наслідки.

Правовій поведінці притаманні такі **ознаки**.

**Соціальна значущість.** Вчинки людей вплетені в систему суспільних відносин і тому здійснюють на неї відповідний вплив (позитивний чи негативний). У цьому і проявляється соціальна характеристика (оцінка) поведінки, яка може бути або суспільно корисною, або суспільно шкідливою. Іншою ознакою правової поведінки є психологізм, суб'єктивність. Він обумовлений тим, що люди наділені свідомістю та волею і контролюють свою поведінку. Здійснюючи ті чи інші дії у правовій сфері, суб'єкт співвідносить їх з існуючими нормами і цінностями, аналізуючи з позиції того, яку користь він принесе суспільству, собі, іншим людям.

Разом із тим поведінка людей у правовій сфері має специфічні, юридичні ознаки, які характеризують її як правову, що **визначається зв'язком поведінки з правом, правовим регулюванням**, зокрема:

- правова регламентація;
- підконтрольність її державі;
- юридичні наслідки.

Виходячи з цього, можна виділити наступні **види правової поведінки**:

- 1) **правомірна** — соціально корисна поведінка, яка відповідає правовим приписам;
- 2) **правопорушення** — соціально шкідлива поведінка, яка порушує вимоги норм права;
- 3) **зловживання правом** — соціально шкідлива поведінка, яка здійснюється в рамках правових норм;
- 4) **об'єктивно протиправна поведінка**, яка не завдає шкоди, але здійснюється з порушенням правових приписів (наприклад, протиправна поведінка недієздатної особи).

Основним різновидом правової поведінки є поведінка правомірна, тому що переважна більшість громадян і організацій у сфері права діють саме так.

**Правомірна поведінка** — це суспільно корисна, суспільно необхідна, бажана і допустима поведінка осіб, яка відповідає правовим нормам і гарантується державою.

Розглянемо деякі ознаки правомірної поведінки.

Правомірна поведінка **відповідає вимогам правових норм**. Особа діє правомірно, якщо вона точно дотримується правових приписів. Це формально-юридичний критерій поведінки. Нерідко правомірна поведінка трактується як поведінка, що не порушує норм права.

Правомірна поведінка є **соціально корисною** поведінкою. Ці дії, адекватні способу життя, корисні (бажані), а часом і необхідні для нормального функціонування суспільства. Позитивну роль вона відіграє і для особи, оскільки завдяки їй забезпечується свобода, захищаються права і законні інтереси.

Правомірній поведінці притаманна така ознака, яка характеризує її суб'єктивну сторону, яку, як і будь-які інші дії, складають мотиви і цілі, внутрішнє ставлення до них індивіда. Суб'єктивна сторона свідчить про рівень правової культури особи, ступінь відповідальності особи, про її ставлення до соціальних і правових цінностей.

Соціальна роль правомірної поведінки надзвичайно велика. Вона є найбільш ефективною формою реалізації права, яка **гарантується й охороняється державою**. Властиво, через правомірну поведінку здійснюється впорядкування суспільних відносин, яке необхідне для нормального функціонування і розвитку суспільства, забезпечення стійкого правопорядку. Правомірна поведінка є важливим фактором вирішення тих завдань, які сьогодні стоять перед українською державою. І зрозуміло, що молода держава зацікавлена в такій поведінці, вона підтримує її організаційними заходами, заохочує, стимулює.

Разом із тим соціальна значимість різних варіантів правомірної поведінки неоднакова і юридичне закріплення їх різне.

Деякі види правомірної поведінки **об'єктивно необхідні для нормального розвитку суспільства**. Зокрема, захист Батьківщини, виконання трудових обов'язків, дотримання правил внутрішнього розпорядку, правил дорожнього руху тощо. Варіанти такої поведінки закріплюються в імперативних правових нормах у вигляді обов'язків. Виконання їх забезпечується (окрім організаційної діяльності держави) можливістю державного примусу.

Інші варіанти поведінки є **бажаними для суспільства** (участь у виборах, вступ у шлюб, оскарження неправомірних дій посадових осіб тощо). Вказана поведінка закріплюється не як обов'язок, а як право, характер реалізації якого в більшості залежить від волі та інтересів самої уповноваженої особи. Більшість варіантів подібної поведінки закріплені в диспозиційних нормах.

Можлива правомірна **соціально допустима** поведінка. Такою, наприклад, є розлучення, страйк. Держава не зацікавлена в її поширенні. Проте ці дії правомірні, дозволені законом. А тому можливість їх здійснення забезпечується державою.



Соціально шкідлива, небажана для суспільства поведінка нормативно передбачається у вигляді заборон. Правомірна поведінка у таких випадках полягає в утримуванні від заборонених дій.

Використовуючи різні критерії можна виділити такі **види правомірної поведінки**.

Так, **залежно від суб'єкта права**, який здійснює правомірні дії, останні можна поділити на правомірну, індивідуальну і групову поведінку.

**За зовнішньою, об'єктивною стороною** правомірна поведінка може мати вияв у формі дій чи бездіяльності. Близькою до цього поділу правомірної поведінки є поділ **за формами реалізації правових норм**, до яких належить їх дотримання, виконання, використання і правозастосування.

**За сферою суспільних відносин** — економічна, політична та ін.

**За ставленням держави до правомірної поведінки** — схвалювана, стимульована, допустима.

Дуже важливе значення має класифікація правомірної поведінки **за вольовою ознакою**. Суб'єктивний бік правомірних дій характеризується рівнем відповідальності суб'єктів, які можуть ставитися до реалізації норм права з відчуттям високої відповідальності чи безвідповідальності.

Залежно від ступеня відповідальності, ставлення суб'єкта до своєї поведінки, її мотивацій розрізняють декілька видів правомірної поведінки.

**Соціально активна поведінка** полягає у добровільності здійснення правових норм, переконаності в їх справедливості, високому ступені відповідальності суб'єкта. Наприклад, у виробничій сфері правова активність може проявлятися у творчому ставленні до праці, постійному підвищенні продуктивності, ініціативності й дисциплінованості в роботі.

*Пасивна* (її різновидом є конформістська) поведінка полягає в пасивному пристосовницькому ставленні до правового становища, низькому ступені соціальної активності, вона здійснюється за принципом «робити так, як роблять інші».

*Маргінальна поведінка* базується на мотивах страху людини перед юридичною відповідальністю. Такий стан суб'єкта характеризується готовністю до протиправних дій у випадку послаблення нагляду за його поведінкою. Наприклад, пасажир сплачує за проїзд тільки тому, що в громадському транспорті знаходиться контролер, який може накласти штраф за безквитковий проїзд.

*Звичайна поведінка* характеризується тим, що необхідність здійснення такої поведінки стала звичною, навіть не усвідомленою в усіх аспектах. Вона стає внутрішньою потребою людини. Так, водій зі стажем зупиняється на червоне світло світлофора автоматично, не замислюючись над змістом сигналу, можливими наслідками порушення його вимог. Це звичайна, але не несвідома поведінка.

## **§ 2. ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПОНЯТТЯ, СКЛАД, ВИДИ**

Правопорушення — соціальний і юридичний антипод правомірної поведінки; їх соціальні й юридичні ознаки протилежні. Правопорушення є різновидом антисоціальної поведінки. В соціальному розумінні це поведінка, яка суперечить інтересам суспільства. Вона спроможна завдати шкоди правам і законним інтересам громадян, їх колективам і суспільству в цілому, вона ускладнює і дезорганізує розвиток суспільних відносин.

Зрозуміло, що окремі правопорушення не є небезпечними для суспільства в цілому. Проте, взяті в сукупності, вони

становлять суттєву небезпеку для нього, порушують режим законності, встановлений правопорядок.

Отже, **правопорушення** — це суспільно небезпечне, винне діяння деліктоздатного суб'єкта, яке суперечить вимогам правових норм.

Розглянемо основні ознаки правопорушення:

*По-перше*, правопорушення — протиправний акт поведінки, тобто такий, що порушує саме правову норму, а не будь-яку іншу із соціальних норм.

*По-друге*, правопорушення — зовнішній акт поведінки — діяння, яке може проявлятися у формі дії або бездіяльності (не визначаються правопорушенням думки, почуття тощо).

*По-третє*, правопорушення — свідомий і вольовий акт поведінки, тобто скоєний особою, яка розуміє характер і значення свого діяння і може керувати своїми вчинками. Тому правопорушення — це варіант поведінки, вчинений осудною і дієздатною особою (неповнолітні і психічно хворі не визнаються законом деліктоздатними).

*По-четверте*, правопорушенням визнається лише винне діяння, тобто скоєне умисно або з необережності.

*По-п'яте*, для правопорушення характерна наявність причинного зв'язку між діянням і суспільно небезпечними наслідками, що наступили, тобто такі наслідки зумовлені саме цим діянням, а не іншими причинами.

*По-шосте*, правопорушення завжди завдає суспільству певної шкоди, а тому завжди є небажаним, суспільно небезпечним.

*Суспільна небезпека правопорушень* визначається всією сукупністю ознак правопорушення:

- а) цінністю того блага, на яке посягає правопорушення;
- б) шкідливістю наслідків, що наступають як результат правопорушення;
- в) способом діяння;
- г) мотивами діяння, формою та ступенем вини.

Відсутність хоча б однієї з названих вище ознак не дозволяє розглядати діяння як правопорушення. Ознаки правопорушення повинні аналізуватись у сукупності, системно. Вони дозволяють відмежовувати правопорушення від порушень інших соціальних норм і утворюють поняття «склад правопорушення».

**Склад правопорушення** — це сукупність закріплених у законі ознак об'єктивного і суб'єктивного характеру, за наявності яких суспільнонебезпечно діяння визнається конкретним правопорушенням.

**Елементи складу правопорушення:**

- об'єкт правопорушення;
- об'єктивна сторона правопорушення;
- суб'єкт правопорушення;
- суб'єктивна сторона правопорушення.

**Об'єкт правопорушення** — це ті суспільні відносини, які охороняються нормами права і на які посягає конкретне правопорушення.

Слід відрізнити поняття об'єкта правових відносин і об'єкта правопорушення. Якщо об'єктом правовідносин можуть бути різні матеріальні й духовні предмети, то об'єктом правопорушення можуть бути тільки суспільні відносини, що охороняються нормами права, а матеріальні предмети і духовні блага можуть виступати як *предмет правопорушення*.

Розрізняють *загальний, родовий і безпосередній види об'єктів правопорушення*.

*Загальний об'єкт* правопорушення — це ті суспільні відносини, які охороняються правом і яким правопорушення завдає шкоди. Коло таких суспільних відносин буде у кожному випадку різне і залежно від нього утворюється певний вид правопорушення. Наприклад, у загального об'єкта кримінального правопорушення (злочину) входить одне коло суспільних відносин, а в адміністративний проступок — інше.

*Родовий об'єкт* — це більш чи менш широке коло одиниць і взаємопов'язаних відносин, на яке посягає цілий ряд правопорушень. Наприклад, злочини проти життя, здоров'я, свободи і гідності особи або адміністративні правопорушення в галузі охорони праці і здоров'я населення.

*Безпосередній об'єкт* — це конкретні суспільні відносини, проти яких безпосередньо спрямоване одне або декілька правопорушень.

**Об'єктивна сторона правопорушення** — це його зовнішня сторона, яку складають протиправні діяння (дія чи бездіяльність), викликані ним у суспільстві небезпечні шкідливі наслідки і причинний зв'язок між діянням і його наслідками. Як і інші елементи складу правопорушення, об'єктивна сторона чітко закріплена в законі. Наприклад, тілесні ушкодження можуть бути тяжкими, менш тяжкими, легкими. Кожне з них утворює самостійний склад злочину, який передбачений КК України.

*Ознаки об'єктивної сторони правопорушення:*

- дія чи бездіяльність;
- суспільнонебезпечні наслідки;
- причинний зв'язок між ними;
- місце, час, спосіб, знаряддя, обставини скоєння правопорушення.

*Дія* — це активна поведінка людини, яка усвідомлює свої вчинки і здатна керувати ними, охоплює не тільки рухові процеси тіла самої людини, а й процеси, що керуються людиною. Наприклад, хуліганство.

*Бездіяльність* — це пасивна поведінка людини, яка проявилася в невиконанні особою тих дій, які вона повинна і могла в конкретній ситуації здійснити, наприклад, ненадання лікарем допомоги хворому.

Думки, переконання, наскільки б вони не засуджувались морально, не є правопорушенням, оскільки вони не є діянням — вчинком.

Наслідком правопорушення називають збиток, шкоду, яку наносить діяння об'єкту правопорушення.

*Причинний зв'язок між протиправним діянням та суспільно шкідливими наслідками* має місце тоді, коли ці наслідки об'єктивно походять від конкретної дії чи бездіяльності.

Причинний зв'язок існує тоді, коли, по-перше, причина (діяння) у часі передує наслідкам, по-друге, причина повинна ці наслідки викликати, по-третє, без цієї самої причини (без цього діяння) конкретні наслідки не настали б.

Кожне правопорушення скоюється в певному місці чи декількох місцях, у певний проміжок часу, за певних обставин, у той чи інший спосіб, тими чи іншими засобами. Всі ці ознаки є складовими частинами об'єктивної сторони складу правопорушення.

**Суб'єктом правопорушення** визнаються фізичні та юридичні особи, що мають здатність і можливість нести юридичну відповідальність за свої протиправні дії (деліктоздатність). У кримінальних, адміністративних та трудових правопорушеннях суб'єктами складу правопорушення є індивіди, тобто фізичні особи, які досягли певного віку і є осудними.

Осудність фізичної особи означає, що вона розуміє характер своїх дій і може керувати ними. Фізичні особи поділяються на громадян, осіб із подвійним громадянством, без громадянства, іноземних громадян. Розглядають також приватну особу, службову особу, спеціальний суб'єкт. Наприклад, суб'єкт правопорушення закріплений у гіпотезі юридичної норми. Так, халатність (злочин, передбачений КК України) може скоїти тільки посадова особа.

Коллективними суб'єктами правопорушень можуть бути державні, обласні чи районні держадміністрації, чи органи місцевого самоврядування (наприклад, сільські, селищні, міські ради), громадські організації (наприклад, профспілки), юридичні особи.

**Суб'єктивна сторона правопорушення** — певне психологічне ставлення суб'єкта до своєї протиправної поведінки та її наслідків, що характеризується провинною, метою та мотивом вчинення правопорушення.

**Під провинною** слід розуміти психічне ставлення особи до скоєного чи скоюваного нею суспільно небезпечного діяння і суспільно небезпечних наслідків.

Залежно від інтелектуального та вольового змісту психічного ставлення особи до вчинюваного нею діяння закон поділяє вину на умисну і необережну.

*Умисел* як форма провини характеризується тим, що особа під час скоєння забороненого законом діяння, усвідомлювала його протиправний характер, передбачала його небезпечні наслідки і жадала їх настання (замір прямий); за тих самих умов не бажала, але передбачала можливість їх настання, ставилася до їх настання байдуже (замір побічний). Залежно від часового критерію, замір можна також поділити на завчасно обдуманий, такий, що раптово виник, та неконкретизований.

*Необережність* при скоєнні правопорушення має місце тоді, коли особа передбачала абстрактну можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння, але легковажно розраховувала на їх ненастання чи відвернення (*протиправна самовпевненість*) або не передбачала можливості настання таких наслідків, хоча повинна була і могла їх передбачити (*протиправна недбалість*).

Випадково заподіяна шкода характеризується тим, що особа не передбачала настання суспільно небезпечних наслідків своїх дій (чи бездіяльності) і не могла або не повинна була їх передбачити. В цьому випадку юридична відповідальність не настає.

У теорії права розрізняють і змішану провинну, тобто таку, коли особа стосовно суспільно небезпечного діяння має намір, а відносно суспільно небезпечних наслідків — необережність.

*Мотив* (франц. *motif* — спонукальна причина; первісно — той, що приводить у рух, від лат. *motivus* — рухомий) — усвідомлена спонuka (прагнення) до здійснення конкретних вольових дій чи утримання від них (бездіяльність), зумовлених потребами, інтересами й нахилами правопорушника, для задоволення (реалізації) яких він обирає певні суспільно небезпечні форми й засоби. Мотив є істотним елементом складного суб'єктивного процесу, що зумовлює прийняття рішення діяти саме так, а не інакше, і пояснює психологічні причини скоєння правопорушення. Вони пов'язані з метою дій та матеріалізуються в ній. В одних випадках мотиви стосуються самої дії, в інших — наслідків, що настали, збігаючись при цьому з метою правопорушення або частково розходячись із нею, залежно від форми вини та конструктивних ознак складу правопорушення, зазначених у законі. Наприклад, при умисному вбивстві (ст. 115 КК України) мета і результат (бажаний чи припустимий) збігаються, а мотив характеризує наслідки. В разі вчинення умисного тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть (ч. 2 ст. 121 КК України), вони стосуються дій та наслідків першого порядку, а сама смерть потерпілого є похідною, наслідком другого порядку, що не охоплюється метою і характеризується необережністю (винний її не бажав і свідомо не допускав). Водночас при скоєнні деяких необережних правопорушень, поєднаних із невиконанням вимог різних правил (наприклад, ст. 291 КК України), самі дії можуть скоюватися умисно.

Тісно пов'язані між собою, мотив і мета по-різному характеризують вольовий процес, відображаючи різні його сторони. Визначення мотиву відповідає на запитання, чому людина діяла саме так, чим вона керувалася; мета визначає напрямок дій та їх передбачуваний результат. Мета є опосередковуючою ланкою між свідомістю та волею особистості,



не тільки акумулюючи в собі внутрішні якості правопорушення, а й відображаючи моральні позиції правопорушника. Мотиви поділяються на: раціональні (продиктовані потребами) та емоційні; матеріальні та ідеальні (релігійні, світоглядні тощо); поверхові і такі, що глибоко переживаються; ситуативні й такі, що виникли давно, та ін. Самі мотиви, а також потреби, інтереси, емоції тощо, на основі яких вони виникають, є соціально нейтральними. Поза правопорушенням, за самим їх проявом, вони не повинні бути предметом юридичної оцінки (так само, як умисел на протиправну дію без самої дії). Деякі правопорушення скоюються за вимушеними мотивами. Ексцес оборони (ст. 97 КК України), наприклад, характеризується мотивами захисту інтересів, що охороняються правом, і є осудним лише тому, що виявляється небезпечнішим за саме посягання; наявне порушення умов крайньої необхідності, невиправданий ризик тощо. Те саме стосується правопорушень, що скоюються через необережність.

Для зазначених мотивів законодавець користується різною, почасти надто загальною термінологією, що потребує розкриття стосовно кожного конкретного випадку. Наприклад, у Кримінальному кодексі називаються корисливі мотиви, особиста зацікавленість, хуліганські та низькі мотиви, помста тощо. Правопорушення може бути скоєне на ґрунті одного чи кількох мотивів, котрі не суперечать один одному, проте якийсь із них завжди домінує (переважає) над іншим. Найчастіше супутніми є мотиви, що спонукаються емоціями, почуттями, відіграючи при цьому роль другорядних. Вони можуть мінятися місцями і доповнюватись іншими спонуканнями. В разі суперечливої мотивації правопорушення (поведінки) виникає збентеження, дія відкладається; боротьба мотивів може призвести до добровільної відмови від скоєння правопорушення (на етапі підготовки чи замаху) та дійсного каяття, коли винний прагне

запобігти суспільно небезпечним наслідкам, пом'якшити завдану шкоду тощо<sup>115</sup>.

**Мета** — це уявлення особи про бажаний результат, до якого вона прагне, скоюючи правопорушення.

Мотив і мета близькі за значенням. Наприклад, убивство з корисливих мотивів або з метою приховати інший злочин.

Усі правопорушення, що скоюються у суспільстві, можна поділити на деякі види, наприклад за ступенем суспільної небезпеки (злочини) і шкідливості (проступки) поділяються на:

**Злочин** — найбільш небезпечний вид порушення норм права. Ним є тільки така суспільно небезпечна поведінка, яка передбачена кримінальним законодавством і тягне за собою застосування заходів кримінального покарання. Так, злочином є викрадення шляхом демонтажу та іншим засобом електричних мереж, кабельних ліній зв'язку та їх обладнання (ст. 188 КК України).

Кримінальний Кодекс України дає поняття злочину: злочином визнається передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність), що посягає на суспільний лад України, її політичну й економічну систему, власність, особу, політичні, трудові та інші права і свободи громадян.

**Класифікація злочинів** — поділ злочинів на групи, категорії, види за певним критерієм.

Залежно від об'єкта посягання розрізняють злочини проти держави, проти власності, проти особи, господарські, військові та інші.

Якщо критерієм є форма вини, то злочини класифікуються на дві групи — *умисні* та *необережні*.

Якщо за критерій береться корислива мета, то — на *корисливі* й *некорисливі*. Залежно від моменту закінчення зло-

---

<sup>115</sup> Тарарухин С.А. Мотив злочину // Юридична енциклопедія. — Т. 3. — К., 2001. — С. 778–779.

чини можна поділити на закінчені та незакінчені. Кожна з таких класифікацій здатна виконувати конкретні наукові та практичні завдання і має певне значення у кримінальному праві.

Найбільш універсальним критерієм є тяжкість злочину. Велике значення класифікації злочинів за цим критерієм зумовлене суспільною небезпечністю злочину. Саме суспільна небезпечність (її характер і ступінь) є матеріальною ознакою будь-якого злочину, що не лише розкриває його якість, соціальну сутність, певну тяжкість, а й дає змогу визначити місце злочину в системі правопорушень, відокремити його від інших правопорушень, розмежувати різні злочини. Універсальний характер такої класифікації за її тяжкістю виявляється у тому, що вона зумовлює зміст усіх без винятку інститутів кримінального права.

У чинному законодавстві України існує загальна норма, яка визначає класифікацію злочинів. Залежно від ступеня тяжкості злочини поділяються на *злочини невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі* (ч. 1 ст. 12 КК України).

В основу такої класифікації покладено критерії: *матеріальний (характер і ступінь суспільної небезпечності) та формальний (вид і розмір покарання, передбаченого у санкції статті)*.

Необхідність визначення не тільки матеріального, а й формального критерію зумовлена тим, що відповідно до законів логіки будь-яка класифікація виконує свої завдання лише тоді, коли її критерій визначений чітко, однозначно. Суспільна небезпечність, яка становить матеріальний критерій, є оціночним поняттям, предметом оцінки з боку законодавця. Оцінюючи певне суспільно небезпечне діяння як злочин, законодавець передбачає відповідне покарання за нього в Особливій частині КК України. Отже, покарання відображає характер і ступінь суспільної небезпечності конкретного

злочину і може виконувати роль формального критерію, що дає точний однозначний вимір її через розмір покарання.

**Проступки** — це усі правопорушення, не віднесені до злочинів. Проступки суспільно шкідливі, але не є небезпечні для суспільства та його членів. Зокрема, розрізняють такі, як:

- конституційні;
- дисциплінарні;
- адміністративні;
- цивільні.

Іноді виділяють процесуальні проступки (нез'явлення свідка до суду).

Кожен вид проступків посягає на конкретні, врегульовані правом суспільні відносини, має свої ознаки.

**Конституційний проступок** — порушення закріпленого Основним Законом порядку організації та діяльності органів державної влади і глави держави, органів місцевого самоврядування, форми правління та устрій держави, отже, об'єктом такого проступку можуть ставати форма або апарат держави, ним можуть бути також конституційні права людини.

**Дисциплінарний проступок** — порушення норм чи правил, що встановлюють визначений порядок діяльності колективів, підприємств, установ, організацій, навчальних закладів, тобто порушення трудової, виробничої, службової, навчальної дисципліни. Наприклад, запізнення на роботу, невиконання розпоряджень адміністрації, недотримання технології виробництва (протиправне невиконання або неналежне виконання працівником своїх трудових обов'язків, за яке щодо нього може бути застосовано дисциплінарне стягнення) та ін.

Дисциплінарним проступком порушується внутрішній порядок діяльності колективу конкретного підприємства, закладу, організації, вноситься дезорганізація в діяльність колективу. Суб'єктами дисциплінарних проступків є працівники, які перебувають у трудових правовідносинах із роботодавцем, у тому числі неповнолітні.

Дисциплінарні проступки тягнуть за собою застосування дисциплінарних покарань.

*Адміністративний проступок* — протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, що посягає на громадський або державний порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління у цій сфері, суспільні відносини і за яку законодавством передбачено адміністративну відповідальність. Наприклад, порушення правил вуличного руху, правил протипожежної безпеки, несплата податку та ін. Особа, яка здійснює адміністративний проступок, без поваги ставиться до суспільного порядку, не бажає рахуватися з правилами поведінки на вулицях, у видовищних закладах, громадському транспорті, з санітарними, протипожежними та іншими правилами. Адміністративний проступок відрізняється від дисциплінарного такими ознаками:

- його може скоїти фізична особа — громадянин України, іноземець чи особа без громадянства, а дисциплінарний — тільки робітник, службовець, член спілки, тобто робітник конкретного підприємства, установи, організації;
- порушує суспільні відносини, що складаються у сфері державного управління (правила дорожнього руху, правила торгівлі), а дисциплінарний
- внутрішній розпорядок підприємства, установи, організації;
- тягне за собою адміністративні санкції (штраф, позбавлення спеціального права та ін.), а дисциплінарний проступок тягне за собою дисциплінарні санкції (зауваження, догану, звільнення та ін.).

*Цивільні проступки* — правопорушення, що здійснюються у сфері майнових та немайнових відносин, що мають інтелектуальну цінність як по відношенню до конкретних осіб, так і для всього суспільства. Своє зовнішнє вираження

цивільні правопорушення знаходять у заподіянні фізичним чи юридичним особам майнової шкоди, невиконанні договірних зобов'язань, укладання незаконних угод та ін.

Отже, об'єктом цього порушення виступають майнові або пов'язані з ними немайнові цінності.

Цивільні правопорушення тягнуть за собою застосування санкцій, встановлених нормами цивільного права.

До проступків можна віднести і правопорушення, що полягають у виданні органами держави, місцевого самоврядування, посадовими особами незаконних актів і рішень. Такі правопорушення, що посягають на принцип верховенства закону в системі юридичних актів, тягнуть за собою застосування такої санкції, як скасування незаконного акта. В таких випадках можливе і застосування передбачених законом засобів впливу на осіб, винних у виданні незаконних актів.

Основою цього «феномену» служить порушення принципу верховенства закону і піднормативності правових актів. Цей вид правопорушень досі не отримав у науці достатньої розробки, хоча кількість нормативних актів (наприклад, актів міністерств і відомств), що суперечать закону, доволі значна. В умовах побудови правової держави, важливим принципом якої є верховенство права (ст. 8 Конституції України), подібні факти недопустимі, а тому проблема вимагає подальшого вивчення.

Слід зауважити, що всі види правопорушень дуже тісно пов'язані між собою і взаємозалежні. Так, безвідповідальність посадових осіб, халатність і неефективність роботи правоохоронних органів, що призводить до беззаконності, як правило, є своєрідним стимулом підвищення суспільної небезпеки правопорушника і його діянь.

Адміністративні проступки поступово переходять у злочини, цивільні правопорушення переростають у злочини проти власності, дисциплінарні проступки — в посадові злочини.

Трапляються випадки, коли одним діянням людина скоює декілька правопорушень різних видів. Наприклад, порушення водієм автотранспорту правил вуличного руху може потягнути одночасне порушення норм кримінального, адміністративного і цивільного права.

### § 3. МІЖНАРОДНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПОНЯТТЯ, РІЗНОВИДИ

Доречним, на нашу думку, є виділення в самостійну групу міжнародних правопорушень, які скоюються суб'єктами міжнародних правовідносин, а їх протиправність визначається нормами міжнародного права. Порушення цих норм породжує міжнародну правову відповідальність. Отже, **міжнародне правопорушення** — *несправедливий акт суб'єкта міжнародного права або його упуцнення, що полягає в порушенні міжнародного зобов'язання.*

За характером наслідків і ступенем суспільної небезпеки серед міжнародних правопорушень розрізняють: найтяжчі міжнародні правопорушення — міжнародні злочини та злочини міжнародного характеру, серйозні міжнародні правопорушення, ординарні міжнародні правопорушення.

*Міжнародні злочини* — суспільно небезпечні умисні посягання на життєво важливі інтереси міжнародного співтовариства, основи існування держав і народів — міжнародний мир і безпеку. Такі посягання є порушенням державою міжнародно-правових норм, що мають основоположне значення для забезпечення міжнародного миру і безпеки, захисту людської гідності чи навколишнього середовища.

Об'єктами цих злочинів виступають загальний мир і міжнародна безпека, основи співіснування народів і держав. Об'єкт злочину є одним із чинників, що зумовлюють великий ступінь суспільної небезпечності міжнародних злочинів,

які є серйозним порушенням зобов'язань стосовно всіх членів міжнародного співтовариства, імперативних норм міжнародного права.

Міжнародні злочини слід відрізнити від злочинів міжнародного характеру, які за ступенем суспільної небезпечності є менш небезпечними діяннями. На відміну від злочинів міжнародного характеру, за вчинення міжнародних злочинів кримінальна відповідальність фізичних осіб пов'язана зі злочинною діяльністю держави, яка є суб'єктом міжнародно-правової відповідальності.

Основний перелік міжнародних злочинів містить статут Нюрнберзького міжнародного військового трибуналу (1945 р.): злочини проти миру, військові та злочини проти людяності (ст. 6). Перелік військових злочинів і злочинів проти людяності був доповнений чотирма Женевськими конвенціями про захист жертв війни 1949 р. і двома Додатковими протоколами до них 1977 р. До таких злочинів, зокрема, віднесено: посягання на життя, здоров'я, недоторканність особи (вбивства, тортури, заподіяння шкоди здоров'ю, нелюдське поводження, а також біологічні експерименти, тілесні покарання тощо); посягання на людську гідність, зокрема образливе і принизливе поводження, примушування до проституції, непристойне посягання у будь-якій формі; взяття заручників; колективне покарання; незаконне, свавільне і здійснюване у великому масштабі руйнування та привласнення майна, що не викликається військовою необхідністю; примушування військовополоненого або цивільної особи служити у військах чи допоміжних формуваннях ворожої держави; позбавлення цих осіб права на неупереджене і нормальне судочинство; перетворення цивільного населення або окремих цивільних осіб на об'єкт нападу; перетворення місцевостей і демілітаризованих зон, що не охороняються, на об'єкт нападу; віроломне використання розрізнявальних емблем Червоного Хреста (Червоного Півмісяця або



Червоного Лева і Сонця) чи інших захисних знаків, визнаних Женевськими конвенціями 1949 р. і Протоколом I (1977 р.) до них тощо.

Серйозними порушеннями Додаткових протоколів до Женевських конвенцій вважаються і такі дії: переміщення окупаційною державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію або депортація чи переміщення всього або частини населення окупованої території в межах цієї території чи за її межі; застосування практики апартеїду та інших дій, що ображають гідність особи і ґрунтуються на расовій дискримінації; перетворення чітко впізнаваних історичних пам'яток, творів мистецтва або місць відправлення культу, визнаних культурними цінностями з особливим захистом, на об'єкт нападу, внаслідок чого вони зазнають великих руйнувань; позбавлення осіб, які користуються захистом, права на неупереджене і нормальне судочинство.

Перелік військових злочинів був конкретизований у статуті Міжнародного трибуналу для колишньої Югославії, прийнятому Радою Безпеки ООН 25 травня 1993 р. Серед порушень законів та звичаїв війни, зокрема, вказані (ст. 3): застосування отруйних речовин та інших видів зброї, призначених для спричинення надмірних страждань; безглузде руйнування міст, селищ або сіл чи спустошення, в якому не було військової необхідності; напад на незахищені міста, села, житла чи будівлі або їх обстріл із застосуванням будь-яких засобів; захоплення, руйнування або умисне пошкодження культових, благодійних, навчальних, художніх і наукових установ, історичних пам'яток і художніх та наукових творів; пограбування суспільної або приватної власності. Статут Міжнародного трибуналу для колишньої Югославії встановив юрисдикцію стосовно «серйозних порушень міжнародного гуманітарного права», до яких віднесено порушення загальновизнаних норм захисту жертв війни, як вони встановлені в Женевських конвенціях 1949 р. («право Женев»), і правил ведення війни,

як вони визначені в Гаазьких конвенціях 1899 та 1907 рр. («право Гааги»), а також геноцид і злочини проти людяності. Перелік злочинів проти людяності конкретизований статутами Міжнародних трибуналів для колишньої Югославії та Руанди (затверджених Радою Безпеки ООН 1994 р.). До їх переліку вміщені злочини, що вчиняються у рамках широко-масштабного або систематичного нападу на цивільне населення за національними, політичними, етнічними, расовими або релігійними мотивами (ст. 3 статуту Міжнародного трибуналу для Руанди) або коли вони вчиняються у ході збройного конфлікту і спрямовані проти будь-якого цивільного населення (ст. 5 статуту Міжнародного трибуналу по колишній Югославії): вбивство, знищення, поневолення, депортація, ув'язнення, тортури, згвалтування, переслідування за політичними, расовими або релігійними мотивами, інші нелюдські акти. На відміну від статутів Нюрнберзького і Токійського міжнародних військових трибуналів, за статутами Міжнародних трибуналів по колишній Югославії та Руанді відповідні діяння вважаються злочинами проти людяності, коли вони вчиняються у ході не лише міжнародного, а й внутрішньодержавного збройного конфлікту. До юрисдикції Міжнародного трибуналу по Руанді, крім злочинів проти людяності (ст. 3), віднесено також геноцид (ст. 2) і порушення ст. 3, зміст якої є спільним для Женевських конвенцій 1949 р. і Протоколу II (1977 р.); ст. 4, у якій йдеться, зокрема, про посягання на життя, здоров'я, фізичне та психічне благополуччя осіб, у тому числі вбивства, а також таке жорстоке поводження, як тортури, каліцтво або будь-які форми тілесного покарання; колективне покарання; взяття заручників; посягання на людську гідність, зокрема образливе і принизливе поводження, згвалтування, примусова проституція й будь-які форми непристойного нападу; акти тероризму; мародерство.

Питання співробітництва держав у боротьбі з геноцидом регламентовані Конвенцією про запобігання злочиніві гено-

циду і покарання за нього 1948 р. Серед міжнародних злочинів в окрему групу Конвенцією про незастосування строку давності до військових злочинів і злочинів проти людства 1968 р. виділені злочини проти людства (зокрема, вигнання внаслідок збройного нападу або окупації та нелюдські дії, які є результатом політики апартеїду, а також злочин геноциду; ст. 1). Міжнародна конвенція про припинення злочину апартеїду і покарання за нього 1973 р. також кваліфікує апартеїд як злочин проти людства (ст. 1).

До міжнародних військових злочинів належить небезпечне для цивілізації посягання на навколишнє середовище — екоцид. Він може виявлятися як: примусове використання природних умов і явищ для досягнення військової переваги над противником за допомогою ведення геофізичної війни (штучна зміна динаміки, складу чи структури планети Земля — вулканічна діяльність, землетруси тощо); метеорологічні війни (урагани, лавини, зсуви, цунамі тощо); широке застосування зброї масового знищення та інших озброєнь невибіркової дії: ядерної, променевої, радіологічної, бактеріологічної, токсичної, запальовальної, інфразвуквої, радіочастотної та ін. Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище 1977 р. забороняє використання будь-яких засобів впливу для зміни шляхом цілеспрямованого керування природними процесами динаміки, складу і структури Землі, що містить її біоту, літосферу, гідросферу й атмосферу, або космічного простору (ст. 2 Конвенції). Протоколом I до Женевських конвенцій 1949 р. заборонено також застосовувати методи або засоби ведення військових дій, котрі мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкої, довготривалої й серйозної шкоди природному середовищу (ст. 35). До міжнародних злочинів належать агресія, визначення якої дала Генеральна Асамблея ООН 1974 р., а також рабство і работоргівля.

В 1926 р. була підписана Конвенція про рабство, а 1956 р. — Додатковий протокол до неї. Комісія міжнародного права ООН прийняла у 1991 р. у першому читанні проект Кодексу злочинів проти миру й безпеки людства, який подала Генеральному секретареві ООН. У проекті до зазначених злочинів віднесено агресію, погрозу агресією, втручання у внутрішні або зовнішні справи держави, колоніальне панування та інші форми іноземного панування, геноцид, апартеїд, систематичне і масове порушення прав людини, виключно серйозні військові злочини, умисну і серйозну шкоду навколишньому середовищу, міжнародний тероризм та ін. Хоча цей проект не є джерелом міжнародного кримінального права, але він вказує напрями його можливого розвитку. Суб'єктом міжнародно-правової відповідальності (політичної, матеріальної, моральної) за міжнародні злочини є держава, а суб'єктом цих злочинів і кримінальної відповідальності за їх вчинення — фізичні особи (керівники держави, її вищі посадові особи та інші організатори чи виконавці злочинної політики держави).

Об'єктивна сторона міжнародних злочинів здебільшого є складною розгалуженою діяльністю протягом тривалого часу на території кількох держав, причому місце дії не завжди збігається з місцем настання шкідливих наслідків (наприклад, планування, розв'язування і ведення агресивної війни). Міжнародний злочин може характеризуватись наявністю закінченого складу злочину як із настанням шкідливого наслідку, так і в момент вчинення самої дії (наприклад, змова проти миру у вигляді планування агресивної війни). Із суб'єктивної сторони, міжнародні злочини найчастіше вчиняються з прямим умислом та чітко визначеними цілями<sup>116</sup>.

---

<sup>116</sup> Яценко С.С. Міжнародні злочини // Юридична енциклопедія. — Т. 3. — К., 2001. — С. 694–696.

Як уже зазначалося, на відміну від міжнародних злочинів, які загрожують основам існування держав, міжнародному миру і безпеці, злочини міжнародного характеру є менш небезпечними діяннями. Якщо за скоєння міжнародного злочину міжнародно-правову відповідальність несе держава, то за злочини міжнародного характеру — лише фізична особа. Справи про вчинення злочинів міжнародного характеру розглядають виключно національні суди.

З урахуванням об'єкта посягання (конкретної сфери міжнародного правопорядку) злочини міжнародного характеру можуть бути класифіковані як:

- а) злочини проти стабільності міжнародних відносин (міжнародний тероризм, взяття заручників, викрадення ядерного матеріалу та ін.);
- б) злочинні посягання на особисті права людини (застосування тортур, торгівля жінками й дітьми);
- в) злочини у сфері дипломатичних зносин (посягання на осіб, які користуються дипломатичним захистом);
- г) злочини у сфері економіки і фінансів (легалізація злочинних доходів, контрабанда, виготовлення фальшивих грошей та ін.);
- г) злочини у сфері культури (ввезення до країни викрадених культурних цінностей, розповсюдження предметів порнографії та ін.);
- д) злочини, вчинені у відкритому морі (забруднення морського середовища, порушення правового режиму континентального шельфу, піратство, ненадання допомоги на морі та ін.);
- е) злочини, що посягають на роботу цивільної авіації (зокрема, угон повітряного судна);
- е) воєнні злочини міжнародного характеру (насильство над населенням у районі військових дій, мародерство та ін.), які відрізняються від військових злочинів

як різновиду міжнародних злочинів тим, що не пов'язані зі злочинною діяльністю держави<sup>117</sup>.

Злочини проти людства — це найтяжчі міжнародні правопорушення, які ставлять під загрозу загальний мир і безпеку держав і народів.

Поняття і класифікація цих злочинів закріплені у Статутах Нюрнберзького (ст. 6) і Токійського (ст. 5) міжнародних військових трибуналів, створених після Другої світової війни для покарання головних німецьких та японських воєнних злочинців.

Згідно з положеннями і принципами цих Статутів, що були підтверджені спеціальними резолюціями Генеральної Асамблеї ООН від 11 грудня 1946 р. та 21 листопада 1947 р., злочини проти людства поділяються на такі групи: злочини проти миру, військові злочини, злочини проти людства.

Злочин проти миру — це планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни або війни у порушення міжнародних договорів, угод чи запевнень, участь у загальному плануванні чи змові, спрямованих на здійснення будь-яких зі згаданих вище дій.

Військові злочини — це порушення законів і звичаїв ведення війни. Наприклад, вбивства, знущання, вивезення в рабство чи з іншою метою цивільного населення окупованої території, вбивства військовополонених чи знущання над ними, вбивства заручників, пограбування громадської або приватної власності, безглузде, невинуватне військовою необхідністю руйнування населених пунктів тощо.

Злочини проти людства — це вбивства, перетворення на рабів, заслання та інші жорстокості, вчинені щодо цивільного населення до або під час війни, переслідування з полі-

---

<sup>117</sup> Яценко С.С. Злочини міжнародного характеру // Юридична енциклопедія. — Т. 2. — К., 1999. — С. 615.

тичних, расових чи релігійних переконань. Одним із найбільш небезпечних злочинів проти людства є геноцид, тобто дії, що чиняться з наміром знищити цілком або частково яку-небудь національну, етнічну, расову або релігійну групу як таку, зокрема:

- вбивство членів такого угруповання;
- заподіяння їм серйозних тілесних ушкоджень або спричинення розумового розладу;
- навмисне створення для якої-небудь групи таких життєвих умов, що розраховані на її цілковите або часткове фізичне знищення;
- заходи, розраховані на те, щоб запобігти дітонароджуваності у середовищі такої групи;
- насильницька передача дітей з однієї групи в іншу.

*Серйозні міжнародні правопорушення* — це такі порушення норм міжнародного права, які хоча безпосередньо і не ставлять під загрозу мир та безпеку держав і народів, але зачіпають їх істотні інтереси. Наприклад, радіоактивне забруднення навколишнього середовища, порушення свободи відкритого моря тощо.

*Ординарні міжнародні правопорушення* — це такі порушення міжнародно-правових норм, які зачіпають інтереси окремих держав і народів. Наприклад, порушення угоди щодо розвитку водних ресурсів прикордонної річки тощо.

Від міжнародних правопорушень слід відрізняти: недружні акти, спірні ситуації.

*Недружній акт* — це така упереджена поведінка держави, яка спрямована проти інтересів іншої держави, але при цьому не порушує міжнародного права. Наприклад, підвищення митних податків.

*Спірна ситуація* — це така ситуація в розвитку міжнародних відносин, коли між державами з певних питань виникли суперечності, але порушення міжнародного правопорядку з їхньої сторони відсутнє.

#### § 4. ПРИЧИНИ ПРАВОПОРУШЕНЬ І ШЛЯХИ ЇХ ПОДОЛАННЯ

Проблема причин правопорушень виявилась, на жаль, у радянській юридичній літературі глибоко ідеологізованою і заплутаною. Цьому відповідно сприяла і складність самої проблеми.

Як вже відзначалось, правопорушення як соціальне явище тісно пов'язане з об'єктивними та суб'єктивними причинами й умовами суспільного життя, торкається його найрізноманітніших сфер, обумовлених різноманітними процесами. Воно відрізняється високим динамізмом не тільки в межах відповідної держави, а й у межах відповідного регіону. Тому було б неправильно виділяти якийсь конкретний перелік причин, що породжують це явище.

До того ж необхідно розрізнити причини конкретного, індивідуального правопорушення; причини певного виду правопорушень; причини право- порушень як масового явища.

Теорія держави і права, будучи наукою методологічною, займається дослідженням причин правопорушень у цілому.

*Під причинами правопорушень розуміють комплекс явищ об'єктивного й суб'єктивного характеру, що здатні детермінувати протиправну поведінку суб'єктів права.*

В юридичній літературі й сьогодні йдуть суперечки про соціальні та біологічні причини правопорушень, про сучасний розвиток антропологічної школи на генетичному рівні. На нашу думку, протиставлення їх недопустиме.

Поведінка людини залежить як від соціальних, так і від біологічних факторів. Причому, пріоритет повинен бути за соціальними факторами через те, що особа формується й діє у відповідному соціальному середовищі і її вчинки залежать не стільки від фізіологічних особливостей і стану організму, скільки від міжособистісних відносин різного рівня і суспільства в цілому.



Основна причина протиправної поведінки людини пов'язана з різноманітними протиріччями, що впливають на дестабілізацію нормального функціонування соціального середовища й індивіда. Загострення цих протиріч спричиняє зростання правопорушень. Підтвердженням цього служать енергійні рушійні тенденції в економічній, політичній та інших сферах нашого життя. Причому протиріччя, що виникають у сфері економіки, є наріжним каменем, детонатором усіх інших протиріч.

Причини правопорушень не слід ототожнювати з умовами їх скоєння. Причина правопорушень знаходиться в законодавчому, необхідному зв'язку з наслідками, завжди викликає їх. Умови ж (у комплексі з іншими обставинами) лише сприяють формуванню наслідків (посилюючи чи послаблюючи дії причин), не викликаючи їх із необхідністю.

Так, у зв'язку зі змінами відносин власності в сучасній Українській державі створені такі умови і такий характер розподілу праці, оцінки і розподіл її результатів, які породжують соціальну і моральну нерівність людей, що викликає природне незадоволення однієї частини населення і намагання іншої частини населення збагатитися усіма законами, а в ряді випадків і незаконними засобами.

Цей процес супроводжується: недосконалістю нормативно-правових актів, які приймаються; нігілізмом, низькою правовою культурою; недостатньо ефективною роботою правоохоронних органів; кризою моральних цінностей; алкоголізмом і наркоманією та іншими обставинами.

Все це обумовлює зростання численних корисливих злочинів, активізацію тіньової економіки, організованої злочинності.

Проте ніякі зовнішні обставини не можуть призвести до правопорушення, поки вони не стали рушійним мотивом. На підставі об'єктивних причин і умов формуються суб'єктивні причини й умови правопорушень із відповідними елемен-

тами соціальної психології, які отримали прояв у викривлених потребах та інтересах. Власне, вони виконують вирішальну роль при виборі правомірної чи неправомірної поведінки особи.

Отже, до *суб'єктивних причин* правопорушень відносять низький рівень правосвідомості і правової культури людей, асоціальні мотиви й цілі, потреби й інтереси окремих осіб. *Суб'єктивними умовами*, що сприяють вчиненню правопорушень звичайно вважають демографічні й соціально-психологічні особливості, які прямо не спричиняють правопорушення. Це, наприклад, темперамент, стать, вік, риси характеру, наявність психологічних відхилень, різні фізичні недоліки та ін.

*Об'єктивними причинами* правопорушень виступають конкретні суперечності в суспільстві: економіці, політиці, соціальній і духовній сферах життєдіяльності людей. Наприклад, відставання свідомості окремих груп людей від їх суспільного буття, економічні і політичні кризи та ін.

До *об'єктивних умов*, що сприяють вчиненню правопорушень належать недоліки організаційного і технічного порядку, які підтримують і оживляють дію об'єктивних і суб'єктивних причин.

Основні напрями боротьби з правопорушеннями зумовлюються характером причин і умов, які породжують ці явища.

Правоохоронні органи нашої держави ведуть активну, послідовну боротьбу з правопорушеннями, проте вони неспроможні самі знизити масштаби їх поширення в суспільстві. Для цього необхідно проведення комплексу економічних, соціально-політичних, організаційних заходів, які будуть спрямовані на зміцнення економічної системи, підвищення матеріального добробуту, свідомості, інформованості й культури громадян, наведення порядку і стабільності в розвитку суспільних відносин.

Велика роль відводиться правовому вихованню. Громадяни повинні бути інформовані щодо правових вимог, які пред'являються до них державою. Адже інколи порушення правових приписів пов'язане не з антисоціальним ставленням особи, а з незнанням змісту правових актів. Для усунення деяких правопорушень важливим є проведення медичних заходів проти алкоголізму, наркоманії.

Необхідно підвищити результативність діяльності самих правоохоронних органів, реально провести їх реформу, поліпшити їх кадровий склад, виховний компонент, матеріально-технічне забезпечення тощо.



# РОЗДІЛ XV

## ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

*Задовольняйся не покаранням злочинців,  
а попередженням злочинів.*

*Періанур*



### § 1. ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ЇЇ ПРИРОДА, СУТЬ, ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ

З точки зору права правопорушення є проявом сваволі, нехтуванням тими правилами, які схвалені й встановлені державою для підтримання соціального порядку та забезпечення прав, свобод та законних інтересів громадян. Із соціальної точки зору правопорушення завжди є вчинком, який завдає шкоди інтересам окремих громадян чи юридичних осіб, а нерідко — й інтересам усього суспільства. Тому держава має не тільки здійснювати роботу щодо усунення причин та умов правопорушень, а й протидіяти правопорушенням, переслідувати порушників, притягувати їх до відповідальності.

Одним із основних засобів забезпечення правомірної поведінки та боротьби з правопорушеннями є юридична відповідальність. Щоб зрозуміти поняття та значення цього правового інституту, звернемося до його природи.

Професор С. С. Алексеев відзначає, що історично поняття «юридична відповідальність» склалося у зв'язку з необхідністю відобразити такі юридичні санкції, які виражають суспільний осуд поведінки правопорушника та мають

за мету здійснення глибокого впливу на нього (його волю та свідомість)<sup>118</sup>.

Отже, юридична відповідальність є одним зі специфічних проявів соціальної відповідальності. Тобто, юридична відповідальність — соціальна відповідальність, регламентована правовими нормами. Це форма, якої набуває соціальна відповідальність особи в державно організованому суспільстві.

Необхідно зауважити, що соціальна відповідальність може існувати і дійсно існує поза будь-якою юридичною регламентацією (наприклад, відповідальність моральна).

Необхідність правової регламентації — правового оформлення відповідальності особи — знаходить своє пояснення в цінності самого права, об'єктивній властивості, (нормативність, формальна визначеність норм, забезпечення їх організованим державним примусом та ін.) яка робить його в більшості випадків найефективнішим регулятором суспільних відносин.

Але було б неправильним із логічного та фактичного боку протиставляти юридичну відповідальність (як вид) соціальної відповідальності (як родовому явищу). Достатньо, наприклад, відзначити, що стосовно деяких суб'єктів, скажімо, моральна відповідальність на сьогодні ефективніша, ніж відповідальність правова. Очевидно, завдання полягає в тому, щоб використати належним чином усі види соціальної відповідальності та поєднувати їх у процесі впливу на поведінку людей. Суть соціальної відповідальності полягає в обов'язку особи підпорядкувати свою поведінку суспільній необхідності. Отож її змістом є поведінка особи відповідно до реальних суспільних потреб. Це стосується позитивного змісту (аспекту) соціальної відповідальності. В юридичній літературі виділяється ще два боки цього явища — відповідальність

---

<sup>118</sup> Алексеев С. С. Общая теория права. — Т. I. — М., 1994. — С. 271.

негативна та ретроспективна<sup>119</sup>. Так, негативні наслідки діяльності суб'єкта складають зміст його негативної відповідальності, а визначення його вини та міри покарання — відповідальність ретроспективну.

Що стосується юридичної відповідальності, то в позитивному значенні вона становить собою особливий зв'язок, особливі взаємини громадян із державою. Точніше, це регламентований правом зв'язок фізичної особи (громадянина, іноземця, особи без громадянства) з державою<sup>120</sup>. У рамках вказаного зв'язку держава покладає на вищевказаних осіб ряд юридичних обов'язків і вимагає їх виконання (а також дотримання заборон). Внаслідок об'єктивно здійснюваної залежності від держави громадянин зобов'язаний виконувати приписи, дотримуватися заборон, передбачених законодавством. Більша частина загальних юридичних заборон та приписів має досить загальний характер і поширюється на всіх суб'єктів права.

Загальні конституційні обов'язки на основі юридичних фактів громадянства чи проживання на території держави (іноземці та особи без громадянства) породжують загальні (абсолютні) правові зв'язки конкретної фізичної особи з державою.

Отже, у позитивному значенні **юридична відповідальність** є абсолютним відношенням, яке являє собою добросовісне виконання своїх обов'язків перед громадянським суспільством, правовою державою, колективом людей і окремою особою. Іншими словами — це відповідальне ставлення до виконання обов'язку.

Ретроспективна відповідальність настає саме в силу того, що суб'єкт своїми діями порушує відносини юридичної відповідальності, чинить безвідповідально.

---

<sup>119</sup> Косолапов Р., Марков В. Свобода и ответственность. — М., 1999. — С. 66.

<sup>120</sup> Явич Л. С. Сущность права. —Л., 1985. — С. 519.

Тому **ретроспективна юридична відповідальність** — це теж правові відносини, але конкретні, індивідуалізовані, що виникають на підставі правопорушення.

Від моральної, політичної відповідальності юридична відповідальність відрізняється такими рисами:

Юридична відповідальність — це стосунки між державою та особою, яка порушила правову поведінку.

Ці стосунки заздалегідь передбачені нормами права, регламентуються ними, тому є правовими відносинами.

Юридична відповідальність настає внаслідок порушення формально визначених юридичних правил чи оснований на них індивідуальних приписів. При застосуванні інституту юридичної відповідальності повинна бути точно зафіксована порушена правова норма, а міра покарання визначається в рамках встановленої для конкретного випадку санкції.

Юридична відповідальність матеріалізується у специфічному державному впливі (покаранні) та реалізується, як правило, за допомогою застосування заходів державного примусу.

Процес попереднього розслідування та вирішення справ про правопорушення, порядок здійснення призначеної міри покарання також регламентується спеціальними (процесуальними) юридичними нормами.

Перелічені основні риси ретроспективної юридичної відповідальності складають її поняття<sup>121</sup>. А тому **ретроспективна юридична відповідальність** — це визначені правом несприятливі наслідки, що настають для конкретної особи у зв'язку з вчиненням нею правопорушення.

Іноді в науковій літературі при визначенні поняття юридичної відповідальності має місце поєднання позитивного та ретроспективного аспектів. Із цим можна

---

<sup>121</sup> Алексеев С.С. Основы теории государства и права. — М., 1971. — С. 355.

погоджуватися чи ні, але однозначним є той факт, що для правопорушника юридична відповідальність означає в кінцевому підсумку зазнання впливу санкцій правових норм, які містять вказівку на правові наслідки недотримання та порушення конкретних норм.

Виходячи з цього, можна зробити висновок, що для настання юридичної відповідальності необхідна наявність двох факторів:

- 1) наявність у діянні особи складу правопорушення;
- 2) факт застосування права уповноваженим суб'єктом, тобто мотивоване рішення цього суб'єкта про притягнення особи до конкретного виду юридичної відповідальності.

Юридична відповідальність не зводиться до державного примусу. Вона лише проявляється в процесі його здійснення і виникає після встановлення факту правопорушення.

Положення юридичної відповідальності локалізуються в різних галузях права. Це, у свою чергу, призвело до поділу юридичної відповідальності на види. Тому розрізняють такі **види юридичної відповідальності**: кримінальна, адміністративна, цивільно-правова, дисциплінарна, матеріальна та конституційна.

*Кримінальна відповідальність* — різновид ретроспективної відповідальності, що полягає у застосуванні до винної у вчиненні злочину фізичної особи виду й міри кримінального покарання.

*Адміністративна відповідальність* — накладення на винних фізичних (юридичних) осіб, які порушили правила поведінки, адміністративних стягнень, що створюють для цих осіб (колективів) несприятливі наслідки особистого, майнового, морального та іншого характеру.

*Цивільно-правова відповідальність* — накладення цивільно-правових стягнень (неустойки, штрафу, пені і відшкодування збитків) на фізичну чи юридичну особу за



невиконання або неналежне виконання зобов'язань або за заподіяння позадоговірної майнової шкоди, а також за порушення деяких особистих немайнових прав (честь, гідність особи та ін.).

*Дисциплінарна відповідальність* — різновид ретроспективної юридичної відповідальності особи за порушення норм права, що регулюють відповідну дисципліну, і застосування до порушника дисциплінарних стягнень. Розрізняють такі види дисциплінарної відповідальності: державну, трудову, військову, навчальну та ін.

*Матеріальна відповідальність* працівників — різновид ретроспективної юридичної відповідальності працівника за майнову (матеріальну) шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації внаслідок порушення покладених на нього трудових обов'язків.

*Конституційно-правова відповідальність* — різновид юридичної відповідальності, що має складний політико-правовий характер. Її суб'єктами можуть бути органи державної влади (насамперед вищі органи держави та їх посадові особи), а також фізичні особи.

Відомо, що виконання приписів конституційного права забезпечується практично всіма видами юридичної відповідальності. З цього погляду конституційна відповідальність може трактуватися як юридична відповідальність взагалі. Проте існує і власне конституційна відповідальність із притаманними лише їй конкретними формами та механізмами, колом суб'єктів і санкціями.

Поняття конституційної відповідальності вужче, ніж поняття відповідальності за порушення норм конституційного права. Водночас цей вид юридичної відповідальності пов'язаний не лише з порушеннями конституційно-правових норм. Підставами для притягнення до конституційної відповідальності можуть бути і порушення норм інших галузей права, зокрема кримінального.

Особливістю конституційної відповідальності є те, що вона може застосовуватися за умов, коли норми права взагалі не порушуються. В цих випадках відповідальність пов'язується з тими діями, що розцінюються як негативні в політичному плані: наприклад, передбачена ст. 87 Конституції України колективна відповідальність Кабінету Міністрів перед Верховною Радою. На відміну від відповідальності Президента України у порядку імпідменту (ст. 111 Конституції України), коли її підстави прямо визначені в Основному Законі, політична відповідальність уряду перед парламентом значною мірою є суб'єктивною. Притягнення уряду до політичної відповідальності (колективної чи індивідуальної) визначається не критеріями законності дій уряду або його окремих членів, а конкретними потребами політики, відображеної у волевиявленні депутатів парламенту, їх оцінкою діяльності та намірів уряду. Така оцінка звичайно має не юридичний, а політичний характер. Вважається, що уряд здійснює свої функції доти, доки його діяльність задовольняє парламент. Але насправді характер і значення цієї форми конституційної відповідальності визначаються розстановкою партійно-політичних сил у державі та в самому парламенті.

Існують також інші форми конституційної відповідальності. Наприклад, відповідальність депутатів перед парламентом, відповідальність у системі органів виконавчої влади за принципом субординації, відповідальність особи, що впливає зі стану громадянства, тощо. Відповідний характер мають конституційно-правові санкції, зокрема, усунення з поста чи посади, вимушена відставка, дострокове розформування (розпуск) органу державної влади, скасування або припинення дії акту державної влади, позбавлення громадянства тощо<sup>122</sup>.

---

<sup>122</sup> Шаповал В.М. Відповідальність конституційна // Юридична енциклопедія. — Т. 1. — К., 1988. — С.433–434.

Дискутується питання про видову самостійність процесуальної, екологічної, сімейної та інших варіантів юридичної відповідальності.

Крім галузевого, існує ще один поділ юридичної відповідальності на види. Критерієм цього поділу є державні органи, які уповноважені накладати відповідальність.

Зокрема, розрізняють: а) відповідальність, яка накладається органами державної влади; б) відповідальність, що накладається судовими органами та іншими юрисдикційними органами; в) відповідальність, до якої правопорушник притягається адміністративними органами (органами державного управління).

Усі види юридичної відповідальності мають предметну та юридичну спільність, а тому складають якісно однорідну правову тканину.

*По-перше*, всі норми відповідальності мають однакову структуру, яка, як правило, складається з гіпотези, що вказує на умови дії правової норми, диспозиції, що описує правопорушення та санкції і визначає вид та розмір покарання.

*По-друге*, всі норми, що передбачають юридичну відповідальність регулюють один і той же тип відносин, що виникає на підставі правопорушення.

*По-третє*, вказані відносини регулюються єдиним методом — методом покарання правопорушника.

*По-четверте*, застосування норм юридичної відповідальності ґрунтується на загальних принципах.

*По-п'яте*, єдність мети інституту юридичної відповідальності.

*По-шосте*, застосування юридичних санкцій (заходів відповідальності) забезпечується переважно державним примусом (у поєднанні з переконанням). Таким чином, усі види юридичної відповідальності вирішують одні й ті ж завдання, виконують одні й ті ж функції, мають єдину кінцеву мету, а саме: ліквідація правопорушень у суспільстві.

Вирішуючи свої безпосередні завдання, всі види юридичної відповідальності функціонують у тісній взаємодії між собою.

Отже, є всі необхідні, фактичні та теоретичні підстави назвати інститут юридичної відповідальності як особливий правоохоронний інститут всієї системи права.

### **§ 2. ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Будучи відносно самостійним компонентом правової системи, інститут юридичної відповідальності базується на загальних керівних засадах — принципах. У цих принципах знаходять своє вираження загальні принципи права, тобто ті об'єктивно обумовлені начала, відповідно до яких будується система права, правове регулювання в суспільстві.

З'ясування принципів юридичної відповідальності має пізнавальне значення, оскільки їх сукупність дає узагальнену характеристику відповідальності в праві, дозволяє розкрити суть цього правового інституту.

В загальних принципах відповідальності відображаються стійкі закономірні зв'язки, завдяки яким інститут відповідальності існує та функціонує. Це внутрішні закономірності існування та дії інституту юридичної відповідальності, що відображають його зміст, специфіку та призначення.

Практична роль принципів юридичної відповідальності полягає в тому, що вони: 1) спрямовують правотворчу діяльність щодо удосконалення законодавства про юридичну відповідальність; 2) визначають порядок, процес регулювання відносин, що виникають із правопорушень. У юридичній літературі немає чіткості та єдності при виділенні принципів юридичної відповідальності.

Аналізуючи різні точки зору науковців, а також враховуючи зміст інституту юридичної відповідальності та практику застосування його норм, виділяють такі **принципи**:

- 1) законність;
- 2) невідворотність і своєчасність відповідальності;
- 3) недопустимість подвійності відповідальності за одне правопорушення;
- 4) індивідуалізація, персоніфікація;
- 5) регламентованість.

Розглянемо більш детально наведені принципи.

**Принцип законності.** Єдиною законною підставою застосування норм відповідальності є наявність факту правопорушення.

Детально питання правопорушення вже розглядалось у розділі XXI підручника. Тому слід б було зазначити лише наступне: в умовах демократичного правового режиму ніякі соціальні, расові, моральні чи інші якості особи, її минуле, її родинні та інші зв'язки, вольові настанови, які не проявилися в антисуспільній поведінці — ніщо не може бути підставою виникнення юридичної відповідальності, крім самого факту правопорушення.

Правда, в судовій, адміністративній, дисциплінарній практиці, на жаль, інколи зустрічаються випадки безпідставного притягнення особи до відповідальності.

**Принцип невідворотності й своєчасності відповідальності.** Між правосуддям і юридичною відповідальністю конкретної особи існує генетичний зв'язок: правопорушення породжує відповідальність. Іншими словами, немає юридичної відповідальності без правопорушення так само, як немає (не повинно бути) правопорушення без юридичної відповідальності. Випадки застосування санкції без достатньої законної підстави — правопорушення, що рідко зустрічаються, в основному пояснюються помилками в кваліфікації діяння.

Якщо здійснюється факт правопорушення, а відповідальність не настає, то це завжди завдає моральної шкоди авторитету закону, підриває ідею законності та справедливості у свідомості громадян нашої держави. При цьому шкода, заподіяна бездією закону, негайно матеріалізується в нові правопорушення, оскільки провокуватиме думку про можливість уникнення юридичної відповідальності. Отже, зрозумілим стає принцип своєчасності.

Усілякий принцип є принципом доти, доки він не знає винятків. Проте необхідно пам'ятати, що при застосуванні юридичної відповідальності у кожному випадку слід враховувати вимоги доцільності при виборі міри відповідальності. Деякі автори навіть вважають **доцільність** ще одним, окремим принципом юридичної відповідальності<sup>123</sup>. З цим цілком можна погодитись.

Отже, невідворотність і своєчасність — важливі принципи юридичної відповідальності. Їх реалізація — один із надійних засобів підвищення ефективності в плані попередження правопорушень, а отже і зниження їх рівня. **Принцип заборони двічі притягати до відповідальності** одного виду за одне й те саме правопорушення (ст. 61 Конституції України). Цей принцип також може бути сформульований як недопустимість компонування двох і більше юридичних відповідальностей за фактично одне правопорушення.

Цей принцип не є безспірний. Так, деякі автори вважають можливим поєднання, наприклад, адміністративної відповідальності з дисциплінарною<sup>124</sup>.

Інші вважають таке поєднання недоцільним<sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup> Рабинович П. М. Основи загальної теорії права та держави. — К., 1995. — С. 110.

<sup>124</sup> Тиндик Н.П. Адміністративна відповідальність. — Львів, 2012. — С. 45.

<sup>125</sup> Десятник В.О. Критичне правознавство: монографія // Десятник В.О. — Львів: «Галич-Прес» 2017. — 224 с.

Будь-який галузевий інститут юридичної відповідальності здійснює штрафну, каральну функцію, всі інститути відповідальності використовують покарання як метод регулювання деліктних відносин. Тому недопустимість подвійної відповідальності за одне правопорушення виражає також принцип **економії каральних заходів**, який у свою чергу служить виявом **гуманізму** права.

Проте треба зауважити, що заходи щодо захисту суб'єктивних прав реалізують каральні штрафні функції шляхом застосування державного примусу. Саме тому можлива паралельна дія інституту юридичної відповідальності, з одного боку, та інституту відновлення порушених прав — з іншого. **Принцип індивідуалізації.** Всі громадяни держави рівні перед законом у тому розумінні, що є носіями рівних прав та рівних обов'язків. Отож, невиконання цих обов'язків повинно тягти за собою в принципі однакову, рівну правову відповідальність.

Юридична відповідальність ефективна тільки за умови, що її носій персонально визначений. Із точки зору права кожен особисто відповідальний за власну вину. Тут не може бути «кругової поруки».

Юридична відповідальність накладається або на окрему автономно діючу фізичну особу, або на суб'єктів — членів певного колективу. В останньому випадку юридична відповідальність розподіляється між членами та керівниками колективу відповідно до долі вини кожного щодо скоєного правопорушення. Водночас слід зауважити, що у майнові відносини вступають не керівники господарських організацій, а самі організації — юридичні особи. Однак з іншого боку, всі дії, що здійснюються юридичними особами, це дії їх посадових осіб. Останні формулюють та проявляють волю зазначених суб'єктів права. Якщо ж керівники господарських організацій винні у порушенні норми права, то саме вони і є суб'єктами юридичної відповідальності.

**Принцип регламентованості.** Необхідним принципом юридичної відповідальності є правова регламентація процесу його здійснення. У всякому випадку йдеться про реалізацію основних моментів, етапів розвитку юридичної відповідальності як матеріального правовідношення.

Таку регламентацію здійснюють норми процесуального права, породжені наявністю певних фактів процесуальних правовідносин, через які проявляються відносини юридичної відповідальності.

Необхідність процесуально-правової регламентації юридичної відповідальності пояснюється перш за все тим, що вона (відповідальність) переважно спрямована на здійснення покарання. Воно неможливе без застосування заходів державного примусу. В процесі розслідування правопорушення, уточнення елементів його складу, збору доказів, встановлення об'єктивної істини щодо конкретної справи неможливо обійтися без застосування примусових акцій. При цьому заходи державного примусу можуть бути застосовані як компетентними органами, так і посадовими особами держави. Встановлена законодавством процедура розслідування і вирішення справ щодо правопорушення дозволяє також оперативно реагувати на кожен факт порушення порядку.

В загальній теорії права існує також точка зору про наявність окремого принципу юридичної відповідальності — справедливості<sup>126</sup>. На наше переконання цей принцип ототожнюється із принципом індивідуалізації чи іншими принципами і вважаємо, що при наявності всіх вищевикладених принципів принцип справедливості виводиться шляхом штучного конструювання. Отже, загальні принципи інституту юридичної відповідальності можна визначити як

---

<sup>126</sup> Коталецчук С. П. Теорія держави і права в запитаннях і відповідях: навчальний посібник — К. : КНТ, 2011. — 560 с.



фундаментальну ідею, що відображає суть, природу та призначення цього правового інституту.

### **§ 3. МЕТА І ФУНКЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Дослідження загальної теорії юридичної відповідальності містить у собі дослідження її функцій, що визначаються метою (завданнями) даного правового інституту. З'ясування мети, а отже і функцій юридичної відповідальності, необхідне для глибокого розуміння суті цього правового інституту, а в кінцевому підсумку така необхідність обумовлена потребами більш ефективного використання та подальшого удосконалення законодавства щодо юридичної відповідальності.

Цілком зрозуміло, що мета та функції інституту юридичної відповідальності є конкретними проявами загальної мети права і його окремих функцій.

Мета права полягає перш за все в правильному відображенні існуючих суспільних відносин, тобто тих об'єктивних закономірностей, яким вони підпорядковані. Право розвивається відповідно до розвитку суспільства.

Таким чином, мета права полягає в закріпленні певної поведінки всіх суб'єктів суспільного життя, що беруть участь у певних відносинах.

Основна мета права визначає зміст його основних функцій (тобто найбільш важливих напрямків дії права).

Інститут юридичної відповідальності, безперечно, бере участь у реалізації охоронної та виховної функцій права. Його мету в загальній формі можна визначити як охорону правопорядку.

Однак у юридичній літературі єдиної точки зору з цього приводу немає. Зокрема, в праці С. П. Коталейчука обґрунтовується наявність двох цілей юридичної відповідальності:

захист правопорядку та виховання громадян, які в свою чергу «переплітаються» між собою і утворюють більш конкретну мету юридичної відповідальності — попередження правопорушення<sup>127</sup>.

Інші науковці розрізняють такі види мети юридичної відповідальності:

- а) загальну превенцію правопорушення;
- б) покарання правопорушника;
- в) вплив на свідомість правопорушника;
- г) моральну перебудову особи;
- ґ) формування у людини, яка порушила норми права, установки на правомірну поведінку надалі;
- д) виховний вплив на інших людей для запобігання правопорушенням з їхнього боку.

Мета юридичної відповідальності в свою чергу визначає її функції.

**Функції юридичної відповідальності** — головні напрями юридичного впливу як на правопорушника, так і на інших осіб, з метою захисту правопорядку і виховання суб'єктів права, які вчинили чи можуть вчинити правопорушення.

**Функції юридичної відповідальності:**

- превентивна (запобіжна);
- виховна;
- репресивна (каральна);
- компенсаційна (поновлююча);
- сигналізаційна (інформативна) та ін.

Звичайно, коли законодавець формулює склад правопорушення в нормах юридичної відповідальності, він прагне ці правопорушення відвернути, попередити. Без сумніву, тут мова йде про превентивний державний примус, завдання якого полягає

---

<sup>127</sup> Коталейчук С. П. Теорія держави і права в запитаннях і відповідях: навчальний посібник — К. : КНТ, 2011. — 560 с.

в переборенні мотивів протиправної поведінки у свідомості людей, якщо такі мотиви існують. Не завжди мотив страху перед покаранням спроможний перебороти мотиви, які протистоять йому, але цілком очевидно, що для багатьох суб'єктів він стає вирішальним та утримує їх від правопорушень.

Отже, можна зробити висновок, що інститут юридичної відповідальності перш за все здійснює функцію загального попередження правопорушень. І саме завдяки цьому інститут права бере участь в охороні правопорядку, в реалізації охоронної функції права.

Факти правопорушення спонукають інститут відповідальності до активної дії, приводячи в рух відповідну норму відповідальності. А це означає, що безпосередня мета цього інституту у випадку скоєння правопорушення полягає в покаранні правопорушника. Тому і безпосередньою функцією інституту, який розглядається, є функція каральна.

Кінцева мета (ціль) інституту юридичної відповідальності — це ліквідація правопорушень у державі. І вона не може бути досягнуто тільки з остраху, оскільки правовий порядок у державі, який базується на страху перед покаранням, ніколи не може стати стійким, стабільним та надійним. Запорукою істинного правопорядку може бути тільки єдність об'єктивно правомірної поведінки всіх членів суспільства з їх глибокою внутрішньою повагою до права, з потребою людей дотримуватись приписів юридичних норм, що виражають суспільно корисні інтереси.

#### **§ 4. ОСНОВИ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВІДПОВІДНО ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ**

Велику увагу в Конституції приділено питанням, що регулюють підстави і порядок притягнення до юридичної відповідальності, а також порядок виконання накладених стягнень.

Цей порядок чітко описано в її нормах, а хід його виконання особливим чином контролюють суспільство і держава за допомогою спеціальних правових органів — суду, прокуратури, поліції, адвокатури. Наприклад, Конституція України містить декілька положень про відповідальність особи, які мають принциповий характер. Щоправда, слід пам'ятати, що ці норми стосуються лише індивіда (людини і громадянина). Питання відповідальності юридичних осіб Конституція України прямо не зачіпає.

Однією з найголовніших конституційних норм щодо відповідальності є ст. 61 Основного Закону, яка закріплює особистий характер відповідальності та заборону двічі притягати до відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення.

*Особистий характер відповідальності* означає, що особа відповідає лише за власну поведінку, на неї не може бути покладена відповідальність за дії інших осіб і, аналогічно, інші особи не повинні відповідати за її вчинки. Однак батьки можуть нести відповідальність у разі вчинення їхніми неповнолітніми дітьми протиправних дій не за самі ці дії, а за нехтування своїми обов'язками щодо виховання дітей та контролю за їхньою поведінкою. *Заборона притягати двічі до відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення* означає, зокрема, що ніхто не може бути двічі покараний за один і той самий злочин (лат. «non bis in idem»). Проте допускається притягнення за одне правопорушення до кількох різних видів відповідальності. Наприклад, водій, який через свою неухважність порушив правила дорожнього руху і пошкодив інший автомобіль, у разі відсутності в нього страхування буде змушений відшкодувати власнику пошкодженого транспорту вартість ремонту (цивільноправова відповідальність). За це саме порушення він може бути позбавлений прав водія на певний термін (адміністративна відповідальність).

У ст. 62 Конституції України викладено фундаментальний принцип кримінальної відповідальності, який діє в усіх

цивілізованих країнах і має назву «*презумпція невинуватості*». Цей принцип полягає у наступному: особа, попри всі підозри, які виникають щодо неї, вважається невинною у вчиненні злочину, поки відповідні державні органи не доведуть її вину перед судом, а суд, визнавши вину доведеною, не винесе цій особі обвинувального вироку. Обов'язок доводити вину лежить на державних органах, особа має право, але не зобов'язана доводити свою невинність. Недоведення вини особи у вчиненні злочину прирівнюється до доведення її невинності, і людина у цьому разі вважається цілком реабілітованою, очищеною від висунутого проти неї обвинувачення. Обвинувачення не може будуватися на припущеннях, непрямих доказах, а всі сумніви, що виникають у слідчого, прокурора чи суду і які у процесі розслідування чи судового розгляду не вдається усунути, повинні тлумачитися на користь обвинуваченого.

Виходячи з пріоритету загальнолюдських моральних цінностей перед інтересами боротьби зі злочинністю, Конституція України (ст. 63) встановлює, що *особа може відмовитися давати свідчення (пояснення) щодо себе, своїх близьких родичів чи членів сім'ї*. Це означає, що за таку відмову людина не буде нести відповідальність.

Ст. 58 Конституції України встановлює ще одне важливе правило — *відповідальність за правопорушення має базуватися виключно на законі*.

Ніхто не може нести відповідальність за дію чи бездіяльність, які в момент їх вчинення не були передбачені тим чи іншим законом як правопорушення.

Конституція України містить і декілька положень, які стосуються особливостей окремих видів відповідальності. Зокрема, *конфіскація майна громадянина може застосовуватися лише судом і тільки на основі положень закону (ст. 41)*. Особи, засуджені судом до будь-якого покарання, залишаються громадянами й користуються всіма

*правами людини* за винятком тих обмежень, що визначені законом і встановлені вироком суду (ст. 63).

Декілька норм Основного Закону встановлюють окремі вимоги щодо процедури притягнення особи до відповідальності. Зокрема, утримання громадянина під вартою після його затримання за підозрою у вчиненні злочину може тривати не більше як 72 години, після чого подальше ув'язнення можливе лише за рішенням суду.

Тривале утримання людини в ув'язненні за обвинуваченням у вчиненні злочину (арешт) може здійснюватися лише на основі закону та за мотивованим рішенням суду (ст. 429). Так само за рішенням суду має здійснюватися проникнення до житла для проведення там обшуку, огляду, інших дій, які проводяться під час попереднього розслідування (ст. 30). Слід нагадати, що протягом кількох років після прийняття Конституції України зберігався порядок, за яким санкцію на арешт давав прокурор.

*Підозрюваний, обвинувачений чи підсудний має право на захист* (ст. 63), що означає: у разі відсутності в особі коштів на оплату захисника праця адвоката має бути оплачена державою.

У разі скасування вироку як неправосудного і виправдання засудженої людини їй *має бути відшкодована матеріальна і моральна шкода, яка виникла внаслідок безпідставного засудження* (ст. 62).

Як бачимо, в суспільстві і, передусім у його керівних структурах, має утвердитися новий підхід до судової влади, яка повинна розглядатися крізь призму поняття про демократичну правову державу. Ця філософія сприятиме опрацюванню правничої доктрини, яка ґрунтуватиметься на принципах:

- первинності прав людини щодо прав держави;
- первинності обов'язків держави щодо обов'язків людини;
- верховенства закону у діяльності посадових осіб;

- створення умов для реалізації конституційних прав громадян.

Лише прийняття такої доктрини дасть змогу розробити законодавство демократичної держави і ліквідувати хаотичність у законотворчій діяльності, в тому числі у тій ділянці, яка стосується природи юридичної відповідальності.

## **§ 5. ПІДСТАВИ ПРИТЯГНЕННЯ І ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

*Підставами притягнення* до юридичної відповідальності є:

- а) наявність правової норми, що передбачає склад правопорушення;
- б) юридичний факт — вчинення самого правопорушення;
- в) наявність правозастосовного акта, що набрав чинності.

*Підстави звільнення* від юридичної відповідальності передбачаються у кримінальному, адміністративному, трудовому та іншому законодавстві. Так, кримінальне законодавство передбачає випадки звільнення особи від кримінальної відповідальності (розділ IX Загальної частини КК України) та відбування покарання (розділ XII Загальної частини КК України).

Підставами звільнення від кримінальної відповідальності є такі:

- а) у зв'язку з дійовим каяттям. Тобто особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду (ст. 45 КК України);
- б) у зв'язку з примиренням винного з потерпілим та відшкодуванням завданих особою, яка вперше здійснила злочин невеликої тяжкості збитків або усуненням заподіяної шкоди (ст. 46 КК України);

- в) у зв'язку з передачею на поруки — особу, яка вперше вчинила злочин та щиро покаялася, може бути звільнено від кримінальної відповідальності з передачею її на поруки колективу підприємства, установи чи організації за їхнім клопотанням за умови, що вона протягом року з дня передачі її на поруки виправдає довіру колективу, не ухилятиметься від заходів виховного характеру та не порушуватиме громадського порядку (ст. 47 КК України);
- г) у зв'язку зі зміною обстановки — особу, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо буде визнано, що на час розслідування або розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною (ст. 48 КК України);
- г) у зв'язку із закінченням строків давності — особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком законної сили минули відповідні встановлені Кримінальним кодексом строки (ст. 49 КК України).

*Підставами звільнення від адміністративної відповідальності є:*

- а) давність притягнення до адміністративної відповідальності;
- б) передача матеріалів справи на розгляд товариського суду, громадської організації чи трудового колективу;
- в) обмеження усним зауваженням при вчиненні незначного адміністративного правопорушення.

*Звільнення від дисциплінарної відповідальності.* Власник або уповноважений ним орган чи фізична особа може замість накладення дисциплінарного стягнення передати питання про правопорушення на розгляд трудового колективу або його органу (ст. 152 КЗпП України).



# РОЗДІЛ XVI

## ЗАКОННІСТЬ І ПРАВОПОРЯДОК

*Ніхто не має прав як таких,  
крім прав виконувати свій обов'язок.*

*О. Конт*



### § 1. ЗАКОННІСТЬ ЯК ОДНА З ВАЖЛИВИХ ПРАВОВИХ КАТЕГОРІЙ

**З**аконність — фундаментальна категорія всієї юридичної науки і практики, а її рівень і стан віддзеркалюють правове життя суспільства і його громадян. Право є великою цінністю і фактором соціального життя.

Проте його реальність визначається не тільки тим, що воно знаходить своє вираження у формальних нормативно-правових актах — законах, указах, постановах, кодексах та інших систематизованих актах. Право реальне перш за все тому, що владна воля, відображена у законах, втілюється в поведінці людей — громадян, які виконують закон, осіб, які вступають у відносини шляхом укладання договорів, суддів та інших посадових осіб, які застосовують закон.

Навіть найдосконаліший закон живе тільки тоді, коли він виконується, впливає на суспільні відносини, на свідомість і поведінку людей. Властиво, ця сторона права, яка пов'язана з життям закону, його дійсністю, і характеризується поняттям «законність».

Проблема законності — одна з центральних у теорії держави і права. Актуальність її очевидна як у теоретичному, так і практичному плані.

В юридичній науці склалася традиційна концепція законності, суть якої полягає в суворому й неухильному дотриманні й виконанні чинного законодавства усіма суб'єктами права. А з точки зору функціональної ролі законність розглядається як принцип, як метод здійснення влади, як режим суспільного життя, як система вимог, які висуваються до особи.

Як стійке явище суспільного життя, законність виникає і формується в умовах цивілізованого суспільства, що спроможне забезпечити реальну рівність громадян перед законом. Такі умови значною мірою створюються ринковими відносинами, за яких свобода приватної власності є рівною можливістю для всіх. Забезпечити рівність у сфері виробництва матеріальних та нематеріальних благ, поставити виробників в однакові умови — головне завдання правової держави. Майнова ж нерівність створюється не юридичними законами, а природними можливостями кожної людини. А тому до тих пір, поки в суспільстві існує нерівне становище людей у сфері виробництва матеріальних, духовних цінностей, не можна говорити про їх рівність перед законом і, відповідно, про законність.

Вимога додержуватись виданих державою законів сформована давно. Ще римські юристи говорили про безумовну необхідність дотримання законів (закон суворий, але це закон — *dura lex, sed lex*).

Система римського права є юридичною базою законності у сфері регулювання майнових відносин, яку в подальшому було перетворено в більш цивілізовані форми, поступово забезпечуючи реальною рівністю перед законом усіх учасників суспільних відносин.

У суспільстві, що функціонує в режимі міцної законності, реально існує чітке розмежування і гармонійна взаємодія законодавчої, виконавчої та судової влади. Руссо, наприклад, бачив головне завдання законності в тому, щоб забезпечити

щастя і благо всім громадянам, свободу і рівність перед законом для всіх. Ці загальні ідеї, висловлені не тільки Руссо, а й багатьма іншими мислителями минулого, знаходять своє втілення в сучасному цивілізованому світі.

Законність виражає загальний принцип відношення суспільства до права в цілому. Тому її зміст необхідно розглядати у трьох аспектах:

- а) в плані «правового» характеру суспільного життя;
- б) з позиції вимоги загальної поваги до закону і обов'язків його виконання всіма без винятку;
- в) під кутом зору домагання реального захисту і забезпечення прав, інтересів громадян і охорони правопорядку в цілому від будь-якого свавілля.

Отже, зміст законності пов'язаний як із поведінкою пересічних суб'єктів, що безпосередньо реалізують право, так і з діяльністю державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб щодо його формування, застосування і захисту.

В недалекому минулому вітчизняна наука аналізувала законність переважно в іншому аспекті й тлумачила її як вимогу бездоганного додержання норм права всіма його суб'єктами. За своєю сутністю це правильне розуміння, проте воно однобічно відображає зміст цього явища. В цьому випадку вимоги законності поширюються лише на громадян і їх організації, органи, що безпосередньо реалізують свої права й обов'язки. Діяльність органів, що забезпечують правове регулювання (правотворчих і правозастосовчих), знаходиться поза її змістом.

Зазначене розуміння однобічно орієнтувало й юридичну практику. Забезпечення законності зводилось, головним чином, до роботи контрольно-наглядових і правоохоронних органів — виявлення порушників правових приписів і їх подальшого покарання. Результатом цього і став обвинувальний ухил у їх діяльності. Навіть суд розглядався

як правоохоронний орган, а не орган правосуддя, що гарантує захист прав і свобод громадян та їх об'єднань.

Таке розуміння законності, яке задовольняло потреби тоталітарного режиму, зовсім не забезпечувало нормального функціонування суспільства в умовах демократії і, тим більше, не сприяло формуванню і зміцненню правової держави і суспільства.

Подібне трактування законності є результатом ототожнення права і закону, коли будь-який нормативний акт, що походить від держави (навіть антигуманний, реакційний) — «право» і відповідно вимагає реалізації.

Проте такі акти не забезпечують мети правового регулювання, законності. Навпаки, вони породжують соціальну напругу, обмежують свободу громадян, їх природні права, завуальовано припускають беззаконність і свавілля в діяльності посадових осіб. Крім цього, неважко зауважити, що при такому розумінні законності акцент робиться лише на виконанні норм права, а питання щодо змісту цих норм, які, як відомо, в більшості носять вольовий характер, залишається поза увагою.

Однак законність є комплексним політико-правовим явищем, що відображає правовий характер організації суспільно-політичного життя, органічний зв'язок права і влади, права і держави. Не випадково раніше теорія правової держави носила іншу назву — «планування права».

## § 2. ЗМІСТ ЗАКОННОСТІ

Аналіз законності, в широкому розумінні, дозволяє розрізнити в її змісті самостійні моменти діалектики — правові, юридичні й державно-політичні.

Законність не відокремлена від загальнообов'язковості права. Власне цей момент отримав найбільше відобра-

ження в науці, в більшості визначень законності. В такому випадку законність характеризує право, взяте під кутом зору його здійснення. Головне тут — вимога бездоганного втілення в життя законів і підзаконних нормативних актів, що базуються на них. Іншими словами, законність у подібному розумінні вимагає відповідності поведінки суб'єктів суспільних відносин приписам правових норм, тобто забезпечення реальної правомірної поведінки всіх їх учасників. Цей аспект законності впливає з самого факту існування права як системи загальнообов'язкових правил. Із цих позицій про законність можна говорити як про умову життя державно-організованого суспільства.

Інший бік явища, що досліджується, ототожнюється з ідеєю законності, під якою розуміється ідея, котра формується в суспільній правосвідомості щодо доцільності і необхідності такого реального стану, коли не залишиться місця для свавілля, буде фактично досягнута загальність права, дійсна реалізація прав і свобод. Не випадково законність одночасно трактується і як принцип права, який концентровано відображає основні особливості останнього, його властивості, що розглядаються в дії, в процесі реалізації. Внаслідок цього і право аналізується як сила, яка забезпечує організованість суспільних відносин. Будучи загально-правовим принципом, законність проникає у плоть правової матерії, визначає її формування, функціонування, розвиток і, зокрема, таку ознаку права, як верховенство правового закону і піднормативність правозастосовних актів.

Законність, яка розуміється як метод державного керівництва суспільством, передбачає, що свої функції держава здійснює виключно правовими засобами — шляхом прийняття нормативних актів і забезпечення їх бездоганної реалізації. А оскільки правове регулювання поширюється на різні сфери суспільного життя, необхідна достатня повнота його регламентації. При цьому держава не тільки

формально закріплює правові норми, а й забезпечує (політичними, організаційними, правовими засобами) їх реалізацію і захист.

У такій державі неможливе свавілля в діяльності посадових осіб, виключається прийняття рішень за суб'єктивними міркуваннями, вирішення політичних питань силовими методами. Особливе місце в діяльності держави відводиться законодавчим і судовим органам.

У цей же час законність є принципом діяльності держави. Держава, всі її органи, посадові особи пов'язані правовими нормами і діють у їх рамках. Законність, яка розглядається з цієї точки зору, служить принципам не будь-якої, а лише демократичної держави. Інакше кажучи, законність є антиподом свавілля і беззаконня і перш за все беззаконності самої державної влади і її посадових осіб. Найбільш яскраво цей принцип проявляється в правовій державі, обумовлюючи її сутність. Таку державу можна визначити і як державу суворой законності.

Разом із тим вимоги реалізації права щодо втілення правових приписів в життя — не формальна вимога, не самоціль, а умова нормального функціонування суспільства і держави, забезпечення порядку, організованості і дисципліни. Завдяки законності в суспільстві впроваджуються ідеї справедливості, гуманізму, особистої і суспільної свободи. Тому в широкому соціально-політичному розумінні законність можна вважати режимом суспільно-політичного життя. Це режим, за якого діяльність всіх суб'єктів права базується на законі, а ідеї права, гуманізму, справедливості, свободи і відповідальності панують над особистими, вузько груповими інтересами. Режим законності — така морально-політична атмосфера, при якій у суспільному житті точно і неухильне виконання законів, реальність і непорушність прав людини є основою життя суспільства, його громадян.

Ще Арістотель вважав законність ознакою найкращої державної форми — політики. Гегель також протиставляв істинно демократичну державу, де панує закон і свобода особи, деспотії — «стану беззаконності, в якому особлива воля як така, чи то воля монарха, чи народу (охлократія), має силу закону чи, точніше, підмінює собою закон»<sup>128</sup>.

Отже, законність — це такий політико-правовий режим, такі умови життя, така правова атмосфера, які захищають особу від свавілля, народ — від анархії, суспільство в цілому — від насильства, хаосу, безладу.

### § 3. ОСНОВНІ ВИМОГИ ЗАКОННОСТІ

Термін «вимога законності» вважається сталим у науковій і навчальній юридичній літературі. В його зміст вкладаються ті принципи положення правового життя суспільства, без яких реальна законність неможлива. У своїй основі вимоги законності співпадають з принципами права, оскільки їх реалізація створює оптимальний режим регулювання суспільних відносин. І все ж таки приписи права і вимоги законності відрізняються. Вимоги законності — це лише юридичний інструмент втілення в життя загальних приписів права (справедливості, гуманізму, соціальної рівності). Більше того, сама законність є одним із провідних принципів права.

Законність виступає як необхідність, що виражена в системі відповідних об'єктивних вимог, які висуваються до всіх суб'єктів, учасників суспільних відносин, урегульованих правом. Одна частина цих вимог звернена безпосередньо до громадян, організацій, інша — до різних гілок державної влади (законодавчої, виконавчої, судової).

---

<sup>128</sup> Гегель Г.-В.-Ф. Философия права. — М., 1990. — С. 302.

Розглянемо названі **вимоги** більш детально.

**Втілення ідеї панування права в життя суспільства, держави.** Цю ідею висунув ще Арістотель, вважаючи, що в демократичному суспільстві закон повинен панувати над усіма. Мова йде про те, що в режимі законності саме праву відводиться основна роль в регулюванні суспільних відносин. Властиво, що воно, а не особисті, ідеологічні, політичні та інші подібні мотиви лежать в основі соціального регулювання.

Висловлена думка аж ніяк не спонукає до запровадження тотальної правової регламентації всіх сфер життя. Право повинно регламентувати тільки ті відносини, які об'єктивно цього потребують. Причому законодавство має бути досконалим із технічної сторони, достатньо чітким, визначеним, не допускати свавільного тлумачення і застосування, наявності прогалин. Проте це лише один аспект проблеми. Підкреслюючи панування закону, слід пам'ятати, що закон і право не ідентичні поняття. Політична практика показує, що, наприклад, при тоталітарних режимах, деспотичних формах правління самі закони виступають виразником свавілля.

У законодавстві повинні відбиватися гуманізм, справедливість (ця вимога законності визначає також термін «правозаконність»). Тільки при наявності законодавства, яке адекватне об'єктивній природі суспільних відносин, основним правовим принципам, ідеям свободи, гуманізму і справедливості, забезпечується режим законності.

**Верховенство правового закону.** Закон — акт вищої юридичної сили, що приймається органом законодавчої влади, референдумом, який має безпосередньо виражати волю народу, інтереси громадянського суспільства. Тому законність пов'язується перш за все з пануванням правових законів.

Найвищу юридичну силу має Конституція — Основний Закон держави. Тому в змісті законності як один із важливих компонентів виділяється конституційна законність.



Верховенство правового закону проявляється у верховенстві не тільки законодавчого змісту, а й форми. Це означає, що нормативні акти повинні прийматися у суворо встановленому законом порядку і формі. Тільки тоді вони більш повно будуть втілювати волю більшості, інтереси суспільства, основні ідеї й принципи права, забезпечувати режим дійсної законності.

**Рівність усіх перед законом.** Перед законом усі повинні бути рівні. У всіх повинні бути рівні обов'язки щодо додержання правових приписів, в однакових умовах усі повинні бути наділені рівними правами і не мати переваг, усі права повинні бути однаково захищені. Цей принцип проповідував ще Цицерон, який стверджував, що «під дію закону повинні підпадати усі»<sup>129</sup>.

**Бездоганне дотримання (виконання) положень правових актів усіма суб'єктами права.** В цій вимозі диктується необхідність реалізації державно-владних приписів (зобов'язань і заборон), їх обов'язковість для усіх суб'єктів права.

**Забезпечення належної реалізації прав і свобод.** Ця вимога звернена насамперед до компетентних органів держави. Недостатньо надати громадянам права. Важливим є створення умов, що забезпечать їх виконання, систему організаційних, юридичних заходів, які гарантують їх захист. Конституція України надала громадянам широке коло прав і свобод. Проте багато з них досі не забезпечені достатньо ефективним механізмом реалізації, інші не підкріплені економічно.

**Належне та ефективне застосування права.** Назване правило теж адресовано переважно до державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб, до компетенції яких входить обов'язок забезпечити

---

<sup>129</sup> Цицерон. Диалоги о государстве, о законах. — М., 1966. — С. 139.

реалізацію норм права. Згадаємо, що застосування права — діяльність компетентних органів і посадових осіб. Справа не тільки в тому, що вони повинні діяти суворо в межах закону. Законність потребує ефективної правозастосовної діяльності, що передбачає недопущення бюрократизму, тяганини, байдужості до інтересів людей, своєчасну реакцію на будь-які заяви громадян щодо обмеження їх прав і свобод, прийняття ефективних правозастосовних актів.

**Послідовна боротьба з правопорушеннями.** Законність вимагає, щоб будь-які відступи від приписів законів своєчасно викривалися, наслідки правопорушень усувалися, а винні в їх скоєнні неминуче притягувались до відповідальності.

**Непринциповість свавілля в діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб.** Державні органи, органи місцевого самоврядування, посадові особи, які приймають владні рішення, повинні керуватися не особистими чи вузько груповими інтересами, а конкретними правовими принципами і враховувати при цьому інтереси всього суспільства, держави, правові приписи і вимоги моралі. Це правило звернено не тільки до правозастосовних, а й до правотворчих органів, які повинні виключати прогалини і протиріччя в праві, що створюють умови для свавілля, суб'єктивізму, волюнтаризму.

З урахуванням сказаного можна дати наступне визначення законності.

**Законність** — це суспільно-політичний режим точного і неухильного здійснення законів та інших нормативних актів всіма суб'єктами суспільних відносин як у сфері правотворчості, так і в сфері реалізації правових норм; режим, яким забезпечується послідовна боротьба з правопорушеннями і свавіллям, всебічна охорона прав та інтересів особи, суспільства і держави.

## § 4. ОСНОВНІ ПРИНЦИПИ ЗАКОННОСТІ

Реальна (а не формальна) законність повинна будуватися на відповідних **принципах**, основоположних засадах, керівних ідеях, що забезпечують її демократичний, гуманний характер.

**1. Верховенство права.** В Україні діє принцип верховенства права (правового закону). Найвищу юридичну силу має Конституція України, норми якої мають пряму дію. Всі інші нормативні акти (Конституція, нормативні акти Автономної Республіки Крим) не повинні суперечити Конституції і законам України.

Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 8, 18 Конституції України).

Відносно громадян діє принцип: «дозволено все, що прямо не заборонено законом». Державні органи, органи місцевого самоврядування, посадові особи діють за принципом «дозволено лише те, що прямо визначено законом».

**2. Єдність законності.** При всій різноманітності чинних законів і нормативних актів, при всіх місцевих особливостях законність повинна бути одна для всієї країни. Розуміння і застосування законів повинно бути однаковим на всій її території. Неприпустимі спроби створення в областях, районах своєї законності, яка відрізнялася б від загальнодержавної.

Проте єдність законності не означає шаблону в застосуванні правових актів, обмеження самостійності та ініціативи на місцях. Мова йде лише про те, щоб не допускалися відхилення від загальних правових вимог, щоб врахування особливостей місцевих умов, звичаїв, традицій не було спрямоване на обхід закону.

На всій території України закон однаковою мірою повинен діяти стосовно до всіх суб'єктів права.

**3. Всезагальність законності.** Законність не може бути вибірковою, її вимоги звернені до всіх суб'єктів без винятку. Правові приписи повинні виконувати всі громадяни та їх об'єднання, посадові, службові особи, державні органи, органи місцевого самоврядування тощо.

**4. Реальний характер законності** має місце тоді, коли вимоги закону не тільки проголошуються, а й виконуються, впроваджуються в життя.

**5. Забезпечення прав людини і громадянина.** Одним із важливих принципів законності є ідея здійснення законів в інтересах людини і для забезпечення її прав. Основні права та обов'язки людини і громадянина закріплені в Конституції України і деталізуються у поточному законодавстві. Здійснення цих законів забезпечує права людини у всіх сферах її життєдіяльності.

**6. Невідворотність і своєчасність відповідальності за правопорушення.** Кожне скоєне правопорушення повинно потягти за собою відповідальність винної особи. Важливо не тільки те, щоб винний був своєчасно покараний за скоєне правопорушення, а також те, щоб жодне правопорушення не лишалося нерозкритим.

**7. Доцільність законності.** Критерієм оцінки ролі законності повинно бути те, як вона сприяє досягненню мети держави і суспільства, наскільки вона забезпечує вирішення завдань соціального прогресу, захисту прав і свобод громадян.

Доцільність законності впливає перш за все з цінності самого права як виразника свободи, рівності, справедливості як засобу забезпечення правопорядку, організованості і дисципліни. Властиво, в праві, в законі має бути виражена найвища соціальна доцільність.

Викладене дозволяє говорити про презумпцію доцільності виданого нормативного акта. Ця презумпція у свою чергу диктує необхідність точної і неухильної реалізації правових приписів, незалежно від суб'єктивного відношення суб'єк-

тів реалізації права до цих норм. Тільки політико-правовий режим законності, що заснований на доцільності, може захистити суспільство від випадковостей, волюнтаризму і суб'єктивізму окремих осіб.

Інакше кажучи, з точки зору цілей правового регулювання в будь-якій ситуації доцільно додержуватись приписів закону, відступ від них завжди недоцільний.

Законність завжди доцільна, і доцільність виступає як принцип, основа законності.

Дещо по-іншому доцільність знаходить вияв у процесі застосування права, де урахування користі, ефективності, наслідків рішення, яке приймається, не тільки допустиме, а й необхідне. Проте і тут доцільність повинна досягатися в межах законності.

**8. Взаємозв'язок законності з культурою.** За відсутності законності немає й культури. Ці два поняття зумовлюють одне одного. Якщо нема достатньої культури, то нема й законності. Крім того, за законність треба боротися культурно.

**9. Взаємозв'язок законності та справедливості.** Не тільки сам закон, а й способи його здійснення, а також його втілення у повсякденне життя мають спиратися на справедливість.

**10. Законність і демократія.** Демократія (в перекладі з грецької — народовладдя) означає:

- широку участь громадськості в управлінні справами держави і суспільства;
- підвищення активності політичних партій і громадських організацій, інших громадських об'єднань;
- зміцнення правової основи державного і суспільного життя;
- утвердження прав і свобод людини;
- свободу інформації та постійне врахування громадської думки;

- вдосконалення системи, порядку формування і діяльності державних органів і органів місцевого самоврядування.

Законність є невід’ємним елементом демократії. Демократія не може бути над законом чи поза законом, а тільки в межах закону<sup>130</sup>.

Важливо відзначити, що завдяки своїм принципам законність виступає як найбільш ефективний, гуманний, справедливий режим суспільно-політичного життя, а будь-який відступ від цих принципів, їх недооцінка призводять до порушення законності, приниження її соціальної цінності, ефективності правового регулювання в цілому.

Потрібно розрізняти законність як систему формальних вимог і реальну законність. На практиці вимоги законності в тій чи іншій мірі порушуються, мають місце відступи від правових приписів. Отже, реальна законність має кількісні показники, що визначають її рівень у конкретному суспільстві.

### § 5. ГАРАНТІЇ ЗАКОННОСТІ

Питання про гарантії — складна і самостійна проблема в рамках єдиної теорії законності. Це той її елемент, який переводить ідею законності з галузі наукових досліджень у практичну сферу діяльності людини, суспільства і держави. Незважаючи на свою значимість, вимоги законності не втілюються в життя автоматично, стихійно. Щоб правові приписи не залишились на папері (і тим більше не порушувались), необхідні відповідні умови і визначений комплекс організаційних, ідеологічних, політичних, юридичних заходів, які забезпечують реалізацію, тобто гарантії законності.

---

<sup>130</sup> Правознавство: Підручник. — К., 2013. — С. 111–112.

**Гарантії законності** — це об'єктивні умови і суб'єктивні фактори, а також спеціальні засоби і заходи, за допомогою яких забезпечується режим законності.

Серед названих гарантій потрібно чітко розрізняти загальні умови і спеціальні засоби та заходи.

**Загальні умови** — суто об'єктивні (економічні, політичні та ін.) умови суспільного життя, в яких здійснюється правове регулювання. Ці умови створюють макросередовище реалізації права, його функціонування, зумовлюючи при цьому і спеціальні засоби щодо зміцнення законності.

Нерідко в літературі загальні умови як гарантії законності трактуються доволі широко. Під економічними гарантіями розуміється існуюча система господарства, форми власності, під політичними — політична система та ін. На нашу думку, таке розуміння гарантій не може задовольняти потреби практики, тому що їх вплив на стан законності неоднозначний, деколи вони впливають на неї негативно. Тому загальні умови необхідно розглядати конкретно, виділяючи в них фактори, які позитивно впливають на реалізацію права.

Важливою передумовою найкращого використання сприятливих умов у діяльності щодо зміцнення законності є їх максимально можлива конкретизація. Економічний лад, політична система, пануюча ідеологія навряд чи можуть розглядатися як фактори, що забезпечують законність. Проаналізуємо це положення на прикладі власності. Довгий час вважали, що соціалістична власність (на відміну від приватної) сама по собі є умовою забезпечення законності. Такий висновок ґрунтувався на припущенні, що вона породжує у людини відчуття господаря, власника засобів виробництва, сприяє їх збереженню, захисту. Проте, як ми всі переконались, соціалістична власність стала причиною породження й інших, сторонніх від законності явищ — безгосподарності, розкрадання та ін.

Мова йде про те, щоб виділити з умов суспільного життя ті, що сприяють зміцненню законності, створити передумови для їх розвитку і впливу на людей, у тому числі і шляхом використання організаційних заходів, спеціальних засобів для нейтралізації дії негативних факторів.

Розглянемо ці загальні умови, які виступають гарантими законності.

*Економічні умови.* Це стан розвитку суспільства, організація системи господарювання та ін. Умовами, що забезпечують законність, тут виступають такі фактори, як ступінь організованості в економічній сфері, ритмічна і злагоджена робота господарського організму, постійне зростання продуктивності праці, стабільна грошова система та ін. Подібні фактори найбезпосереднішим чином впливають на рівень законності. Так, в умовах нестабільності економіки, спаду виробництва, розриву господарських зв'язків, росту цін, нестримної інфляції зростає соціальна напруга в суспільстві, що, як відомо, призводить до анархії, дезорганізації, зростання кількості злочинів, причому не тільки господарських.

*Політичні умови.* Основною політичною умовою стабільної законності є сильна державна влада. Сила державної влади визначається не величиною армії, не потужністю репресивного апарату. Сильна державна влада — це стійка, легітимна влада, яка користується підтримкою суспільства, спроможна забезпечити реалізацію приписів, які вона приймає. Сильна держава гарантує стабільний розвиток суспільства, безпеку людей, ефективну боротьбу зі злочинністю, корупцією та іншими антисоціальними явищами.

В умовах дезорганізації державно-владних структур, боротьби за владу, неспроможності держави забезпечити реалізацію рішень, що приймаються, низького рівня виконавчої дисципліни, розквіту бюрократизму, корупції законність не тільки не підвищується, а й знижується, причому до небезпечної межі. Важливою умовою зміцнення держави,



забезпечення законності й правопорядку є демократія. Демократична держава — не слабка аморфна влада. Це система сильної і в той же час цілком відповідальної перед народом влади, яка заснована на демократичних принципах формування і функціонування (розподіл влад, парламентаризм, гласність, верховенство Конституції та ін.)

*Ідеологічні умови.* Стан законності багато в чому визначається рівнем політичної, правової і загальної культури населення. Законність передбачає такий рівень правової культури, коли повага до права, закону стає особистим переконанням людини, причому не тільки рядового громадянина, а в першу чергу державного службовця, законодавця.

Необхідний рівень культури забезпечується організацією правової пропаганди, чіткою системою виховання у громадян високих моральних якостей, відповідальності, патріотизму, відчуття права й законності.

В умовах руйнації системи виховання ідеологічний вакуум заповнюється сторонніми суспільству поглядами, що негативно впливають на стан дисципліни, організованості, законності (поширення порнографії, насильства, жорстокості, культ сили та ін.), сприяють зростанню правопорушень, злочинності, ставлять під загрозу режим законності.

*Соціальні умови.* Законотворчість громадян, їх повага до закону, реалізації його приписів багато в чому залежить від становища, яке склалося в соціальній сфері. Падіння життєвого рівня населення, зростання безробіття, вартості життя, соціальних послуг безпосереднім чином відбивається на рівні законності, провокує громадян на пошук шляхів незаконного збагачення, обхід законів, породжує національні й соціальні конфлікти та ін. Міцна законність можлива тільки в умовах соціальної стабільності, впевненості громадян у непорушності своїх соціальних прав і свобод.

*Правові умови.* Стан законності як політико-правового явища обумовлений станом самого права, системою

законодавства. Чинне законодавство повинно бути достатньо повним, стабільним, забезпечуватись високим рівнем юридичної техніки, необхідними механізмами реалізації й охорони. Важливе значення для реалізації права і рівня законності мають правові засоби, методи, способи і типи правового регулювання, що використовуються законодавцем, принципи, на яких будується законодавство країни. Законодавство, яке відстає від динамічного розвитку суспільних відносин, ускладнює боротьбу зі злочинністю.

Гарантіями законності є також відповідні суб'єктивні фактори. Серед них слід відзначити стан правової науки, повноту і розвиток у ній прогресивних гуманних ідей, положень, науково-теоретичних конструкцій. Безпосередній вплив на рівень законності мають пануючі в науці науково-теоретичні концепції, доктрини. Наприклад, ігнорування таких «буржуазних» (так їх називали за часів соціалізму) теорій, як ідея правової держави, розподіл влади, парламентаризм та ін. Насправді науково-теоретична розробка ідей правової держави, впровадження основних її положень у законодавчу і правозастосовну практику дозволило зміцнити законність у діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб тощо.

Рівень законності визначається й ефективною діяльністю політичних сил, правильно вибраними пріоритетами при прийнятті політичних рішень, готовністю і вмінням відповідних органів вести боротьбу за зміцнення законності.

**Спеціальні засоби забезпечення законності** — це юридичні й організаційні засоби, призначені виключно для забезпечення законності. Серед них можна виділити юридичні й організаційні гарантії (засоби).

**Юридичні гарантії** — це обумовлена особливостями економічного і суспільного ладу система умов і засобів, яка закріплена в діючому законодавстві і безпосередньо спря-

мована на забезпечення законності, безперешкодне здійснення, захист прав і свобод.

На підставі викладеного можна визначити загальні риси юридичних гарантій. Вони обумовлені соціально-економічним і державно-правовим розвитком суспільства і природою законності.

Вони носять безпосередній і цільовий характер; закріплені в чинному законодавстві; нормативно-юридичною основою їх застосування є право.

Серед юридичних гарантій розрізняють наступні:

*Засоби виявлення (розкриття) правопорушення.* Ці гарантії пов'язані з роботою компетентних державних органів, яка спрямована на виявлення правопорушень із метою припинення і ліквідації їх наслідків. Деякі гарантії пов'язані з діяльністю громадян. Наприклад, оскарження незаконних дій посадових осіб у суді.

*Засоби попередження правопорушень.* Це закріплені в праві засоби, що дозволяють запобігти можливим правопорушенням. Наприклад, ст. 36 КЗпП України передбачає підстави припинення трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого органу (ст. 40, 41 КЗпП) тільки за попередньою згодою профспілкового органу.

Ця згода має єдину мету — попередити можливе порушення адміністрацією трудових прав громадян, не допустити незаконного звільнення. Попереджувальну роль відіграють і такі засоби, як огляд багажу, митний огляд та ін.

*Засоби припинення правопорушень.* До них відносяться засоби, що спрямовані на припинення, недопущення правопорушень, порушення прав, свобод громадян і організацій. Це — затримання, арешт, обшук, підписка про невиїзд, інші заходи (призупинення, скасування незаконних актів тощо).

*Заходи щодо захисту і відновлення порушених прав, ліквідація наслідків правопорушень.* Такими є примусове стягнення коштів на утримання дитини (аліментів), віндикація

(примусове вилучення майна з чужого незаконного володіння) та ін.

*Юридична відповідальність.* Під нею ми розуміємо покарання особи, яка винна в скоєнні правопорушення. Цей засіб є важливим і необхідним для зміцнення законності, причому його ефективність визначається не жорстокістю, а невідвротністю.

Серед юридичних гарантій особлива роль належить процесуальним гарантіям, тому що процес є формою життя матеріального права. Формально закріплені права можуть отримати реальне життя лише маючи процесуальне забезпечення.

Сьогодні ми справедливо можемо пишатися широтою правового статусу особи, який закріплений у Конституції України. Проте це не дає підстав заплющувати очі на недоліки правового механізму, реалізації цих прав, їх забезпечення і захист. Юридичний механізм реалізації правових норм передбачає наявність чіткої, розгалуженої нормативної бази. Конституційні норми, що закріплюють права і свободи, достатньо визначені, хоча багато з них не підкріплені чинним законодавством, чітким юридичним механізмом реалізації, що ускладнює їх виконання.

*Важливою гарантією законності є правосуддя* — діяльність судів, яка здійснюється шляхом розгляду і вирішення цивільних і кримінальних справ із метою всебічного зміцнення законності.

*Під організаційними гарантіями* розуміються різні заходи організаційного характеру, що забезпечують зміцнення законності, боротьбу з правопорушеннями, захист прав людини, громадянина. Сюди слід віднести кадрові, організаційні заходи щодо створення умов для нормальної роботи юрисдикційних і правоохоронних органів, наявність у структурі останніх спеціальних підрозділів (для боротьби з організованою злочинністю, корупцією та ін.).

Підкреслюючи роль юрисдикційних і правоохоронних органів щодо забезпечення законності, не треба перебільшувати, абсолютизувати їх значення, тому що ефективність їх праці переважно визначається об'єктивними умовами. Проте нерідко відповідальність за стан законності, за зростання злочинності в регіоні, в країні покладається лише на органи прокуратури, МВС, СБУ. Проблема боротьби зі злочинністю нерідко зводиться лише до заміни керівництва цих органів без суттєвої зміни умов, що не може забезпечити належної гарантії законності.

Тільки цілеспрямована праця щодо удосконалення об'єктивних (загальних) умов, ефективність застосування спеціальних засобів, постійний розвиток законодавства дозволить забезпечити стабільну законність і стійкий правопорядок — основу нормального життя суспільства.

## § 6. ПРАВОПОРЯДОК

Із законністю тісно пов'язане інше правове явище — правопорядок (правовий порядок). Поняття «правапорядок» широко використовується в чинному законодавстві, охорона правопорядку — важлива функція держави. Незважаючи на це, у вітчизняній науці до цього часу не вироблено єдиного визначення цього феномена.

Звернемося до етимології слова «правапорядок». Перш за все правопорядок — це порядок, організованість, стійкість. Отже, правопорядок характеризує ступінь впорядкування суспільних відносин, виступає антиподом хаосу, анархії, неорганізованості. Правапорядок — це правовий порядок, стан суспільних відносин, які запрограмовані правом. Правовий порядок можна розглядати як мету правового регулювання, створення за допомогою права

і правових засобів такого порядку і такої врегульованості суспільних відносин, які служать збереженню і зміцненню існуючого ладу.

Виходячи з цього, **правопорядок** можна визначити як *засновану на праві й законності організацію суспільного життя, яка відображає якісний стан суспільних відносин на відповідному етапі розвитку суспільства та на вимозі дотримання чинних правових норм.*

Розглянемо особливості даного явища.

1. Правопорядок — це стан упорядкованості, організованості суспільного життя.
2. Це порядок, який передбачений нормами права.
3. Правопорядок виникає в результаті фактичної реалізації правових норм, втілення їх у життя, він є підсумком правового регулювання.
4. Він забезпечується державою.

Як відомо, далеко не всі норми реалізуються повсюдно, часто трапляються і відступи від вимог правових норм — правопорушення. Тому необхідно розрізняти реально існуючий правопорядок (підсумок правового регулювання) і правопорядок, досягнення якого прагнув законодавець на тому чи іншому етапі розвитку суспільства (мета правового регулювання). Перший залежить від стану суспільних відносин у конкретних умовах, рівня політичної і правової культури суспільства, стану законодавства, характеру законності тощо. Отже, правопорядок має не тільки якісні, а й кількісні характеристики. Тому не випадково у сфері функціонування держави можна відзначити напрями діяльності щодо зміцнення (удосконалення, забезпечення, охорони) правопорядку.

Правопорядок — це фактичний стан упорядкованості правовідносин, а тому його можна охарактеризувати як систему правових відносин.

Які ж принципи правопорядку? Перш за все це визначеність, єдність, системність, гарантованість із боку держави, організованість, стійкість.

У силу зазначених особливостей правопорядок можна охарактеризувати як порядок, який забезпечує стабільність суспільного життя і соціальний прогрес. Оскільки він визначається правом і забезпечується державою, то закріплює найбільш важливі риси і сторони соціально-економічного ладу, систему пануючих у країні політичних відносин.

Отже, правопорядок включає в себе не тільки відносини людей у сфері громадянського суспільства, а й організацію власне політичної влади, яка базується на нормах права, тобто державу. На цей бік правопорядку звертав увагу ще Цицерон, наголошуючи: «Що таке держава, як не загальний правопорядок?»<sup>131</sup>.

Кант також розглядав державу як «об'єднання великої кількості людей, які підпорядковуються правовим законам»<sup>132</sup>.

Інакше кажучи, держава — важливий елемент і необхідна умова правопорядку. З одного боку, конституційована правом і функціонуюча в суворо встановлених рамках держава складає важливу ланку правопорядку, з іншого — вона владний суб'єкт, який забезпечує й охороняє правопорядок.

Таким чином, правопорядок можна розглядати як єдність права і влади. Найбільш адекватною формою реальності подібного правопорядку виступає правова держава.

Правапорядок не самоціль, а соціально й історично обумовлений загальний засіб і форма виразу, запровадження організації свободи, а також справедливості в суспільних відносинах.

---

<sup>131</sup> Цицерон. Диалоги о государстве, о законах. — М., 1966. — С. 24.

<sup>132</sup> Кант И. Соч. — Т. 4. — С. 233.

## § 7. ПРАВОПОРЯДОК І ГРОМАДСЬКИЙ ПОРЯДОК. ДИСЦИПЛІНА

Правопорядок слід відрізнити від близького, але не ідентичного йому явища — громадського порядку, що, як і правопорядок, характеризується організованістю, упорядкованістю суспільних відносин. На відміну від правопорядку, громадський порядок створюється під впливом не тільки правових, а й інших соціальних норм: моралі, звичаїв, релігійних, корпоративних, естетичних норм та ін. Отже, **громадський порядок** є *стан врегульованості суспільних відносин, заснований на реалізації всіх соціальних норм і принципів.*

Громадський порядок забезпечується переважно силою громадського впливу. Але це не означає, що його стан байдужий для нашої держави. З одного боку, важливою частиною громадського порядку є правопорядок. З іншого — стан громадського порядку обумовлює багато в чому стан правопорядку. Неможливо регламентувати правопорядок, не здійснюючи впливу на громадський порядок, який нерідко підтримується примусовою силою держави. Так, ст. 296 КК України передбачає відповідальність за хуліганство, тобто грубе порушення громадського порядку.

Таким чином, правопорядок і законність — мета і результат правового регулювання, важливе юридичне і політичне явище, стан якого здійснює безпосередній вплив на суспільне життя. Тому не випадково, що одним з основних напрямів діяльності юристів-практиків є робота щодо забезпечення (зміцнення) правопорядку і законності.

Сьогодні викликає стурбованість порушення законності тими органами держави, що за характером своєї діяльності покликані охороняти правопорядок, — органами юстиції, суду, прокуратури, поліції.



За законність і порядок необхідно боротися на всіх рівнях суспільного життя як в органах державної влади і громадських організаціях, так і в індивідуальному порядку. Коли для перших двох можна створити контролюючі органи, то під індивідуальним порядком розуміється свідоме дотримання законів особою. Отже, дотримання законності, належного порядку громадянами України є найважливішим напрямом формування правової держави й добробуту нашого народу в майбутньому.

**Дисципліна** у перекладі з латини (*disciplina*) означає навчання, виховання, порядок. У сучасному ж розумінні — *це точне, своєчасне і неухильне додержання встановлених правовими та іншими соціальними нормами правил поведінки у державному і суспільному житті.*

Дисципліна спрямована на впорядкованість і узгодженість суспільних відносин і виступає найважливішим соціальним чинником, що має безпосередній вплив на життя суспільства і кожної людини. Вона є необхідною умовою ефективного функціонування суспільства і держави, досягнення поставленої мети у діяльності органів держави, місцевого самоврядування та їх посадових осіб, підприємств, установ і організацій, а також громадян.

Розрізняється державна, фінансова, трудова, військова, громадська, партійна, технологічна та інші види дисципліни. Встановлюється вона законами і підзаконними актами, статутами, положеннями та правилами внутрішнього трудового розпорядку, нормами моралі, корпоративними та іншими нормами суспільного співжиття. Забезпечується засобами юридичної відповідальності та механізмами державного й громадського контролю.

**Державна дисципліна** — *це точне і неухильне дотримання всіма органами державної влади і місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями, посадовими і службовими особами, а також громадянами*

*встановлених державою правил поведінки, діяльності, стосунків, а також своєчасне виконання державних завдань і зобов'язань.*

Державна дисципліна спрямована на забезпечення чіткої роботи та узгодженості всіх складових державного механізму. Вона регламентується законами, підзаконними та іншими правовими актами органів державної влади. За її порушення законодавство передбачає дисциплінарну, адміністративну, матеріальну, а в деяких випадках і кримінальну відповідальність. Порядок застосування заходів юридичної відповідальності регулюється чинним законодавством.

Одним із найголовніших елементів державної дисципліни є виконавча дисципліна, яка ґрунтується на принципах державної служби (персональної відповідальності за виконання службових обов'язків і дисципліни; професіоналізму, компетентності, ініціативності, чесності, відданості справі) та обов'язків державних службовців щодо забезпечення ефективної роботи та виконання завдань державних органів, своєчасного і точного виконання рішень державних органів чи посадових осіб, розпоряджень і вказівок керівників, підвищення професійної кваліфікації та ін. (Закон України «Про державну службу»). Виконавча дисципліна пов'язана з відповідним ставленням працівників апарату до виконання урядових доручень, продуманою кадровою політикою, належним контролем у цій галузі.

Державна дисципліна передбачає персональну відповідальність за доручену справу. За її порушення державний службовець може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності згідно зі ст. 40, 147 Кодексу законів про працю України<sup>133</sup>.

---

<sup>133</sup> Андрійко О. Ф. Дисципліна державна // Юридична енциклопедія. — Т. 2. — К., 1999. — С. 199.

**Фінансова дисципліна** — додержання порядку і правил здійснення фінансово-кредитних операцій, зберігання і раціонального використання коштів та інших матеріальних цінностей. Зобов'язання підприємств, установ та організацій щодо платежів до бюджету, пенсійного і страхового фондів, інших обов'язкових платежів повинні виконуватися відповідно до встановлених норм і нормативів у визначені строки.

Фінансова дисципліна передбачає також: виконання кредитних зобов'язань перед банками по сплаті відсотків за користування кредитними ресурсами; своєчасну оплату за одержані матеріальні цінності, виконані роботи, надані послуги, за здійснення інших фінансово-розрахункових операцій. Персональну відповідальність за виконання фінансової дисципліни покладено на керівників і головних (старших) бухгалтерів підприємств, установ та організацій.

Державний контроль за додержанням фінансової дисципліни здійснюють уповноважені органи виконавчої влади, податкова адміністрація, контрольно-ревізійна служба та інші органи. Особи, винні в її порушенні, притягуються до юридичної відповідальності: цивільно-правової, дисциплінарної, адміністративної, кримінальної та ін.

Різновидом фінансової дисципліни є касова дисципліна, що полягає у неухильному виконанні всіма суб'єктами господарювання, організаціями та установами правил прийому (зарахування), зберігання і витрачання готівки. До основних елементів касової дисципліни належать: своєчасна здача виручки в банк; дотримання встановленого ліміту готівки в касі підприємства (установи, організації); самостійне цільове витрачання наявної готівки в межах встановлених норм; дотримання існуючих правил готівкових розрахунків та ін.<sup>134</sup>.

---

<sup>134</sup> Нагребельний В. П. Дисципліна фінансова // Юридична енциклопедія. — Т.2. — К., 1999. — С. 200.

Важливим видом дисципліни є **трудова дисципліна** — сукупність нормативно-правових приписів, які регулюють обов'язки сторін трудових правовідносин, спрямованих на забезпечення належного процесу праці. Вона є необхідністю будь-якої колективної праці незалежно від її суспільної організації і форм власності.

Регулюється трудова дисципліна главою X Кодексу законів про працю України, іншими нормативно-правовими актами, зокрема правилами внутрішнього трудового розпорядку, технічними і посадовими інструкціями, статутами підприємств, установ, організацій, правилами та положеннями, колективними трудовими договорами. На підприємствах, в установах, організаціях вона забезпечується створенням необхідних організаційних та економічних умов для нормальної високопродуктивної роботи, свідомим ставленням до праці, методами переконання, виховання, а також заохоченням за сумлінну працю. Щодо окремих недобросовісних працівників, які порушують трудову дисципліну, можуть застосовуватися заходи дисциплінарного та громадського впливу.

Трудова дисципліна передбачає сумлінне виконання працівником і власником або уповноваженим ним органом обов'язків, покладених на них законодавством про працю України. Ст. 139 КЗпП зобов'язує громадян працювати чесно і сумлінно, своєчасно і точно виконувати розпорядження власника або уповноваженого ним органу, додержуватися трудової і технологічної дисципліни, вимог нормативних актів щодо охорони праці, дбайливо ставитися до майна власника, з яким укладено трудовий договір.

У ст. 141 КЗпП зазначено, що власник або уповноважений ним орган повинен правильно організувати працю, створювати умови для зростання її продуктивності, забезпечувати трудову і виробничу дисципліну, неухильно додержуватися законодавства про працю і правил охорони праці, уважно

ставитися до потреб і запитів працівників, поліпшувати умови їх праці та побуту<sup>135</sup>.

**Військова дисципліна** — дотримання всіма військовослужбовцями порядку і правил, встановлених законодавством та військовими статутами. Вона є важливою умовою боєздатності збройних сил.

Загальні принципи військової дисципліни у збройних силах України закріплені в Конституції, Законах «Про оборону України» (1991), «Про Збройні Сили України» (1991), «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» (1992), «Про Національну Гвардію» (2014), у військовій присязі та інших правових актах. Конкретні вимоги військової дисципліни зафіксовані в Дисциплінарному та інших статутах збройних сил України. Вони стосуються усіх категорій військовослужбовців, залучених на збори військовозобов'язаних, а також прапорщиків, мічманів, офіцерів, генералів і адміралів, які перебувають у запасі (відставці), під час носіння ними військової форми одягу.

Військова дисципліна зобов'язує кожного військовослужбовця:

- а) дотримувати Конституції та законів України, неухильно виконувати вимоги військової присяги, військових статутів, накази командирів;
- б) стійко переносити труднощі військової служби, не шкодувати свого життя під час виконання військового обов'язку;
- в) бути пильним і суворо зберігати військову та державну таємницю;
- г) дотримувати визначених військовими статутами правил взаємовідносин між військовослужбовцями, зміцнювати військове товариство;

---

<sup>135</sup> Хуторян Н. М., Пастухов В. П. Дисципліна праці // Юридична енциклопедія. — Т.2. — К., 1999. — С. 200.

- г) виявляти повагу до командирів (начальників) і один до одного, дотримуватися правил військової ввічливості;
- д) утримуватися самому та утримувати інших від негідних вчинків.

Військова дисципліна у збройних силах України забезпечується:

- а) вихованням високого морального і бойового духу військовослужбовців на історичних традиціях народу України, свідомого ставлення до виконання військового обов'язку;
- б) підтриманням у військових частинах (підрозділах) статутного порядку;
- в) умілим поєднанням повсякденної вимогливості командирів (начальників) до підлеглих із поважанням їхніх прав та гідності, піклуванням про них, правильним застосуванням засобів переконання, примусу і громадського впливу колективу;
- г) зразковим виконанням командирами (начальниками) військового обов'язку перед народом України;
- г) особистою відповідальністю кожного військовослужбовця за виконання своїх обов'язків і вимог військових статутів.

За стан військової дисципліни у військовій частині (підрозділі) відповідає її командир. Військові статuti вимагають від кожного військовослужбовця сприяти командирові у забезпеченні порядку і дисципліни<sup>136</sup>.

На завершення слід зауважити, що законність і державна дисципліна нетотожні, обсяг їх нормативної основи не збігається. Якщо законність спирається лише на правові акти загального характеру (правові норми), то державна дисци-

---

<sup>136</sup> Кравець Є. А. Військова дисципліна // Юридична енциклопедія. — Т. 1. — К., 1998. — С. 458.

пліна, як і решта видів дисципліни, ще й на конкретні розпорядження, тобто на індивідуальні акти.

Усталеність дисципліни залежить від рівня правового виховання. У правовій практиці діє принцип: незнання закону не звільняє правопорушника від відповідальності; скоївши правопорушення, не можна посилатися у своє виправдання на незнання закону.

Отже, основна вимога будь-якого виду дисципліни — це найсуворіше виконання законів та інших, заснованих на законах, нормативних та індивідуальних актів. Законність є серцевиною, основою дисципліни. Це й визначає тісний їх взаємозв'язок і взаємозалежність. Зміцнення державної дисципліни невіддільне від процесу зміцнення законності<sup>137</sup>.

## **§ 8. ОСНОВНІ ШЛЯХИ ЗМІЦНЕННЯ ЗАКОННОСТІ І ПРАВОПОРЯДКУ**

Законність і правопорядок — найважливіші соціальні цінності, основа нормального життя суспільства, його громадян. Тому їх зміцнення — одне із головних завдань, яке стоїть перед суспільством, один із основних напрямів діяльності держави, її функція.

Велику роль у цьому процесі відіграють правоохоронні органи, зокрема, органи внутрішніх справ. Так, за словами міністра внутрішніх справ, починаючи від 1996 р. кількість злочинів, зареєстрованих співробітниками міліції, почала щорічно зменшуватися. Якщо 1995 р. вона становила майже 642 тис., то у 2000 р. — 553,8. Змінилася на краще ситуація щодо протидії вбивствам на замовлення. Їх розкриття протягом 1996–2001 рр. зросло з 13 до 89 відсотків. Потужного

---

<sup>137</sup> Десятник В.О. Критичне правознавство: монографія. — Львів: « ГАЛИЧ ПРЕС», 2017. — 224 с.

удару завдано організованим злочинним угрупованням. Якщо на початку 2001 р. було 96 бандформувань, то наприкінці року їх залишилося лише 8. У 2001 р. співробітники вилучили 5 тис. одиниць зброї, 600 кг вибухівки, 26,2 тонни наркотичного зілля на суму понад 7 млн доларів. Зупинена діяльність 50 тис. підпільних лабораторій із виготовлення синтетичних наркотиків, перекрито 20 каналів ввезення їх на територію нашої держави. Є успіхи і на інших напрямках боротьби зі злочинністю. Рівень її, за даними 11 місяців 2001 р., становив 94,2 із розрахунку на 10 тис. населення. І це нижче, ніж у Польщі, Росії, Румунії, Білорусі.

Вагомі здобутки правоохоронців на пріоритетних напрямках щодо захисту економіки від кримінального впливу. Вони взяли під контроль стратегічні об'єкти, що випускають високоліквідну продукцію, паливно-енергетичний сектор, сферу приватизації, банківську і кредитно-фінансову системи, зовнішньоекономічну діяльність тощо. Тільки у 2001 р. підрозділи служби боротьби з економічною злочинністю виявили майже 23 тис. тяжких та особливо тяжких злочинів. Понад дві тисячі посадових осіб затримано за хабарництво. Понад сто посадових осіб сільгосп підприємств та керівників чотирьох комерційних структур, які використали не за цільовим призначенням 30 млн гривень бюджетних коштів<sup>138</sup>.

Юридична й політична практика довела, що причини правопорушень потрібно шукати не в «пережитках», не в минулому, а в дійсності. Вони породжені тими об'єктивними умовами (економічними, політичними, соціальними), в яких знаходиться суспільство на конкретному етапі розвитку. Проблема ліквідації порушень законності не тільки юридична проблема.

Для її вирішення перш за все повинні бути усунені, викоренені ті об'єктивні фактори, які підтримують, «живлять»

---

<sup>138</sup> Урядовий кур'єр. — 2001. — 19 грудня.



злочинну активність, створюють умови для здійснення правопорушень, для відступу від вимог законів. Стабілізація економічних відносин, зростання матеріальної забезпеченості людей, їх моральне виховання, зміцнення соціальних зв'язків, розвиток демократії — необхідна передумова і найважливіші шляхи зміцнення законності і правопорядку.

Разом із тим було б неправильним розраховувати тільки на ці об'єктивні процеси. В суспільстві необхідна спеціальна юридична, державно-владна діяльність щодо забезпечення законності. До основних її напрямів слід віднести, зокрема, такі, як переконання, правове виховання, профілактика правопорушень, громадський вплив на порушників і застосування до них засобів державного примусу.

*Переконання* як метод зміцнення законності полягає в підвищенні правосвідомості як громадян, так і посадових осіб. *Правове виховання* передбачає впровадження в свідомість людей знань права, розуміння необхідності виконання його вимог, відчуття нетерпимості до будь-яких порушень законодавства. Це забезпечується створенням злагодженої системи правового виховання, навчання, засобів масової інформації й систематизованої планомірної роботи в цьому напрямку. На нашу думку, дуже важливого значення набуває навчання громадян. Вони повинні знати і вміти відстоювати свої права.

З переконанням тісно пов'язана *профілактика правопорушень*. Суть її полягає в запобіганні можливих правопорушень шляхом ретельного вивчення причин і умов, які сприяють здійсненню порушень законності, і вжиття заходів щодо їх ліквідації.

Не слід скидати з рахунків і роль громадськості в забезпеченні законності. В колишньому СРСР була багата практика залучення громадськості до цієї діяльності. Товариські суди, народні дружини, різні громадські утворення громадян проводили велику роботу щодо забезпечення законності

і зміцнення дисципліни в трудових колективах, за місцем проживання, в громадських місцях. На жаль, сьогодні ці традиції забуті, у свідомість людей все більше проникають ідеї індивідуалізму, що базуються на принципі «моя хата з краю». На нашу думку, процес становлення і розвитку місцевого самоврядування повинен залучати громадськість до вирішення регіональних проблем, у тому числі зміцнення законності.

Найважливіша роль тут, без сумніву, належить державі. Власне вона реалізує функції охорони свобод, власності, правопорядку, які втілюються в життя перш за все правовими засобами. Можна назвати такі шляхи здійснення цих функцій:

- постійне удосконалення і своєчасне оновлення чинного законодавства;
- піднесення ролі правосуддя;
- ефективна діяльність правотворчих і правоохоронних органів;
- дієвість заходів державного примусу.

Зміцнення правової охорони державного і громадського життя передусім залежить від стану законності і правопорядку в роботі державного апарату. Порушення законності у його діяльності, як уже зазначалось, особливо, коли воно стає системою, перешкоджає здійсненню функцій держави, порушує упорядкованість, синхронність роботи.



# РОЗДІЛ XVII

## ПРАВОСВІДОМІСТЬ І ПРАВОВА КУЛЬТУРА

*Приписи закону зводяться до такого:  
чесно жити, не кривдити інших, віддавати  
кожному по заслугі.*

*Дігести*



### § 1. ПРАВОСВІДОМІСТЬ: ПОНЯТТЯ І РОЛЬ У СУСПІЛЬНОМУ ЖИТТІ

**П**раво як соціальне явище викликає те чи інше ставлення до нього людей, яке може бути позитивним (людина розуміє необхідність права) або негативним (людина вважає право непотрібним і безкорисним). Люди в тій чи іншій формі висловлюють своє ставлення до всього, що охоплюється правовим регулюванням, що пов'язано з уявленнями про право (до законів та інших нормативно-правових актів, до діяльності суду й інших правозастосовних органів, до поведінки членів суспільства у сфері дії права). Людина ставиться певним чином і до права, яке існувало в минулому, і до права, яке вона хотіла б бачити в майбутньому. Це ставлення може бути раціональним, розумним і емоційним, на рівні почуттів, настрою. Те чи інше ставлення до права і правових явищ у суспільстві може бути в однієї людини і у групи людей, людської спільності.

Якщо визнати право об'єктивною реальністю, то слід визнати і наявність суб'єктивної реакції людей на право, що

іменується правосвідомістю. Правосвідомість — неминучий супутник права. Це зумовлено тим, що право — регулятор відносин між людьми, які наділені волею і свідомістю. Очевидним є те, що процес створення права (правотворчість) пов'язаний із свідомою діяльністю людей, що право є продуктом цієї діяльності.

Ясно і те, що процес втілення права в життя є, як правило, усвідомлена, вольова діяльність людей.

Ілюстрацією дії свідомості як на раціональному, так і на емпіричному рівні, може служити правотворча діяльність парламенту Української держави. Прикладом роботи свідомості в процесі реалізації права є життя кожного з нас, коли ми при здійсненні юридично значимих діянь керуємося не текстом нормативних актів, а тими уявленнями про них, які склались у нашій свідомості.

**Правосвідомість** — вид (форма) суспільної свідомості, що містить у собі сукупність поглядів, почуттів, емоцій, ідей, теорій та уявлень, які характеризують ставлення людини, соціальних груп і суспільства в цілому до чинного чи бажаного права та діяльності, пов'язаної з ним.

Правосвідомість звичайно не існує в «чистому» вигляді, вона взаємопов'язана з іншими видами і формами усвідомлення реальності й дійсності. Так, досить часто правосвідомість переплітається з моральними переконаннями. Люди оцінюють право і правові явища з точки зору моральних категорій добра і зла, справедливого і несправедливого, совісті, честі та ін. Ставлення до права часто визначається політичними поглядами. Однобічний політичний підхід до права (який був наприклад, характерний для марксистсько-ленінського ставлення до права) не дає можливості повністю зрозуміти його сутність і роль в житті суспільства. В нашій юридичній науці й юридичній освіті необхідно прагнути до деполітизації права і правосвідомості. Пра-

восвідомість тісно пов'язана з філософськими теоріями, ідеологічними переконаннями, релігійними доктринами. Деякі мислителі визнавали, що норми права, їх обов'язковість і примусовість живуть лише у свідомості людей, тому право — явище психологічне (Л. Петражицький). Інші підкреслювали зовнішню примусовість права як зовнішнього засобу регулювання свободи людини (Г. Гегель). Треті визнавали право класовим регулятором суспільних відносин (К. Маркс, В. Ленін). Четверті визнавали за правом роль гаранта природних прав людини (Ш. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо).

Вплив правосвідомості на організацію суспільного життя доволі значний. Цим пояснюється внесення його в механізм правового регулювання як одного із засобів впливу на суспільні відносини. Специфічна риса правосвідомості як складової частини механізму правового регулювання полягає в тому, що його роль не обмежена будь-якою однією стадією правового впливу. В тій чи іншій мірі вона присутня на всіх етапах механізму правового регулювання права.

Найбільш відчутну роль правосвідомість відіграє на стадії реалізації права, у процесі втілення в життя юридичних прав і обов'язків. Життя людини яскраво демонструє, що свідомість, думка, образ, вольове зусилля дійсно управляють поведінкою людей, ініціюють і регулюють їх дії та вчинки у всіх сферах життєдіяльності, в тому числі правової.

Від рівня, якості, характеру, змісту правосвідомості здебільшого залежить те, якою буде поведінка людини в суспільстві — правомірною, соціально корисною чи неправомірною, соціально шкідливою і небезпечною.

### § 2. СТРУКТУРА ПРАВОСВІДОМОСТІ

Правосвідомість має складну змістовну морфологію. В науці вироблена структура правосвідомості. Вона складається з двох основних елементів:

- правової психології;
- правової ідеології.

Правова психологія відповідає емпіричному, буденному рівню суспільної свідомості, яка формується в результаті повсякденної людської практики як окремих людей, так і соціальних груп. **Змістом** правової психології виступають відчуття, емоції, переживання, настроїв, звички, стереотипи, які виникають у людей у зв'язку з існуючими юридичними нормами і практикою їх реалізації. Правова психологія — свого роду стихійний, «несистематизований» шар правової свідомості, який виражений в окремих психологічних реакціях кожної людини тієї чи іншої соціальної групи на державу, право, законодавство, інші юридичні феномени.

Радість чи смуток із приводу прийняття нового або скасування старого закону, відчуття задоволення чи незадоволення практикою застосування юридичних норм, дій правоохоронних органів, нетерпиме чи байдуже ставлення до порушень юридичних заборон — все це правові почуття (емоції), і в сукупності вони утворюють у суспільній правосвідомості сферу правової психології.

Не слід думати, що правова психологія як відбиття буденного рівня життя відіграє другорядну роль у структурі правосвідомості. Ні в якому разі. Правова психологія — найбільш «розповсюджена» форма усвідомлення права, притаманна переважно усім суспільним відносинам.

В оточенні психологічних реакцій право здійснює провідні призначення своєї соціальної сутності — гуманізм, справедливість, формальна рівність суб'єктів та ін. Ці характеристики права виражають людські відчуття й оцінки: від їх

адекватності законодавству, психологічному настрою людей багато в чому залежить ефективність чинних актів, всієї право реалізаційної практики.

Більше того, правова психологія — найбільш глибинна, «прихована» від безпосереднього сприйняття і розуміння сфера правового відображення, що часом дає такі індивідуальні й масові реакції на право, законодавство, котрі спроможні кардинально визначити успіх чи невдачу тих чи інших законодавчих програм. Неприйняття в психології населення тих чи інших заборон як реально закріплених, а дозволів — як соціально виправданих, веде, як правило, до серйозних проблем в реалізації нового законодавства, породжує численні труднощі в діяльності правоохоронних органів. Ігнорування юридичної психології населення в правовій політиці держави не раз поверталось провалом тих чи інших державних заходів з точки зору соціальних цілей, часто суспільно корисних (кампанія по боротьбі з пияцтвом і алкоголізмом, з окремими традиціями і обрядами та ін.).

Крім цього, юридична психологія, будучи сама по собі складнозмістовним, об'єктивно-регулятивним явищем, вміщує значну ділянку безсвідомого — цілий світ психічних явищ і процесів, що обумовлені фактами дійсності, на вплив яких суб'єкт не звертає уваги. Сфера безсвідомого, активно втягнута в генезис правових уявлень, бере участь у формуванні як правомірної (стереотипи, звички, автоматизми та ін.), так і протиправної поведінки.

Безсвідоме, як явище правової технології, знаходить своє вираження в таких формах пізнання дійсності, як інтуїція, психологічний афект (при скоєнні тих чи інших протиправних проступків), звичні дії, соціальне збудження, а також у прагненнях, діях і установках, причини яких не усвідомлюються людиною.

Таким чином, **правова психологія** — *сукупність правових почуттів, емоцій, оцінок, елементів настрою, що домінують у суспільстві, виявляються у суспільній думці.*

Крім правової психології, у структуру правосвідомості додається правова ідеологія, яка, на відміну від психологічного сприйняття оточуючого світу, відповідає рівню науково-теоретичного відображення і засвоєння дійсності.

**Правова ідеологія** — це сукупність юридичних ідей, теорій, поглядів, які в концептуальному, систематизованому вигляді відображають і оцінюють правову реальність.

У порівнянні з правовою психологією, первинною «субстанцією» якої виступають психічні переживання людей, ідеологія характеризується цілеспрямованим, як правило, науковим або філософським осмисленням права як цілісного соціального інституту не в окремих його проявах (наприклад, у вигляді тих чи інших норм, судових рішень та ін.), а як самостійний елемент суспільства (культури, цивілізації).

У сфері ідеології і через ідеологію знаходять відображення потреби й інтереси перш за все соціальних груп, народів, держав, світового співтовариства в цілому. Звичайно, елемент індивідуального, особистісного присутній в ідеологічному відображенні правової дійсності: та чи інша ідеологічна доктрина створюється і формується, як правило, окремими людьми — вченими, філософами, політичними діячами, а далі стає надбанням багатьох конкретних людей, які досягають у своїй свідомості системного цілісного відображення держави і права.

Проте правова ідеологія значно перевершує правову психологію за ступенем і характером пізнання права. Якщо правова психологія фіксує в більшості зовнішній, часто поверхнево-чуттєвий аспект, зріз правових явищ, які сповна вміщуються в повсякденний життєвий досвід, то правова ідеологія прагне до виявлення сутності, соціального розуміння, природи права, робить спробу, як правило, уявити його у вигляді закінченої культурно-історичної філософії й догми.



Прикладом правової ідеології як засобу правового усвідомлення дійсності може служити гегелівська філософія права, природно-правова, позитивістська, марксистська доктрини держави і права, багато сучасних концепцій праворозуміння. Крім цього, сфера найбільшого «застосування» правової ідеології — не індивідуальні та стихійно-масові відносини людей, що характерно для правової психології, а націлювання на вираження інтересів, потреб достатньо оформлених, інституціоналізованих соціальних товариств: політичних партій, громадських рухів, держави, міждержавних об'єднань.

Так, ті чи інші політичні організації, що беруть участь у сучасних владних відносинах, створюються, як відомо, на основі певної політико-правової ідеології — ліберальної, консервативної, християнської, марксистської та ін. В цьому випадку правова ідеологія виконує своє основне призначення: вона служить своєрідним соціальним орієнтиром — програмою діяльності організованих у партії рухів, у цілому політичної системи суспільства, дозволяє людям поступати усвідомлено і доцільно для досягнення відповідних соціальних і правових ідеалів.

Прикладом конкретної, надто складної, суперечливої діяльності всієї спільноти людей може служити поступовий процес формування в Україні правової держави, яка повинна відповідати як загальнолюдським, так і національним уявленням про демократію, забезпечення прав людини, гуманному і справедливому правопорядку. В цьому випадку доктрина правової держави служить ідеологічною основою для розвитку української державності.

Наявність демократичної і соціально, культурно, історично обґрунтованої державно-правової ідеології є життєво важливою умовою діяльності будь-якого суспільства. Так, одним із фундаментальних висновків реформ в Україні є те, що країна не може жити без ясної та усвідомленої

національної державно-правової ідеології. Понад сімдесят років диктату однієї — комуністичної — ідеології породили нігілізм стосовно ідеології взагалі, створили ілюзію, що деідеологізація є корисною для суспільства, політики, права.

Внаслідок механічної деідеологізації виникло небезпечне, навіть у порівнянні з наслідками економічної кризи, відчуття духовної порожнечі, безперспективності, безглуздості, тимчасовості всього, що робилося. Все це охоплювало нові й нові верстви населення. В нашій «деідеологізованій» свідомості посилювалася тенденція досоціального примітивізму, втрати і без того слабких імунітетів від харизматичного, національного популізму.

На такому хибкому духовному ґрунті було неможливо будувати правову державу і міцний правопорядок. Тому зрозуміла суспільна потреба в науково обґрунтованій, стабільній, демократичній державно-правовій ідеології для України, яка згуртує народ у боротьбі за свою гідність, за історичне місце в світовому співтоваристві.

Однією з особливостей ідеологічної ситуації в Україні є те, що після порушення монополії впливу більшовицької ідеології на суспільну свідомість дуже активно розгорнувся процес створення політичних партій і формування їхніх ідеологій. При цьому переважна кількість політичних партій мислили (і мислять) у першу чергу про своє власне, а не державне становлення, про свою власну, а не державну ідеологію. Це явище нормальне і закономірне з точки зору становлення плюралістичної політичної системи. Але міжпартійні чвари та ідеологічна невизначеність держави можуть поглибити кризу свідомості суспільства, котра негативно впливає на всі інші сфери суспільного життя.

Звертаючись до досвіду сучасних розвинутих країн світу у сфері формування державних ідеологічних систем, можна виділити декілька принципово важливих умов, завдяки реалізації яких ідеологія виступала і виступає засобом консолі-

дації народу на шляху до вирішення економічних і політичних проблем.

*По-перше*, життєздатною і плідною державною ідеологією може бути лише та, яка формується на основі реального життя відповідного суспільства, традицій і менталітету його народу, а не ідеологічних міфів, запозичених у інших народів.

*По-друге*, державна ідеологія повинна віддзеркалювати тільки загально- суспільні, а не соціально-групові інтереси.

*По-третє*, державна ідеологія не повинна намагатися давати відповіді на всі проблеми суспільного життя, а лише на ті, котрі мають загальносуспільне значення.

*По-четверте*, державна ідеологія відкрита для критики з боку різних політичних партій, суспільних рухів і громадських формувань, а також окремих громадян.

*По-п'яте*, державна ідеологія повинна мати відповідну державну організаційну структуру і матеріальну базу, бо вона тільки тоді може бути життєздатною і плідною, коли про неї буде піклуватися сама держава.

Виходячи з сучасного стану суспільної свідомості народу України, можна виділити такі напрями роботи держави в ідеологічній сфері.

1. Визначення і реалізація системи організаційних та ідеологічних заходів щодо формування правової свідомості громадян.

2. Чітке визначення позиції держави стосовно загальнолюдських цінностей і прав людини в контексті сучасного стану України і світової цивілізації.

3. Ідейно-теоретичне дослідження й обґрунтування принципів і механізмів взаємодії громадського і національного, етнічного і соціального в сучасному державному будівництві.

4. Розвиток і утвердження у свідомості людей моральних цінностей і моральних оцінок їхньої діяльності, повернення до духовних скарбниць людства як глибинних джерел сили народної.

5. Формування міжнародного іміджу України.

6. Ідеологія повинна спиратися на принципи зміцнення і захисту Української держави, яка повинна бути демократичною, силовою і не стояти над суспільством.

Таким чином, правова психологія і правова ідеологія — це структурні компоненти правової свідомості суспільства. Кожна своїми засобами служить здійсненню функцій правосвідомості в правовому регулюванні й в цілому правової культури суспільства.

### § 3. ВИДИ ПРАВОСВІДОМОСТІ

Для розуміння того, що таке правосвідомість, доцільно буде розглянути її різновиди. Підставою поділу правосвідомості на види можна взяти рівень усвідомлення необхідності права, глибину проникнення в сутність права і правових явищ у суспільстві, що дозволять дати його, так би мовити, якісну характеристику. За цими критеріями правосвідомість поділяється на три рівні. Перший рівень — *буденна правосвідомість*. Цей рівень притаманний основній масі членів суспільства і формується на базі повсякденного життя громадян у сфері правового регулювання. Люди так чи інакше стикаються з правовими приписами: деяку інформацію отримують із засобів масової інформації; спостерігають юридичну діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб та ін. Для людей із цим рівнем правосвідомості характерні знання загальних принципів права, тут правові погляди тісно переплітаються з моральними уявленнями.

Другий рівень — *професійна правосвідомість*, яка складається в ході спеціальної підготовки (наприклад, під час навчання в юридичному закладі), в процесі здійснення юридичної діяльності. Суб'єкти цього рівня володіють спеціалізо-

ваними, деталізованими знаннями чинного законодавства, вмінням і навичками його застосування. Формуванню професійної правосвідомості в сучасних умовах повинна бути приділена особлива увага.

Третій рівень — *наукова, теоретична правосвідомість*. Вона характерна для наукових працівників, які займаються питаннями правового регулювання суспільних відносин.

За суб'єктами (носіями) правосвідомість можна поділити на *індивідуальну і колективну*.

Одним із видів колективної правосвідомості є *групова правосвідомість*, тобто правові уявлення і відчуття тих чи інших соціальних груп, прошарків, професійних товариств. У ряді випадків правосвідомість однієї соціальної групи може суттєво відрізнятися від правосвідомості іншої. Наприклад, можна побачити різницю в правосвідомості вікових верств населення в суспільстві, в професійній свідомості юристів різної спеціалізації — працівників суду, прокуратури, адвокатури, осіб, які працюють у системі МВС.

Групову правосвідомість необхідно відрізнити від масової, яка характерна для нестабільних (нестійких), тимчасових об'єднань людей (демонстрації, страйки, бунтівний натопв).

Для характеристики макроколективів (населення країни, континенту, історичної епохи) використовується поняття «*суспільна правосвідомість*». Надзвичайно важливою формою відображення правових явищ є система права, законодавства і підзаконних нормативних актів. Дуже мало спеціалістів відносять цю систему до структурної частини суспільної правосвідомості. Разом із тим система права і законодавства є результатом функціонування суспільної правосвідомості, її суб'єктів: Верховної Ради України, Президента, Кабінету Міністрів, юридичної науки і народу в цілому, особливо під час референдумів і загальнонародних обговорень проектів законів. Між суспільною правосвідомістю, системою права і законодавства існує

тісний взаємозв'язок, оскільки суб'єкти суспільної правосвідомості повинні знати і поважати чинну систему права і законодавства.

Суть суспільної правосвідомості зводиться до правового пізнання і відображення політичних, економічних і соціальних закономірностей розвитку громадянського суспільства і держави, оформлення їх у системі чинного права і законодавства.

Суть суспільної правосвідомості виявляється в її функціях:

- пізнання;
- відображення правових явищ;
- регулюючій;
- охоронній;
- прогнозуючій;
- конструктивній;
- комунікативній;
- правового мислення;
- емоційній;
- мотиваційній;
- оціночній.

Ці функції тісно пов'язані із функціями юридичної науки права, держави й інших суб'єктів суспільних відносин. Важливу роль суспільна правосвідомість відіграє і в правотворчому процесі, реалізації й застосуванні правових норм.

Таким чином, *суспільна правосвідомість* – система певних поглядів, переконань у суспільстві з приводу існуючих і бажаних правових явищ.

На жаль, на сьогодні українській суспільній правосвідомості в певній мірі залишається притаманний правовий нігілізм, неповага до права і закону.

В цій ситуації питання розуміння ролі правосвідомості, шляхи її формування і розвитку набувають особливого значення. Для українського суспільства актуальним завданням, на наш погляд, є розробка такої правової ідеї, яка б відпо-

відала його історичним традиціям, духовності його народу, забезпечувала б становлення правової держави і правового громадського правопорядку.

#### **§ 4. ПОНЯТТЯ І ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ**

Для розкриття сутності зазначеної проблеми необхідно розглянути вихідні передумови і принципи формування теорії правової культури, проаналізувати останню як об'єкт вивчення, визначити типи знань про цей об'єкт, коло досліджених питань правових культурологічних знань, зупинитися на існуючих концепціях і підходах.

Мова піде не стільки про конкретні явища правової культури, скільки про узагальнену характеристику процесу формування знань щодо правових культурних цінностей, аналіз тієї системи засобів, завдяки якій реалізуються цінності в умовах становлення громадянського суспільства і правової держави.

Звернувшись до огляду сучасної культури, можна відразу зауважити, що сьогодні, напевно, важко знайти інше явище, яке б породило таку кількість суперечливих тлумачень й інтерпретацій, як культура.

В той же час соціологічні і філософські дослідження, які мають відношення до питання, що розглядається, дозволяють визначити головні напрями правової культурології, зосередити увагу на динаміці всього соціального організму правової культури.

Наукові погляди на культуру дають можливість звести її до трьох груп:

- антропологічної;
- соціологічної;
- філософської.

При антропологічному аналізі культура розуміється як сукупність усіх благ, що створені людиною, на відміну від природних. Соціологічний підхід трактує її у вигляді суми духовних цінностей: тут культура виступає як компонент суспільного життя. І, нарешті, при філософському погляді культура розглядається серед явищ, які виділяються чисто аналітично, не пов'язано з суспільним розвитком.

Позитивні якості антропологічного підходу полягають у широті аналізу, оскільки культура розглядається як прояв найрізноманітніших сфер суспільного життя. Наприклад, при порівнянні з доволі розповсюдженою і сьогодні практикою вузького і в більшості випадків ситуаційного вживання понять «культура» і «правова культура».

Проте при такому підході зустрічаємося з серйозними недоліками. Зокрема, він орієнтований лише на сумарну, механічну фіксацію, об'єктивовану у відповідних продуктах результатів людської діяльності.

Окрім того, характеризуючи ці результати як цінності, пропонований погляд не дозволяє сформулювати чіткі критерії для визначення того, що слід вважати цінностями. Обмежуючись цією точкою зору, неможливо виділити правові цінності, без яких неможливо зрозуміти правову культуру.

Відіграючи позитивну роль у процесі розвитку ціннісних уявлень про культуру, зазначений підхід повинен бути доповнений двома іншими способами аналізу цього явища. Один із них реалізується в усвідомленні культури як процесу творчої діяльності, інший — як специфічного способу людської праці. В першому випадку культура аналізується через процеси духовного виробництва, функціонування і удосконалення людини.

Прихильники другої концепції пропонують загальну модель культури як універсального явища суспільного життя.

Різні цілі, досягнути яких прагнули представники кожної з цих позицій, обумовили як особливості наукових пошуків, так



і своєрідність практичної орієнтації. Особистісний план аналізу культури закономірно визначив тяжіння до аксіологічного підходу — першочергова увага у сфері ідеології, людяності.

Особистісний план розгляду культури, на наш погляд, закономірно обумовив основні напрями української культурології, стимулював дослідження проблеми правової культури особи<sup>139</sup>.

Прихильники третьої концепції культури як універсального суспільного життя зосередили свою увагу на аналізі функціонування і розвитку всього соціального організму. Цей підхід дозволяє глибше усвідомити суть культурологічного феномену в творчій діяльності людини.

Розгляд культури через призму творчої діяльності характерний для авторів, які спеціально займаються проблемами особи.

Зроблений висновок, на нашу думку, має методологічне значення для розуміння правової культури особи. Він орієнтований на виділення двох параметрів правової культури — творчого й особистісного, завдяки яким встановлюються критерії вичленування правової культури з-поміж усього комплексу соціального життя. Такий підхід дає можливість охарактеризувати правову культуру через міру гуманізації людини і суспільства, і відповідно, виділити правову культуру особи і правову культуру суспільства.

**Правова культура** — система правових цінностей, що відповідають рівню досягнутого суспільством правового прогресу і відображають у правовій формі стан свободи особи, інші найважливіші соціальні цінності.

**Правову культуру** можна визначити і як вираження державно-правового досвіду конкретних соціальних

---

<sup>139</sup> Сливка С. С. Культурологія права // Право та культура: теорія і практика (Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 15–16 травня 1997 року). — К., 1997; Правова культура і підприємництво. — Київ–Донецьк, 1999.

*спільностей та індивідів у матеріальних та духовних продуктах життєдіяльності, у навичках та цінностях, що впливають на їх юридично значущу поведінку.*

Правова культура немислима без людини та її діяльності, без прогресивної спрямованості цієї діяльності. Вона виступає як соціальне явище, яке має чітко окреслену мету, що охоплює сукупність компонентів правової реальності в її фактичному функціонуванні й розвитку.

При цьому важливо зробити акцент на призначення юридичних засобів — прогресивний розвиток особи і суспільства. Правова культура в повній мірі може бути зрозуміла лише в загальному контексті соціального прогресу. Справжня правова культура не є життєздатною без успадкованого всього кращого з минулої історії. Згадаймо хоча б такий документ, як перше писане право нашої держави — «Руська Правда».

Поняття «правова культура суспільства» характеризує більше всього ціннісний зріз правової реальності, рівень її поступового розвитку, охоплюючи досягнення цивілізації. Правова культура суспільства є умовою забезпечення свободи і безпеки особи, прав людини, гарантом її правової захищеності й громадянської активності, зобов'язує владу надати правовому статусу громадян юридичної значимості — рівності перед законом і судом (у Конституції України (ст. 24) зазначено: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом»).

Правова культура особи, будучи компонентом правової культури суспільства і залежною від неї величиною, відображає ступінь і характер її розвитку, так чи інакше забезпечуючи соціалізацію особи і правомірну діяльність індивіда. Правова культура — це свого роду багатство, виражене у досягнутому рівні регулятивних якостей права, накопичених правових цінностей, юридичної техніки, тобто усього того, що стосується правового прогресу. Показником правового прогресу є високий рівень правової культури, що передбачає:

- правові знання;
- добровільність виконання вимог правових норм;
- престиж, авторитет юридичної науки;
- участь громадян в управлінні державою;
- реальність прав і свобод громадян;
- якість роботи правоохоронних органів;
- ефективність правового регулювання;
- належне правове виховання;
- належний рівень розвитку всієї системи юридичних актів;
- стан законності в суспільстві, тобто якою мірою суб'єкти правовідносин дотримуються юридичних норм, що діють у суспільстві.

Таким чином, правова культура особи – необхідна передумова і творче начало правового стану суспільства, його мета і складова частина. Разом із тим це ступінь і характер правового розвитку самої особи, які знаходять своє вираження у рівні її правомірної діяльності. Будучи обумовленою до певної міри правовим станом суспільства, вона лежить у його основі, створюючи цілісне ядро.

Правова культура особи передбачає її позитивну правову свідомість у дії. Це творча діяльність, яка відповідає прогресивним досягненням суспільства в правовій сфері, завдяки якій відбувається постійне правове збагачення індивіда.

Правову культуру особи і суспільства можна розглядати як одну з категорій загальнолюдських цінностей, як найважливіший результат загальногуманних завоювань, вона стає невід'ємним компонентом цивілізованого громадянського суспільства.

Прийняття в Україні Конституції, створення відповідно до неї правових законів є суттєвим фактором подальшого піднесення української культури. Вона формує громадянську, політичну і правову свідомість особистості, сприяє розвитку загальної культури нації в демократичному

і гуманістичному напрямку, утвердженню в свідомості людей поваги щодо соціальної справедливості.

Конституцію України можна розглядати як юридичну форму засад культури українського суспільства, його окремих прошарків та громадян.

### § 5. СТРУКТУРА І ФУНКЦІЇ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ

Структурними елементами правової культури виступають компоненти юридичної дійсності в їх особливому ракурсі еталонів поведінки: право, правосвідомість, правові відносини і законність, правопорядок і правомірна діяльність суб'єктів. Елементи, що утворюють правову культуру суспільства, виступають основними компонентами декількох відмінних систем.

Особливої уваги заслуговує аспект активності правової культури. При цьому перш за все потрібно мати на увазі дві сторони такої діяльності:

- безпосередньо у правовій сфері;
- неправового характеру, але пов'язаної зі сферою дії права.

Розуміння першої не становить якоїсь складності, хоча і тут проявляються надто нетрадиційні погляди. Щодо другої мова може йти тоді, коли її зміст набуває художньої форми тих чи інших творів, які відображають правові ідеї, теорії, оцінки, відчуття. Ця діяльність безпосередньо не входить до складу предмета правової культури, але своїм ідейним змістом доповнює її. Так, радіо, телебачення, живопис, кіно, журналістика, будучи самостійними засобами масової інформації, також наповнюють її правові «фонди».

До діяльності, що пов'язана з правовою сферою, близько прилягає застосування різних кібернетичних прийомів і методів у правознавстві та юридичній практиці.

Названі елементи не повністю збігаються зі змістом правової культури, вони характеризують лише рівень правового розвитку суспільства. Цей зміст охоплює не просто правосвідомість, право, законність та ін., а й характер, ефективність, ступінь їх розвитку, тобто те, що дає їм відповідний етап суспільного процесу.

Структура правової культури особи досить багатогранна. Тут можна вести мову про декілька властивостей:

- а) форма вираження;
- б) соціальний рівень;
- в) зміст та ін.

Юридична освіченість особи знаходить вияв у трьох сферах — правовій культурній орієнтації, творчій діяльності щодо їх реалізації й у отриманих результатах реалізації.

Як відповідний ступінь розвитку індивіда, правова культура людини проявляється, насамперед, у підготовці її до сприйняття прогресивних правових ідей і законів, у вмінні і навиках користуватися правом, а також в оцінці власних знань права. З цих позицій культура особи характеризується наявністю правових культурних орієнтацій.

Далі, правова культура — це відповідний характер і рівень творчої діяльності особи, в процесі якої вона набуває і розвиває свої правові знання, вміння, навички. І, нарешті, правова культура виступає як результат творчої діяльності у сфері права. Останній спосіб існування цього явища виражається як його внутрішній потенціал.

Запропонований підхід має не тільки теоретичне, а й практичне значення. При аналізі реального стану юридичної культури особи необхідно враховувати рівень її розвитку у населення.

При оцінці правової культури особи важливо враховувати рівень і глибину пізнання правових явищ, опанування ними.

Тут виділяється буденний, професійний (спеціальний) і теоретичний рівні правової культури.

**Буденний рівень** обмежений повсякденними рамками життя людей при їх зіткненні з правовими явищами. За допомогою такої культури не можна об'єктивно осмислити та оцінити всі сторони правової практики. Проте не слід її розглядати як дефектну, другорядну.

Специфіка буденної правової культури така, що вона не піднімається до рівня теоретичного узагальнення, а проявляється на стадії здорового глузду, активно використовується людьми в їх повсякденному житті та є значним масивом правомірної поведінки.

**Професійний рівень** характерний для осіб, які спеціально займаються правовою діяльністю. Зрозуміло, що юристам-практикам властивий більш високий ступінь знань і розуміння правових проблем, завдань, цілей, а також професійна поведінка.

**Теоретичний (науковий) рівень** відображає наукові знання щодо сутності, характеру і взаємодії правових явищ взагалі, всього механізму правового регулювання, а не будь-яких окремих напрямів. Він виробляється колективними зусиллями вчених — філософів, соціологів, юристів, досвідом практичних працівників.

Теорія правової культури як форма концептуального усвідомлення потреб суспільства в правовому регулюванні тих чи інших сфер життя може і повинна бути ідейно-теоретичним джерелом права. Законотворчість і застосування правових норм компетентними органами передбачає достатньо високий теоретичний рівень правової культури.

Буденний, професійний і науково-теоретичний рівні правової культури тісно взаємопов'язані і взаємообумовлені.

Уявити в повній мірі сутність культури не можна, не розкривши її логічної структури, юридичних понять і категорій, оціночних суджень. Із цих позицій, правова культура складає відповідну суму об'єктивних за своїм змістом знань.

У правовій культурі особи можна виділити три категорії, що знаходяться в нерозривному зв'язку, єдності:

- ідейно-теоретичні правові уявлення;
- позитивні правові відчуття;
- творча діяльність індивіда в правовій сфері.

Зміст юридичної культури визначає модель право-культурної особи. Така модель передбачає характеристику:

- а) фактичної правової і правознавчої поведінки особи;
- б) її ставлення до права і правових явищ, усвідомлення соціальної значимості права і правопорядку, поважливе ставлення до прав іншої людини;
- в) навиків правомірної поведінки;
- г) громадсько-правова активність.

Володіючи високою правовою культурою, громадяни в змозі вільно себе орієнтувати, виходячи з визначення соціальної цінності права, власної обраної поведінки.

Проявом правової культури суспільства є нинішнє законодавство України, його рівень щодо міжнародної правової культури, а також його відношення до людини.

«Правова культура українського суспільства сьогодні має дві тенденції: по-перше, вона намагається вчасно реагувати на економічні, політичні, суспільні зміни в Україні; по-друге, багато нового в суспільстві оцінюється з точки зору таких діючих правових норм, які потребують їх скорішої заміни, тобто розвиток правової культури гальмується недосконалим законодавством»<sup>140</sup>.

Правова культура в реальному житті виконує одночасно декілька специфічних функцій.

**1. Пізнавально-реформаторська функція** пов'язана з теоретичною й організаторською діяльністю щодо форму-

---

<sup>140</sup> Плохотнюк Н., Прокоф'єва Д. До питання про правову культуру українського суспільства та особистості // Право та правова культура: теорія і практика: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 15–16 травня 1997 р. — К., 1997. — С. 234.

вання правової держави і громадянського суспільства. Ця функція створює правові і моральні гарантії таких загальнолюдських цінностей, як чесність і порядність, доброта і милосердя, моральний самоконтроль і сумлінність, людська гідність і свобода вибору.

**2. Праворегулятивна функція** спрямована на забезпечення стійкого, злагодженого, динамічного і ефективного функціонування всіх елементів правової системи.

Правова культура може забезпечити соціальну згуртованість людей. Вона дозволяє не тільки здійснювати правове спілкування між громадянами, але й регулювати їх взаємовідносини в юридичній сфері. Регулятивна функція забезпечується через правові та інші соціальні норми.

**3. Ціннісно-нормативна функція** правової культури знаходить вираження за допомогою системи аксіологічних характеристик. Вказана функція проявляється при вивченні оціночного ставлення особи до результату і цілей її дій, які спрямовані на зміну оточуючої правової дійсності, до еталонів і зразків поведінки, що передбачені нормами права. Оціночна діяльність у правовій культурі полягає у «вимірі» індивіда, спільноти людей права, законності, правопорядку, правовідносин, механізму правового регулювання шляхом зіставлення з відповідними правовими цінностями. Це — оцінка всієї сукупності законодавства, конкретних правових норм поведінки громадян, діяльності правоохоронних органів щодо боротьби зі злочинністю (наприклад, оцінюючи місце і роль правоохоронних органів у процесі державотворення, Президент України Л. Д. Кучма образно порівняв їх із своєрідним міністерством правового, морально-психологічного та соціально-економічного здоров'я суспільства).

**4. Правосоціальна функція** може бути вивчена через призму формування правових якостей особи. Безперечно, на цей процес суттєвий вплив здійснює правова дійсність. Разом із тим необхідна цілеспрямована правовиховна робота, важ-



ливі заходи щодо організації юридичного всеобучу населення, надання йому юридичної допомоги, активізації процесів самовиховання особи.

**5. Комунікативна функція.** Забезпечуючи спілкування громадян у юридичній сфері, вона існує через це спілкування і впливає на нього. Таке спілкування опосередковується юридичними виданнями і сьогодні значно розширюється у зв'язку з удосконаленням роботи засобів масової інформації. Правова культура конкретного суспільства не може успішно розвиватися без залучення до правових культур інших народів.

**6. Прогностична функція** охоплює правотворчість і реалізацію права, забезпечує правомірну поведінку громадян, їх соціальну активність, містить аналіз тенденцій, що характерні для всієї правової системи. На сьогоднішній день елементи наукового прогнозування і плановості, наприклад, у законодавчій діяльності посилюються, хоча логіка, послідовність розробки і прийняття законодавчих актів бажає бути кращою.

Вихідною передумовою прогнозування розвитку правової культури виступає дослідження не тільки цінностей, а й пошук шляхів, які долають протиріччя в законодавстві й правовій системі, забезпечують правовий розвиток особи. Все це впливає і на нашу правову культуру.

## **§ 6. ПРАВОВЕ ВИХОВАННЯ: ПОНЯТТЯ, ФОРМИ, МЕТОДИ**

Побудова демократичної, правової держави, проголошеної Конституцією України, обумовлює суттєве підвищення правосвідомості громадян, їх правової культури, неухильне дотримання ними вимог законодавства, послідовну реалізацію основних прав і свобод людини й громадянина. Успішне вирішення цих завдань залежить від багатьох факторів

і здебільшого від рівня організації правової освіти і виховання населення країни.

**Правове виховання** — це цілеспрямована діяльність держави, громадських організацій, окремих громадян щодо передачі юридичного досвіду; систематичний вплив на свідомість і поведінку людини з метою формування відповідних позитивних уявлень, поглядів, ціннісних орієнтацій, установок, що забезпечують додержання, виконання і використання юридичних норм.

Змістом правового виховання є залучення людей до знань про державу і право, законність, права і свободи особи, вироблення у громадян стійкої орієнтації щодо законослухняної поведінки.

Правове виховання — складна і багатоаспектна система діяльності. Зрозуміло, що багато правових цінностей, маючи основу і походження в моральних нормах, засвоюються особою в процесі різноманітної соціальної практики, через інші, неправові форми і канали формування суспільної свідомості. Проте правове виховання передбачає утворення спеціального інструментарію, перетворення його в особисті переконання і внутрішній орієнтир поведінки.

Таким чином, форми, засоби і методи правового виховання виступають організаційним і методологічним механізмом, за допомогою якого суб'єкти правового виховання впливають на суспільну й індивідуальну свідомість, допомагаючи останньому сприйняти правові принципи і норми.

Які ж основні елементи механізму правового виховання? Перш за все це форми, тобто конкретні способи організації виховного процесу.

В сучасних умовах використовуються найрізноманітніші форми правової роботи з населенням:

- правовий всеобуч;
- правова пропаганда права засобами масової інформації;

- правова агітація;
- правовиховна робота у зв'язку з тими чи іншими конституційними заходами (референдум, вибори);
- самовиховання.

Система заходів правового всеобучу містить у собі роботу спеціальних правових семінарів, шкіл, курсів, що організуються державними і громадськими органами як на комерційній, так і на бюджетній основі. До форм правовиховної роботи через засоби масової інформації належать бесіди на правову тематику: «круглі столи» спеціалістів права, дискусії з актуальних питань політико-правових відносин, тематичні передачі «Людина і закон», коментарі нового законодавства спеціалістами та ін.

На сьогоднішній день вироблені й успішно використовуються такі форми масової правової роботи, як лекційна пропаганда, найрізноманітніші лекторії з юридичної тематики, декади, місячники правових знань, науково-практичні конференції, збори та ін.

Новий етап розвитку вітчизняної державності, зміна форм власності і методів економічного регулювання диктує необхідність переоцінки і багатьох традиційних форм правового виховання. Проте важливо зберегти досвід, який виправдав себе в цій сфері, стимулювати його розвиток на новому економічному і політично-правовому фундаменті.

Іншим важливим елементом механізму правового виховання виступають різні методи правової роботи — способи роз'яснення політико-правових ідей і принципів із метою впливу на свідомість і поведінку особи в інтересах правопорядку. До методів правового виховання належать конкретні і надто різноманітні прийоми педагогічного, емоційного, логіко-психологічного впливу на тих, кого виховують.

Важливим методом правового виховання є правова освіта. Цей процес поширення правових знань сприяє зростанню загальної юридичної культури та освіченості населення.

Постановою Кабінету Міністрів України від 29 травня 1995 р., № 366 була затверджена Програма правової освіти населення, в якій визначені основні напрями цієї роботи та форми її реалізації. Програма багато в чому врахувала досвід правової роботи минулих років. Разом із тим Програма не вирішує всі питання. Має певні прогалини і підготовлена Центральною виборчою комісією Концепція підвищення правової культури учасників виборчого процесу і референдумів в Україні, схвалена Указом Президента України від 8 грудня 2014 р.

Для здійснення правової освіти необхідно широко використовувати засоби масової інформації, утворити мережу спеціалізованих клубів і бібліотек.

Державним закладам культури, які зобов'язані здійснювати цілеспрямовану правову освітньо-виховну діяльність за участю правоохоронних та інших державних органів та організацій на громадських або госпрозрахункових засадах, доцільно створювати університети знань, лекторії, кіно-лекторії, проводити виставки юридичної літератури, читацькі конференції, тематичні вечори та інші заходи.

В організації освіти населення важлива роль належить навчальним закладам України: середнім, професійно-технічним, вищим, а також закладам післядипломної освіти, враховуючи те, що правознавство у відповідному обсязі належить до обов'язкових дисциплін. З огляду на це програми навчальних закладів усіх рівнів необхідно скоригувати залежно від спеціалізації закладу. За участю позашкільних закладів освіти потрібно здійснювати позакласну і позааудиторну виховну роботу з підвищення правової культури, до якої слід залучати фахівців.

У цьому контексті позитивним є факт створення у 1997 р. Української асоціації юридичних вузів, одним із напрямів діяльності якої є розробка програм, узагальнення і поши-

рення сучасного українського і зарубіжного досвіду правничої освіти.

Вкрай важливо усвідомити, що необхідна популяризація науки, як скажімо в Англії. Доля країни залежить, як питання науки будуть вирішені. Реформа освіти, насамперед полягає у тому, що слід вчити розумінню, мисленню, а не засвоєнню знань (В. Гавел зазначав, чим більше знаю, тим менше розумію). Ми є свідками того, що потреба у знаннях впала. Система, у якій ми живемо, не рахує людину цінністю. Тому, систему виховання потрібно зберегти, особливо базові цінності (сім'я, релігія, старше покоління).

Чільне місце у системі правової освіти має зайняти і самоосвіта з питань загальнотеоретичного правознавства.

Отже, можливості для поліпшення правового виховання і правової освіти в Україні є; визначені й шляхи вдосконалення цієї роботи. Головне зараз — вихолостити в собі раба. Свобода це довгий шлях очищення (освіта, культура, душа, людина, еліта). Тільки за цих умов буде досягнуто щастя у нашій державі, адже щастя це не щось готове, воно залежить тільки від наших дій.



# РОЗДІЛ XVIII

## МЕХАНІЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

*На користь свободи спрямоване не всяке право, але в усьому є міра.*

*Латинська притча*



### § 1. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ І ПРАВОВИЙ ВПЛИВ

**Р**егулюючий вплив права на суспільні відносини полягає у тому, що воно у своїх нормах конструє модель обов'язкової або дозволеної поведінки різних суб'єктів цих відносин. Це знаходить своє вираження у наданні одним суб'єктам суспільних відносин певних прав і в накладанні на інших певних обов'язків, пов'язуючи їх тим самим взаємними правами і обов'язками. При цьому можливості права в регулюванні суспільних відносин не свавільні й не безмежні. Правове регулювання обумовлено деякими об'єктивними та суб'єктивними чинниками, до яких можна віднести:

- а) рівень економічного розвитку суспільства;
- б) його соціальну структуру;
- в) рівень зрілості, стійкості суспільних відносин;
- г) рівень правової культури громадян і посадових осіб;
- ґ) рівень визначеності предмета, засобів і методів правового регулювання<sup>141</sup>.

---

<sup>141</sup> Десятник В.О. Критичне правознавство: монографія. — Львів: « ГАЛИЧ-ПРЕС», 2017. — 224с.

Юридичні засоби беруть участь у правовому регулюванні й правовому впливі. Якщо правове регулювання, зазвичай, визначають як здійснюваний усією системою юридичних засобів вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, то правовий вплив — як взятий у єдності й різноманітності весь процес впливу права на суспільне життя, свідомість і поведінку людей. Між правовим регулюванням і правовим впливом є різниця. Правовий вплив ширший за обсягом, ніж правове регулювання. Змістом правового впливу є взятий у єдності і різноманітності весь процес впливу права на політичні, економічні та інші суспільні відносини, які безпосередньо правом не врегульовані, але на які вони впливають. За головними особливостями свого змісту правовий вплив є не специфічно правовим, а загальним, у якому діє не право як сукупність правових норм, а «дух», ідея права, простежується вплив права на систему суспільних відносин, на її правову свідомість і культуру.

Правовий вплив — це перш за все вплив права на свідомість людей шляхом встановлення прав та обов'язків. Коли зміст права проходить через свідомість людей, він стає правосвідомістю. Тобто, виробляється певний стандарт поведінки, формується загальна нормативна культура як безпосередні передумови законслухняності громадян. Це і є правовий вплив на поведінку людей, причому правовий вплив здійснюється не тільки правовими засобами, а й рядом неюридичних засобів — соціальних, ідеологічних, психологічних та інших. Таким чином, у правовому впливі не завжди є точна юридична міра, тоді як для правового регулювання вона обов'язкова. У цьому розумінні регулювання — лише одна з форм впливу права на соціальні зв'язки, що далеко не охоплюють всі інші форми, до яких відносять інформаційно-психологічну, виховну, соціальну (В. Казимирчук, М. Матузов та ін.).

*Інформаційно-психологічний аспект* характеризується впливом нормативно-правової інформації на мотиви суб'єк-

тів. Тут можемо виділити два основні юридичні засоби — правові стимули і правові обмеження, що синтезують у собі інформаційні й психологічні закономірності, що здійснюються в цьому процесі.

*Виховний (педагогічний) аспект* полягає в загальноідеологічному впливі всієї правової діяльності на внутрішній світ суб'єкта, на формування в свідомості людей ціннісних уявлень, на правове виховання особи.

*Соціальний аспект* — це взаємозв'язок правових та інших (політичних, економічних, моральних) факторів, які беруть участь у житті права на всіх етапах його функціонування. Ці фактори в сукупності створюють соціальне середовище дії права:

- доведення правових норм і приписів до загального відома;
- формування правом соціально корисних зразків поведінки;
- соціально-правовий контроль;
- спрямування поведінки суб'єктів шляхом правильного визначення в правових актах соціально корисної цілі.

Зрозуміло, що всі вищезазвані форми впливу права на суспільні відносини тісно взаємозв'язані між собою, між ними немає і бути не може «китайської стіни». Аналогічні положення в сукупному правовому впливі займає і правове регулювання (як лише одна із форм впливу — спеціально-юридична). Звідси висновок: з одного боку, не слід повністю ототожнювати поняття «правове регулювання» і «правовий вплив» (не збігаються обсяг і зміст), а з іншого — повністю розрізняти. В найзагальнішому розумінні їх можна розглядати як синоніми, тому що подібний поділ умовний, він пов'язаний із виділенням різних меж загальної дії права<sup>142</sup>.

---

<sup>142</sup> Загальна теорія права: Підручник За заг. ред.. М.І. Козюбри. — К.: Ваіте, 2016. — 392 с.



Таким чином, **правовий вплив** — це взятий у єдності й різноманітності весь процес впливу права на суспільне життя, свідомість і поведінку людей за допомогою соціальних, ідеологічних, інформаційних та юридичних механізмів.

**Правове регулювання** — форма владного юридичного впливу на суспільні відносини, що здійснюється державою за допомогою всіх правових засобів з метою їх упорядкування, закріплення і забезпечення.

**Метод правового регулювання** — сукупність прийомів і засобів, за допомогою яких упорядковуються суспільні відносини певного виду.

*Види правового регулювання:*

1) за способом сполучення дозволів і заборон розрізняють загальнодозволений і спеціально-дозволений види.

*Загальнодозволений* вид правового регулювання означає, що дозволено все, що прямо не заборонено законом; спеціально-дозволений вид — дозволено лише те, що прямо закріплено в законі;

2) за територіальним статусом правотворчого суб'єкта розрізняють централізоване і децентралізоване правове регулювання.

*Централізоване* має місце тоді, коли суб'єктом правотворчої діяльності є законотворчий або інший центральний нормотворчий державний орган; *децентралізоване* — суб'єктом нормотворчої діяльності є республіканський (Автономної Республіки Крим), обласний чи інший місцевий територіальний орган;

3) за обсягом суспільних відносин, на які поширюється правове регулювання, розрізняють загальне (нормативне) та індивідуальне правове регулювання.

*Загальне* має місце тоді, коли обсяг суспільних відносин, що регулюються, кількісно невизначений; *індивідуальне* — коли правове регулювання розраховано на одну конкретну життєву ситуацію.

*Тип правового регулювання* — юридичний режим, загальний порядок регулювання, що складається у певній сфері суспільних відносин. Розрізняють загально-дозволеній і загальнозабороняючий тип регулювання.

### **Стадії правового регулювання:**

- 1) регламентування суспільних відносин шляхом загального прогнозування юридичних прав та обов'язків їх учасників;
- 2) виникнення суб'єктивних юридичних прав та обов'язків (правовідносин) у суб'єктів права;
- 3) реалізація суб'єктивних юридичних прав та обов'язків<sup>143</sup>.

## **§ 2. ПОНЯТТЯ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

**Правове регулювання** — це інструмент соціального управління, покликаний упорядковувати суспільні відносини, забезпечуючи реалізацію позитивних інтересів суб'єктів. У рамках цього процесу зустрічаються різноманітні перепони, що без своєчасного їх усунення знижують ефект правового регулювання.

Перепорою можна рахувати той фактор, який заважає процесу упорядкування соціальних зв'язків і діє в протиріччі з правовими цілями і принципами. Перепони — це природні та штучні труднощі, бар'єри, що гальмують із тих чи інших причин управлінський процес і заважають задоволенню правомірних інтересів громадян і організацій.

Перепони можна класифікувати за різними підставами. Перешкоджаючі фактори можуть піддаватися управлінню або не піддаватися. Прикладом перших можуть виступати недо-

---

<sup>143</sup> Загальна теорія права: Підручник За заг. ред. М.І. Козюбри. — К.: Ваіте, 2016. — 392 с.

ліки правозастосування, колізії та ін., що усуваються в процесі управління і підлягають цілеспрямованому корегуванню. До інших перепон, зокрема, відносяться стихійні лиха, природні явища, кліматичні умови та інші фактори, що знаходяться поза можливостями управління.

Залежно від наявності чи відсутності відповідних факторів при здійсненні управлінського процесу перепони діляться на такі, які виражені в наявності конкуруючих із управлінням моментів, а також виражені у відсутності необхідних для ефективного управління моментів. До перших слід віднести правопорушення — воно прямо конкурує з правовим регулюванням. До інших — такі моменти, відсутність яких також перетворюється в перепону. Іншими словами, перепону є не тільки те, що заважає (що є в наявності), а й те, чого не вистачає (що відсутнє). Так, відсутність вирішального юридичного факту може виступати своєрідною перешкодою для задоволення тих чи інших інтересів.

Механізм правового регулювання якраз і є такою системою правових засобів, яка дозволяє найбільш послідовно й юридично боротися з правопорушеннями, тому що окремо взяті юридичні інструменти цього в повній мірі забезпечити не зможуть. Звідси випливає об'єктивна необхідність у такому улаштуванні правових засобів, яка створювала б можливість для безперешкодного задоволення інтересів суб'єктів. До того ж правове регулювання в процесі свого здійснення складається з визначених етапів і відповідних їм елементів, що забезпечують рух інтересів суб'єктів до цінностей. Кожен із етапів і юридичних елементів механізму правового регулювання спонукається «до життя» в силу конкретних обставин, які відображають логіку правової упорядкованості суспільних відносин, особливості впливу правової форми на соціальний зміст.

Отже, **механізм правового регулювання** — *єдина система правових засобів, за допомогою яких здійснюється результативне правове впорядкування суспільних*

*відносин та подолання перепон, які стоять на шляху задоволення інтересів суб'єктів права.*

З цього визначення можна виділити ознаки, що характеризують мету механізму правового регулювання, засоби її досягнення і результативність. Мета механізму правового регулювання — забезпечити безперешкодний рух інтересів суб'єктів до цінностей, тобто гарантувати їх справедливе задоволення. Ця головна, змістовна ознака, пояснює значимість зазначеної категорії й показує, що роль механізму правового регулювання полягає в усуненні можливих перепон, які стоять на шляху здійснення інтересів суб'єктів. Механізм правового регулювання — специфічний юридичний «канал», який з'єднує інтереси суб'єктів із цінностями і доводить процес управління до логічного результату.

*Механізм правового регулювання* — система різних за своєю природою і функціями правових засобів, що дозволяють досягати його цілей. Це вже формальна ознака, яка свідчить про те, що названий механізм є комплексом правових елементів, з одного боку, різних за своєю природою і функціями, а з іншого все ж таки взаємопов'язаних загальною метою в єдину систему. Цей механізм показує, як працює та чи інша ланка при досягненні його цілей, дозволяє виділити основні, ключові, опорні юридичні інструменти, які займають відповідне ієрархічне становище серед усіх інших.

Механізм правового регулювання — організаційний вплив правових засобів, які дозволяють так чи інакше досягати поставлених цілей, тобто результативності, ефективності. Як і будь-який інший управлінський процес, правове регулювання прагне до оптимізації, до дієвості правової форми, яка утворює режим, сприятливий для розвитку змісту корисних суспільних відносин.

У зв'язку з тим, що механізм правового регулювання — складне поняття зі своєю системою правових засобів, виникає потреба відокремити його від іншої, не менш складної

категорії, як, наприклад, «правова система». Передовсім враховуючи те, що, на перший погляд, у них досить подібні визначення. Так, під правовою системою розуміють сукупність юридичних явищ, що є в конкретній країні, весь арсенал правових засобів, який використовують з метою її поширення. Названі категорії співвідносяться як частина (МПР) і ціле (правова система), тому що правова система більш ширше поняття, вміщує разом із категорією «механізм правового регулювання» і інші категорії: «право», «юридичну практику», «панівну правову теорію, ідеологію»<sup>144</sup>.

### **§ 3. СТРУКТУРА ТА ЕФЕКТИВНІСТЬ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ. СТАДІЇ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

Механізм правового регулювання — це комплексне явище, складовими елементами якого є:

*Норми права* — основа механізму правового регулювання. Звісно, саме з юридичних норм, їх змісту починається правовий вплив на соціальні відносини. Якість правового регулювання залежить від того, наскільки норми права вірно враховують закономірності суспільних відносин, що регулюються, наскільки високий рівень загальної і правової культури законодавчого корпусу. Безпосереднім чинником виникнення правових норм є правотворча діяльність держави, що полягає у прийнятті, зміні або скасуванні певних правових норм.

*Юридичний факт* — конкретні життєві обставини, з виникненням яких законодавець пов'язує виникнення, зміну чи припинення правовідносин. Іноді виникає потреба у цілій системі юридичних фактів (фактичний склад), де один із них

---

<sup>144</sup> Оніщенко Н. М. Правова система: проблеми теорії. — К., 2002. — С. 48–74.

обов'язково повинен бути вирішальним. Якраз власне такого факту інколи не вистачає суб'єкту для подальшого руху інтересу до цінності, яка спроможна його задовольнити. Відсутність подібного вирішального юридичного факту виступає в ролі перепони, яку необхідно розглядати з двох точок зору: зі змістової (соціальної, матеріальної) та з формальної (правової). З точки зору змісту перепороною будуть виступати незадоволені власні інтереси суб'єкта, а також суспільні інтереси. У формально ж правовому розумінні перепона виражається в відсутності вирішального юридичного факту. Причому долається перепона іноді тільки на рівні правозастосовної діяльності в результаті прийняття відповідного акту застосування права.

Наприклад, право громадянина на отримання вищої освіти нездійсненне без винесення правозастосовного акта.

Акт застосування права, як правило, виступає основним елементом сукупності юридичних фактів, без якого неможливо реалізувати конкретні норми права. Так, для здійснення права на вступ до вузу (як частини більш загального права на отримання вищої освіти) акт застосування (наказ ректора про зарахування в студенти) потрібний тоді, коли абітурієнт подав приймальній комісії необхідні документи, склав вступні іспити і пройшов за конкурсом, тобто коли в наявності три інші юридичні факти. За допомогою юридичних актів за учасниками відносин, які регулюються, затверджуються відповідне суб'єктивне право та юридичний обов'язок.

Це лише функція спеціальних компетентних органів, суб'єктів управління, а не громадян, які не володіють повноваженнями застосувати норми права, тому в цій ситуації не можуть власними силами забезпечити задоволення своїх інтересів.

Тільки правозастосовний суб'єкт зможе забезпечити виконання правової норми, прийняти акт, який стане опосередкованою ланкою між нормою і результатом її дії, складе фундамент для цілого ряду правових і соціальних наслідків, для

подальшого розвитку суспільних відносин, огорнутих у правову форму.

Акти застосування норм права мають форму рішень, розпоряджень, наказів, вироків та ін. У них персоніфікуються загальні права та обов'язки, а також, якщо це необхідно, індивідуалізуються санкції. Специфіка акта застосування норм права полягає в тому, що індивідуалізація здійснюється від імені держави як вимога, котра у разі необхідності може бути виконана й примусово.

Необхідно мати на увазі, що не завжди індивідуалізація суб'єктивного права та юридичного обов'язку здійснюється за допомогою спеціального індивідуального акта. Норми права іноді пов'язують індивідуалізацію з виникненням певних обставин та подій. Наприклад, в осіб, які одружені, сам факт народження дитини індивідуалізує їх взаємні батьківські права та обов'язки з її утримання і виховання згідно із Кодексом України про шлюб і сім'ю.

*Правові відносини*, тобто суспільні відносини, які відбуваються у межах, визначених нормами права. Норма права, регламентуючи суспільні відносини, надає їм юридичної форми, його учасники стають суб'єктами права, які взаємопов'язані суб'єктивними правами та юридичними обов'язками. Відтак, правові відносини можна собі уявити як форму, в якій визначена в правовій нормі модель поведінки суб'єктів набуває свого реального буття. Водночас реалізація правових приписів, здійснення прав і обов'язків, що виходять із норми права, може відбуватися і поза рамками правових відносин. Така ситуація виникає, наприклад, при додержанні суб'єктом приписів права, що містять у собі певні заборони.

*Акти реалізації прав і обов'язків* — це дії суб'єктів щодо здійснення приписів правових норм. Реалізація прав і обов'язків може відбуватися як у межах певних правовідносин (купівля-продаж, дарування тощо), так

і в окремих актах (право суб'єкта розпоряджатися річчю, що йому належить).

Слід зауважити, що існує низка явищ, які на всіх його етапах суттєво впливають на процес правового регулювання суспільних відносин і мають у механізмі правового регулювання універсальний характер. Такими чинниками (допоміжними елементами) є:

- а) законність;
- б) правова свідомість;
- в) правова культура.

*Законність* — правовий режим точного виконання чинних законів усіма суб'єктами права у сфері правотворчості й правореалізації, в інших сферах життєдіяльності людей; режим за якого забезпечуються права і виконуються обов'язки людиною, державою й громадянським суспільством.

*Правосвідомість* — вид (форма) суспільної свідомості, що містить у собі сукупність поглядів, почуттів, емоцій, ідей, теорій та компетенцій, а також уявлень і настанов, які характеризують ставлення людини, суспільних груп і суспільства в цілому до чинного чи бажаного права, форм і методів правового регулювання.

*Правова культура* — це глибокі знання і розуміння права, високосвідоме виконання його вимог як усвідомленої необхідності й внутрішньої переконаності.

Процес правового регулювання складається з таких стадій:

*Правова регламентація суспільних відносин* — стадія, пов'язана з розробкою правових норм, тобто встановленням загальнообов'язкових правил поведінки.

*Виникнення суб'єктивних прав та юридичних обов'язків* — здійснюється перехід від загальних приписів норм права до конкретної поведінки суб'єктів права.

*Реалізація суб'єктивних прав і юридичних обов'язків.*

Ефективність правового регулювання — це співвідношення між результатом правового регулювання і метою,



що стоїть перед ним<sup>145</sup>. Шляхи підвищення ефективності правового регулювання в сучасних умовах наступні.

*Удосконалення правотворчості*, у процесі якого в нормах права (з урахуванням високого рівня законодавчої техніки) найбільш повно виражені суспільні інтереси і ті закономірності, в межах яких вони будуть діяти. Потрібно створювати за допомогою відповідних юридичних і інформаційно-психологічних засобів такі умови, коли дотримання закону буде вигіднішим ніж його порушення. Крім того, важливо посилити юридичну гарантію правових засобів, які діють у механізмі правового регулювання.

*Удосконалення правозастосування* «доповнює» дієвість нормативного регулювання, а значить, і в цілому механізмі правового регулювання. Акти правозастосування — найбільш гарантований елемент, який у необхідний момент підключається до нормативного регулювання, сприяє своїми силами процесу задоволення інтересів.

Поєднання нормативного регулювання і правозастосування необхідне тому, що взяті окремо, вони відразу починають демонструвати свої «слабкі сторони»: нормативне регулювання без індивідуального часто-густо перетворюється у формалізм, а правозастосування без нормативного регулювання — у свавілля. Ось чому механізм правового регулювання повинен виражати такий взаємозв'язок різних правових засобів, який буде надавати управлінському процесу додаткових переваг. Якщо нормативне регулювання покликане забезпечити стабільність і необхідну одноманітність в регулюванні суспільних відносин, ввести їх у тверді рамки законності, то правозастосування — це урахування конкретних обставин, своєрідність кожної юридичної ситуації.

---

<sup>145</sup> Загальна теорія права: Підручник За заг. ред.. М.І. Козюбри. — К.: Ваіте, 2016. — 392 с.

Оптимальне поєднання різних управлінських підходів в одному механізмі надає йому гнучкості й універсальності. Від правильного вибору правових засобів залежить в остаточному підсумку досягнення мети правового регулювання, а отже, ефективність права в цілому. Недооцінка, неправильний вибір юридичних засобів, прийомів, закладених у нормативній основі правового регулювання, призводить до збоїв у реалізації права, зниження правового ефекту.

*Зростання рівня правової культури суб'єктів права, без сумніву, впливає на якість всього механізму правового регулювання, на зміцнення законності й правопорядку.*

Інтереси людини — ось головний орієнтир для розвитку удосконалення елементів механізму правового регулювання, підвищення їх ефективності. Виступаючи свого роду юридичною технологією задоволення цих інтересів, механізм правового регулювання повинен постійно бути соціально цінним за своїм характером, повинен створювати режим сприятливості здійсненню законних прагнень особи, зміцненню її правового статусу.



# РОЗДІЛ ХІХ

## ПРАВОВІ СИСТЕМИ СВІТУ

*Закони дуже пов'язані з тими способами,  
якими різні народи здобувають собі засоби  
до життя.*

*Ш. Монтеск'є*



### § 1. ПОНЯТТЯ, СТРУКТУРА ТА ФУНКЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

**Т**ермін «правова система» відображає конкретно історичний, реально існуючий комплекс взаємопов'язаних юридичних засобів і явищ держави. В цьому терміні закріплюється узагальнена теоретична модель (конструкція) правового змісту, яка функціонує легітимно<sup>146</sup>.

Правова система — система, яка постійно розвивається, тобто не є сталою. Вона безперервно вдосконалюється та змінюється в ході історичного процесу.

Правову систему слід відрізнити від поняття «система права». Система права на відміну від правової системи відображає не всю сукупність правових явищ, а лише внутрішню будову права як сукупність правових норм. Правова система — це більш широке поняття, яке охоплює не лише право, як нормативну систему, його джерела, а й праворозуміння, правоутворення, правозастосування, юридичну науку, юридичну практику тощо. Поняття правової системи дає змогу охопити всі правові явища в їх сукупності,

<sup>146</sup> Скакун О. Ф. Теория государства и права. — Харьков, 2000. — С. 561.

взаємозв'язку та взаємодії. Аналіз лише одних норм не дає повної характеристики права. Важливим є і те, як воно формується, систематизується, реалізується та ідеологічно обґрунтовується<sup>147</sup>.

В теорії правової системи існують різні підходи до її поняття та структури. Так, американський дослідник Л. Фрідмен у книзі «Вступ у американське право» розглядаючи правову систему відносить до її складу наступні структурні елементи: 1) державні органи; 2) норми права, зразки поведінки, конкретні рішення і дії; 3) правову культуру<sup>148</sup>.

С. Б. Кобринська визначає правову систему як цілісне багаторівневе утворення, яке відображає сукупність взаємопов'язаних юридичних засобів (явищ), і по-друге, в якості елементів включає такі правові явища, які забезпечують єдність соціальних і правових якостей<sup>149</sup>.

Професор О. Ф. Скакун під правовою системою розуміє комплекс взаємопов'язаних і узгоджених юридичних засобів, що призначені для регулювання суспільних відносин, а також юридичних явищ, виникаючих внаслідок такого регулювання (правові норми, правові принципи, правосвідомість, законодавство, правові відносини, юридичні установи, юридична техніка, правова культура, стан законності та його деформація, правопорядок тощо). Іншими словами, це обумовлена об'єктивними закономірностями розвитку суспільства цілісна система юридичних явищ, що постійно діють внаслідок відтворення і використання людьми та організаціями (перш за все державою) для досягнення своїх цілей<sup>150</sup>.

---

<sup>147</sup> Черданцев А. Ф. Теория государства и права. — М., 2000. — С. 399–400.

<sup>148</sup> Фридмен Л. Введение в американское право. — М., 1992. — С. 7–21.

<sup>149</sup> Кобринська С. Б. До питання про поняття та структуру правової системи // Науковий вісник Чернівецького університету. Вип.82. Правознавство. — Чернівці, 2000. — С. 16.

<sup>150</sup> Скакун О. Ф. Там само. — С. 258.

Професор П. М. Рабінович, розмежовуючи правову систему і систему права, зазначає, що правова (юридична) система — це система всіх юридичних явищ, які існують у певній державі або у групі однотипних держав, до складу якої входять: 1) різноманітні правові акти і діяльність відповідних суб'єктів по створенню таких актів; 2) різноманітні види і прояви правосвідомості; 3) стан законності та його деформації<sup>151</sup>.

**Правова система** — це цілісний комплекс правових явищ, який зумовлений об'єктивними закономірностями розвитку суспільства, усвідомлений та постійно відтворюваний людьми та їх організаціями (державою) і який використовується ними для досягнення своїх цілей.

У правовій системі злилися природні потреби людей із їх думками, волею та почуттями, з правовими традиціями та арсеналом техніко-юридичних засобів, з вчинками, діяльністю їх об'єднань.

При вивченні цієї теми доцільно використовувати системний підхід, який дозволяє виділити 5 рівнів правової системи:

- *суб'єктивно-сутнісний* — цей рівень потрібен для того, щоб підкреслити значення суб'єктів права в якості системовиникаючих матеріальних факторів правової системи. Саме людина (громадянин, іноземець, особа без громадянства) та її об'єднання (суспільні організації, акціонерні товариства, інші комерційні та некомерційні організації та держава в цілому), які мають права та несуть юридичні обов'язки і виступають реальними елементами правової системи;
- *інтелектуально-психологічний* — на цьому рівні формується праворозуміння конкретної людини та правосвідомість (індивідуальна та суспільна). Сукупність

---

<sup>151</sup> Рабінович П. М. Основи загальної теорії держави та права. — К., 1994. — С. 147.

таких явищ, як знання, емоції, почуття, ідеологічні та релігійні погляди і догми, моральні постулати дозволяють людині сприймати, оцінювати правову реальність, виробляти ставлення до неї та мотиви правової поведінки;

- *нормативно-регулятивний* — певним системовиникаючим фактором є і норми права. Вони об'єктивують ідеальні уявлення людей про справедливість та несправедливість, про важливість стимулювання розвитку тих чи інших суспільних відносин. Правові норми — це той елемент, із яким пов'язані всі інші компоненти. Правові норми примушують працювати всі компоненти правової системи;
- *організаційно-діяльнісний* — охоплює всі юридично оформлені зв'язки та відношення, форми реалізації права, різноманітні види правової поведінки людей, правотворчу та правозастосовчу діяльність держави та суспільства;
- *соціально-результативний* — з одного боку відображає, наскільки людина як суб'єкт права освоїла правову дійсність, як вона «живе» в ній, а з іншого — як сформувались і наскільки ідентичні інтересам індивіда та суспільства різного роду режими та стани, що дозволяють уявити собі певні результати діяльності юридичних норм (правова культура, законність, правопорядок).

Отже, правова система — сукупність взаємозв'язаних, узгоджених і взаємодіючих юридичних засобів, за допомогою яких відбувається регулювання суспільних відносин. Вона:

- базується на праві;
- формується у зв'язку з правом;
- має вторинний характер по відношенню до базисних відношень;
- існує у вигляді складного комплексного утворення;
- складається із ряду елементів.

До елементів правової системи відносяться наступні статичні елементи:

- система права;
- система законодавства;
- правові принципи;
- правова культура;
- юридичні установи;
- юридична техніка;
- юридичні терміни;
- правова політика.

*Система права* — об'єктивно зумовлена внутрішня організація права певного суспільства, яка полягає в єдності й погодженості всіх юридичних норм та їх розподілі по галузях, підгалузях та інститутах права.

*Система законодавства* — цілісна сукупність усіх упорядкованих певним чином нормативно-правових актів, що являє собою зовнішній вираження системи права. Структура системи законодавства — це її будова, яка зумовлена правом, інтересами держави та потребами практики правового регулювання.

*Принципи права* — основоположні ідеї, керівні засади, що виражають сутність права та виходять із генеральних ідей справедливості та свободи. (Розрізняють галузеві, міжгалузеві та принципи інститутів права).

*Правова культура* — це глибоке знання і розуміння права, високосвідоме виконання його вимог як усвідомленої необхідності і внутрішньої переконаності.

*Юридичні установи* — це такі органи, організації, установи, посадові особи державного та недержавного походження, які займаються правотворчою, правозастосовчою або правоохоронною діяльністю.

*Юридична (законодавча, нормотворча) техніка* — сукупність правил та прийомів підготовки, формування та опублікування нормативних правових актів.

*Юридичні терміни* — це слова або словосполучення, які достатньо чітко позначають визначені правові поняття.

1. *Терміни загального вживання:*

- житлове приміщення;
- майно;
- честь, гідність.

2. *Спеціальні юридичні терміни:*

- правовідносини;
- юридична особа;
- правова поведінка.

3. *Спеціальні неюридичні терміни:*

- трансляція;
- епідемія, епізоотія, карантин;
- військовозобов'язаний;
- вибухові речовини.

*Правова політика* — це засади, принципи, напрямки та завдання правового регулювання суспільних відносин, а також стратегія і тактика його здійснення.

До *динамічних елементів* правової системи можна віднести наступні.

*Правотворчість* — діяльність компетентних державних органів, їх посадових осіб або всього народу по встановленню, зміні чи скасуванню юридичних норм.

*Правореалізація* — здійснення встановлених правових норм у діяльності суб'єктів права в результаті дотримання заборон, виконання юридичних зобов'язань, використання суб'єктивних прав.

*Юридична практика* — це діяльність та накопичений у результаті цього досвід компетентних органів, посадових осіб та громадян по виданню та реалізації юридичних норм.

*Правові відносини* — специфічні суспільні відносини, учасники яких виступають як носії прав і обов'язків, встановлених нормами права.



Правова система виконує певні функції. Зокрема, інтегративну, регулятивну, комунікативну й охоронну.

Головною і визначальною є функція інтеграції суспільства, об'єднання різних верств населення для досягнення певного рівня життя, реалізації важливої ідеї. Наприклад, щодо України — це побудова громадянського суспільства, соціальної, правової демократичної держави.

*Інтегративна функція* забезпечує об'єднання всіх правових інститутів із правовою поведінкою і правовою діяльністю в єдине ціле, їх взаємодію з іншими соціальними інститутами, які й дають змогу забезпечити цілісність соціуму. Роль цієї функції має постійно зростати в умовах трансформації українського суспільства, створення консенсусних стосунків соціальних груп, поєднання розвитку демократії з відповідальністю, підвищення довіри населення до держави, підтримання суспільного спокою і соціального миру.

*Регулятивна функція* правової системи дістає вираження у формуванні нормативної основи, відповідних зразків діяльності, їх включення в масову і професійну правову свідомість і поведінку.

З функції регулювання випливають і інші функції правової системи: фіксація правової волі народу, моделювання суспільних відносин (правовідносин), офіційне визначення міри свободи суб'єктів права тощо.

*Комунікативна функція* правової системи забезпечує одержання учасниками правовідносин інформації про те, якою є позиція держави щодо необхідної, дозволеної чи забороненої поведінки. Соціальна життєдіяльність індивідумів органічно пов'язана з одержанням, сприйняттям, засвоєнням і використанням такої інформації. Правова інформація є одним із різновидів соціальної інформації. За допомогою юридичних норм держава сповіщає учасників суспільних відносин про позиції держави щодо необхідної, дозволеної або забороненої поведінки.

*Охоронна функція* правової системи органічно пов'язана з попередніми, її соціальне призначення полягає в охороні загальнозначущих, соціально важливих політичних, економічних, культурних, етнонаціональних, особистих відносин та відповідно витісненні явищ, що завдають шкоди розвитку цих відносин. Ця функція визначається шляхом правового впливу на поведінку людей, що здійснюється відповідно до волі й свідомості суб'єктів шляхом встановлення заборон і можливості практичної реалізації юридичної відповідальності. Цій меті підпорядковані такі правові засоби, як встановлення заборони на дії, що порушують права громадян, громадських організацій, держави, визначення охоронних юридичних фактів (формулювання складів правопорушення, встановлення санкцій, широкі засоби профілактики правопорушень, у тому числі злочинності тощо)<sup>152</sup>.

## § 2. КЛАСИФІКАЦІЯ ПРАВОВИХ СИСТЕМ

Історично в кожній країні діють свої правові звичаї, традиції, законодавства, юрисдикційні органи, сформувались особливий правовий менталітет, правова культура. Правова своєрідність країн дозволяє казати про їх самобутність, специфіку і про те, що кожна з них утворює свою правову систему — сукупність всіх правових явищ (норм, установ, відносин, правосвідомості), що існують у конкретній країні (правова система у вузькому розумінні). Втім, є підстави говорити і про об'єднання тих чи інших правових систем в одну правову сім'ю, оскільки в них існують загальні риси, елементи схожості (правові системи у широкому розумінні).

---

<sup>152</sup> Оніщенко Н. М. Правова система: проблеми теорії. — К., 2002. — С. 54–61.

**Правова сім'я** — широка сукупність національних правових систем у межах одного типу права, що об'єднані спільністю історичного формування, структури джерел, провідних галузей та правових інститутів, юридичної культури та мислення, а також практикою правозастосування. Групування величезної різноманітності правових систем у певні правові сім'ї створює зручності для наукового дослідження, порівняння і глибокого розуміння кожної з них.

Існує декілька критеріїв об'єднання, класифікації правових систем різних держав.

**1. Спільність генезису** (виникнення і подальшого розвитку). Інакше кажучи, системи зв'язані між собою історично, мають загальні державно-правові корені (засновані на одних і тих принципах, нормах).

**2. Спільність джерел, форм закріплення і вираження норм права.** Мова йде про зовнішні форми права, про те, де і як фіксуються його норми (в нормативних актах, договорах, судових рішеннях, звичаях), про їх роль, значення, співвідношення.

**3. Структурна єдність, схожість.** Правові системи країн, які входять в одну правову сім'ю, повинні володіти схожістю структурної побудови нормативно-правового матеріалу. Як правило, це знаходить своє вираження на рівні побудови норми права, її елементів, а також на рівні побудови великих блоків нормативного матеріалу (галузей, підгалузей).

**4. Спільність принципів регулювання суспільних відносин.** В одних країнах це ідеї свободи суб'єктів, їх формальної рівності, об'єктивності правосуддя тощо, в інших — теологічні, релігійні засади (наприклад, мусульманські країни), у третіх — соціалістичні, націонал-соціалістичні ідеї та ін.

**5. Єдність правничої термінології, юридичних категорій і понять, а також техніки викладу і систематизації норм права.** Споріднені у правовому

відношенні країни, як правило, використовують тотожні за своїм значенням терміни, що пояснюється єдністю їх виникнення. З цієї причини законодавці країн, які входять в одну правову сім'ю, при опрацюванні правових текстів застосовують однакові юридичні конструкції, засоби побудови нормативного матеріалу, його впорядкування, систематизації.

З урахуванням всіх обставин у науці виділяють наступні основні види правових сімей:

*Романо-германську, англосаксонську, соціалістичну, релігійні та сім'ї традиційного і звичаєвого права.*

Існують й інші підстави для класифікації правових систем і відповідні ним групи правових систем:

- **трихотомічна** — полягає в тому, що три правові сім'ї (романо-германська, англосаксонська і соціалістична) протиставлені одна одній і є панівними, інші правові сім'ї (релігійні і традиційні) примикають до панівних. В основі трихотомічної класифікації лежать ідеологічний і техніко-юридичний критерії поділу;
- **стильова** — враховує кілька правових явищ, що характеризують «стиль права». До таких правових явищ відносять: виникнення та еволюцію правової системи, природу джерел права, правові інститути, особливості правової думки, певні ідеологічні фактори. За такими критеріями виділяють романську, германську, скандинавську, англійську, американську, соціалістичну, ісламську, індуську та інші правові системи;
- **багатофакторна** — побудована на основі трьох взаємопов'язаних критеріїв: історичний генезис правових систем, система історичного права, структура правової системи. На цій основі виділяють: романо-германську правову сім'ю; правову сім'ю загального англійського права; скандинавську правову сім'ю; латиноамериканську, мусульманську, індуську, далекосхідну, правові сім'ї Африки й Мадагаскару та ін.

Вітчизняне правознавство традиційно використовує для групування правових сімей національно-історичні, техніко-юридичні та конкретно-географічні критерії класифікації.

### **§ 3. РОМАНО-ГЕРМАНСЬКА ПРАВОВА СІМ'Я, ЇЇ ОСОБЛИВОСТІ**

Романо-германську правову сім'ю утворюють правові системи країн, у яких право і все, що з ним пов'язане, склалося на основі римського права.

У рамках цієї правової сім'ї на першому плані — правові норми, котрі визнаються як норми поведінки, що відповідають вимогам моралі й справедливості. Визначити, якими повинні бути ці норми, — основне завдання законодавця й юриспруденції як науки.

Основна ланка (джерело) цієї правової сім'ї — нормативно-правовий акт та його норми.

Виникла і склалася романо-германська правова сім'я в континентальній Європі на основі теоретичних доктрин, розроблених у французьких і німецьких університетах у XII – XVII століттях. Її основою було римське право (право стародавнього Риму), зокрема Юстиніана.

Внаслідок колонізації, а також засвоєння європейської культурної і науково-теоретичної спадщини, принципи романо-германської правової сім'ї набули поширення в багатьох країнах світу.

*Структура романо-германської правової сім'ї.* Вона вміщує два елементи: публічне право і приватне право.

*Публічне право* — сукупність правових норм (державних, адміністративних, кримінальних, процесуальних та ін.), які регулюють відносини у сфері загальнодержавного, сукупного (публічного) інтересу громадян держави.

*Приватне право* — сукупність правових норм, що регулюють відносини у сфері приватного інтересу (особистого життя), до яких належать майнові, шлюбно-сімейні, відносини з приводу власності тощо.

Первинною клітинкою права є правова норма. У всіх країнах, що їх відносять до романо-германської правової сім'ї, правову норму розуміють, оцінюють та аналізують однаково. Її розуміють як правило поведінки загального характеру. Конкретні казуси використовують лише для роз'яснення правових норм. Завдання юристів полягає в тому, щоб з безмірної кількості казусів сформулювати норму, а вже потім — принцип і дати практикам загальну модель для прийняття рішення у конкретних справах.

*Джерела романо-германської сім'ї права. До них належать:*

**I. Закони:** 1) конституційні й звичайні; 2) міжнародні договори; 3) кодекси; 4) регламенти і декрети; 5) адміністративні циркуляри.

**II. Звичайі.**

**III. Судова й адміністративна практика.**

**IV. Доктрина.**

**V. Загальні принципи.**

### § 4. АНГЛОСАКСОНСЬКА ПРАВОВА СІМ'Я

В основі цієї правової сім'ї лежить англійське право, яке практично застосовується тільки в Англії та Уельсі. Його не можна назвати ні правом Об'єднаного Королівства, ні правом Великої Британії, тому що ні Північна Ірландія, ні Шотландія, ні острови Ла-Манш і Мен не підкоряються англійському праву. Історія англійського права охоплює чотири основні періоди:

а) період, що передував норманському завоюванню (1066 р.);

- б) період до встановлення династії Тюдорів (1066–1485 рр.);
- в) період розквіту загального права (1485–1832 рр.);
- г) період поєднання загального права з розвитком законодавства (з 1832 р. і до наших часів).

Структура англійського права складалася протягом століть. У ньому не існує традиційного поділу на приватне і публічне, на імперативне і диспозитивне, на цивільне, адміністративне, торгове та ін. У той же час англійське право поділяють на загальне і право справедливості. Різниця між англійським і романським правом існує і на елементарному рівні правової норми. Норма англійського права більш конкретна, ніж норма романського права.

*Загальне право* — сукупність норм, що були створені системою королівських судів.

*Право справедливості* — система правових норм, що створені судами лорда-канцлера в процесі доповнення, а іноді й перегляду системи загального права. Лорд-канцлер, видаючи обов'язкові для виконання накази, діяв завжди стосовно конкретної особи. В результаті склалася певна система випадків, що утворили інститути, серед яких інститут довірчої власності та ін. Спочатку процедури судового процесу лорда-канцлера і загальних судів відрізнялися.

Після судових реформ 1873–1875 рр. подвійність судової процедури було ліквідовано, норми права справедливості можна було застосовувати в загальних судах, що привело до злиття загального права і права справедливості. У той же час здійснені внаслідок реформи процеси раціоналізації англійського права не привели до відмови від існуючої структури права. Загальне право і право справедливості залишилися структурними елементами єдиного права.

Норма англійського права відрізняється від норми у романо-германській правовій сім'ї. Розуміння норми права французькими та англійськими юристами нетотожне.

Англійські правові норми вироблені судами. Це положення, що беруться з основної частини рішень, винесених вищими судами Англії. Таким чином, норма права в Англії тісно пов'язана з обставинами конкретної справи і застосовується до вирішення справ, аналогічних тим, рішення з яких було вже прийнято раніше. Таку норму не можна зробити більш загальною й абстрактною, бо це перетворить прецедентне право на право доктринальне. Навіть норми права, що містяться у законах, англійські суди застосовують тільки після того, як вони розтлумачені судами.

Основним джерелом англійського права є судовий прецедент. Вивчення прецедентів слід починати з вивчення судової практики.

За традицією, закони в англійському праві відіграють другорядне значення. Вони вносять лише доповнення чи корективи в існуюче право, утворене Вестмінстерськими судами і канцлерським судом.

Серед інших джерел англійського права необхідно відмітити звичай, доктрину, розум, які теж відіграють другорядне значення щодо прецеденту і законів.

**Судовий прецедент** — рішення вищих судових інстанцій Англії, яким надається нормативного характеру при вирішенні аналогічних справ. Розглядати прецедент неможливо без розгляду системи англійських судів.

В Англії існують рівні юрисдикції. Суди поділяються на:

- а) високе правосуддя, що здійснюється вищими судами;
- б) низьке правосуддя, що здійснюється низькими судами та квазіюрідичними органами.

До високих судів належали Вестмінстерські суди (суд королівської лави, суд загальних тяжб, суд казначейства, що застосовували норми загального права, та канцлерський суд, який діяв на основі права справедливості, суди адміралтейства, що розглядали справи у сфері морського права, суди у справах про розлучення, які діяли на основі канонічного



права, суд у справах про спадщину). Актами про судоустрій 1873–1875 рр. було ліквідовано всі ці суди як самостійні й об'єднано в межах одного Верховного суду, над яким у виняткових випадках міг здійснювати контроль Апеляційний комітет палати лордів.

Верховний суд і судова система розвивалися. Були внесені відповідно зміни законами про суд 1971 р. і про Верховний суд 1981 р. Нинішня система Верховного суду містить у собі Високий суд, Суд корони і Апеляційний суд.

Високий суд складається з трьох відділень: королівської лани, канцлерського та у сімейних справах. У відділенні королівської лани діє Адміралтейський суд і Комерційний суд. У межах канцлерського відділення — Патентний суд.

Суд корони розглядає кримінальні справи.

Апеляційний суд — друга судова інстанція у межах Верховного суду. Рішення Апеляційного суду може бути оскаржено до Апеляційного комітету палати лордів. Судді палати лордів разом із суддями заморських територій утворюють Судовий комітет Таємної Ради. Він розглядає скарги на рішення верховних судів британських заморських територій чи держав — членів Співдружності.

Крім високих судів, у Англії діють нижчестоящі суди графств. Незначні справи розглядають магістрати, на які покладено повноваження мирових суддів. В Англії існує широка система квазісудів (окремих органів — управлінь, комісій чи трибуналів), що розглядають адміністративні справи і без попереднього розгляду яких справи не приймає Верховний суд.

У США застосовується загальне право Англії з 1607 р., тобто з дати утворення першої колонії. На той час юристів у США не було, а вироблені прецеденти феодалним суспільством були далекі від умов життя в Америці. Це свідчить про те, що Америка того часу загального права не знала.

Після здобуття США незалежності виникло питання про національне право. Після того, як було прийнято

Декларацію про незалежність та Конституцію США постало питання про кодифікацію. Ряд штатів прийняли кримінальний, кримінально-процесуальний та цивільно-процесуальний кодекси.

Проте, незважаючи на це, всі штати, крім Луїзіани, залишилися у системі загального права. Загальне англійське право було незмінним тільки до проголошення незалежності. Після названої дати правові системи Англії і США розвивалися незалежно. Оригінальність права США можна пояснити такими рисами:

- Англія — острів у Європі, США — континентальний масив;
- Англія — країна традицій, американці не люблять стародавніх традицій;
- Англія монархія, де правосуддя централізоване, США — республіка, в якій існує федеративний поділ і система судів;
- американське право відрізняється від права англійського за структурою й змістом норм, понять та структурою права в цілому.

## § 5. СОЦІАЛІСТИЧНА ПРАВОВА СІМ'Я

Соціалістична правова сім'я в умовах світової системи соціалізму утворила третю велику сім'ю права, яку було виділено за ідеологічним критерієм. Правові системи країн, що входили до соціалістичної правової сім'ї, належать до романо-германської правової сім'ї. В цих правових сім'ях схожі норми права, джерела права, система права, юридична термінологія, юридична наука, що були утворені на базі римського права європейськими та радянськими юристами. Відмінності від континентального права зумовлені класовим характером. У структурі соціалістичного права

немає поділу на публічне і приватне право. Існує поділ за галузевим критерієм. До цієї правової сім'ї належать національні правові системи сучасних Китаю, Північної Кореї, Куби та ін. Незважаючи на те, що країни, які утворилися на території колишнього Союзу Радянських Соціалістичних Республік (СРСР), одразу проголосили демократичний шлях розвитку своїх внутрішньонаціональних правових систем, всі вони довгий час залишалися у межах соціалістичного правового поля. Це пояснювалося наявністю значної частини галузевого законодавства, яке приймалося ще в умовах СРСР і майже не змінилося.

Таким чином, нагальним завданням правової реформи у більшості пострадянських держав залишається прийняття нових кодифікованих законодавчих актів.

## **§ 6. СІМ'Я РЕЛІГІЙНОГО І ТРАДИЦІЙНОГО ПРАВА**

Мусульманське право не є галуззю правової науки. Це лише одна із сторін релігії ісламу. Ця релігія встановлює догмати і закріплює: а) у що мусульманин повинен вірити; б) вказує, що мусульмани повинні робити і чого не робити.

Мусульманське право зафіксовано у шаріаті (шлях правління). Він оснований на обов'язках, що покладаються на віруючу людину, а не на правах, які він може мати. Діє тільки стосовно мусульман. Якщо одна із сторін не мусульманин, шаріат не діє.

Структуру мусульманського права становлять два розділи: коріння і зміст.

Перший розділ пояснює, з яких джерел виникають правила поведінки, що складають шаріат (божий закон).

Другий розділ вивчає зміст, тобто рішення, що містять норми матеріального мусульманського права.

Джерела мусульманського права: а) Коран і суна; б) іджма; в) рити (мусульманські тлумачення).

Коран — збірник висловлювань Аллаха останньому з його пророків і посланців Магомету. Складається з сур (глав). У ньому містяться положення і норми мусульманського права стосовно шлюбно-сімейних взаємин, означені роль, обов'язки і права чоловіка та жінки в сім'ї, процедура оформлення майнової спадщини і прав власності (2, 4, 22, 24, 33, 61 та 65 сури), ставлення мусульман до язичників, іудеїв і християн (5, 8 та 22 сури) та інші<sup>153</sup>. Звичайно, Коран є першоджерелом, але його юридичної регламентації недостатньо, щоб регулювати усі відносини між мусульманами.

Суна (араб. — звичай, образ дій, поведінка) — друге за значенням джерело мусульманського права. Священний переказ ісламу, що викладений в оповіданнях (хадисах) про вчинки і висловлювання пророка Магомета, які мають бути взірцем поведінки для віруючих у повсякденному житті. Ці оповіді були зафіксовані не самим пророком, а його найближчими соратниками і послідовниками. Тому для встановлення дійсності наведених у суні фактів і висловлювань ще в IX ст. найавторитетнішими докторами ісламу була здійснена велика дослідницька робота. За її результатами лише деякі акти залишилися сумнівними щодо їх істинної пов'язаності з Магометом. Переважна частина нормативних приписів, які містить у собі суна, має казуальне походження. Багато з них збігаються з відповідними нормами Корану, є й нові нормативні приписи. За рівнем визначеності норми суні поділяють на дві категорії. Перша — це однозначно визначені приписи, які навіть теоретично не допускають будь-якого іншого тлумачення. Цю категорію складають правила, що стосуються релігійного культу, та лише

---

<sup>153</sup> Яроцький П.Л. Коран // Юридична енциклопедія. — Т. 3. — К., 2001. — С. 347–348.

деякі з норм, що регулюють взаємовідносини між людьми. Норми цієї категорії виступають як однозначно зрозумілі правила поведінки, які повинні беззаперечно застосовуватися на практиці. Другу групу норм становлять абстрактні й не досить зрозумілі приписи. Вони тільки допускають різне тлумачення їхнього змісту, а не передбачають їх конкретизацію з метою регулювання поведінки людей у кожній конкретній ситуації. Абсолютна більшість норм суни вважаються такими, що мають божественне походження, а тому — непогрішимі, вічні. Суни в ісламі надане значення джерела, що пояснює Коран і служить другою (після Корану) основою мусульманського права.

*Іджма* — документ, складений за єдиною згодою докторів ісламу. Вона доповнює Коран і суну.

*Рити* — різні тлумачення мусульманського права.

До інших правових сімей релігійного спрямування відносять *їудаїзм, буддизм, індуське, індійське право* та ін.

Значне місце в системі правових сімей належить традиційному праву. Зацікавленість юристів історією і сучасністю правових систем Африки і Мадагаскару пояснюється перш за все тим, що середина ХХ ст. була періодом руйнування там колоніальної системи. Африканці і мальгаші здобули бажану волю і почали розбудову власної державності й створення власних правових систем.

Населення Африки і Мадагаскару багато століть жило за нормами звичаєвого права. Люди добровільно виконували існуючі звичаї та додержувалися традицій своїх пращурів. Гарантом їх додержання, як правило, був не примус, а побоювання надприродних сил і богів. Для африканців звичай пов'язаний із міфічною побудовою світу. Додержання звичаїв означало повагу до пращурів, дух яких постійно спостерігає за життям на землі. Всяке порушення звичаїв може призвести до негативної реакції духів землі й накликати небезпеку на етнічну групу чи навіть окрему людину.

Сам *звичай* у народів Африки, Мадагаскару і Далекого Сходу базується на ідеї інтересу певної групи людей. Хоч індивід і має деяку вагу і визнається у межах групи, але у зовнішніх взаємозв'язках як єдиний суб'єкт виступає група (певна спільнота людей). Земля, за звичаєм, належить скоріше пращурам і май-бутнім поколінням, ніж тим, хто нині на ній проживають. Шлюб вважається скоріше союзом між сім'ями, ніж об'єднанням двох людей різної статі. За такої постановки питання зовсім мало місця залишається суб'єктивному праву. Основу звичаєвого (традиційного) права становлять обов'язки, причому юридичні обов'язки нічим не відрізняються від моральних. Юристи Заходу робили спроби розрізнити правовий і моральний звичаї, але такі дії не були зрозумілі африканцям, бо у них не було ні науки про право, ні власних юристів.

Не було у цих народів того часу і структури права, його поділу на публічне і приватне, цивільне і кримінальне, загальне право і право справедливості та ін.

Отже, однією із соціальних моделей традиційного права є *правові системи Африки і Мадагаскару*.

Другою соціальною моделлю традиційного права можна вважати *правові системи Далекого Сходу*. Відмінністю, яка характеризує різноманіття цих моделей, є те, що країни Африки і Мадагаскару тривалий період перебували у колоніальній залежності, а країни Далекого Сходу розливалися як вільні держави. На відміну від Заходу, народи цих країн не були схильні вірити у право як засіб забезпечення соціального порядку і справедливості. До суду вони зверталися лише тоді, коли були вичерпані всі інші способи розв'язання конфліктних ситуацій і встановлення порядку. Судове рішення, яке чітко окреслювало права та обов'язки, і пов'язаний із ним примус, не знаходили підтримки і схвалення серед населення. Людям більш до вподоби були методи переконання, техніка посередництва, самокритична

оцінка протиправної поведінки, помірність і злагода при вирішенні конфліктів. Це загальний підхід, який характеризує загальні риси всіх країн Далекого Сходу. В той же час це зовсім не виключало того, що правові системи Китаю, Японії, Монголії, Кореї, держав Індокитаю відрізнялися одна від одної і вплив на них Заходу не призвів до зміни традиційних структур. Різні інститути та правові структури, що були запроваджені Заходом, залишилися лише фасадом, за яким фактично регламентація суспільних відносин здійснювалася за традиційними моделями.

*Сім'я традиційного права* представлена країнами континенту, що тривалий час перебували на правах колоній і залежали від метрополій та, незважаючи на це, зберегли вірність традиціям і звичаям. Інша соціальна модель традиційного права характеризується країнами, що розвивалися як незалежні держави.

Сучасні правові системи країн Африки і Мадагаскару можуть сприйняти багато елементів, що характеризують традиції звичаєвого права. У той же час, сприймаючи такі елементи, необхідно відмовлятися від самої суті звичаєвого права, бо юридичне право відрізняється від звичаю тим, що встановлюється державою і забезпечується її примусом.

Якщо звичай забезпечує інтереси певної спільноти, що замикається сама в собі, то сучасне юридичне право створюється для суспільства і має на меті забезпечувати інтереси багатьох спільнот (громад), а тому не може бути правом тієї чи іншої спільноти.

Вирішення питання санкціонування звичаїв здійснювалося через трансформацію їх у кодекси. Після здобуття незалежності колишні французькі колонії прийняли понад сто кодексів (наприклад, Ефіопія).

Значна частина законів була прийнята і в країнах, які були колишніми колоніями Англії (Сенегал, Гана, Кенія, Нігерія та ін.).

Фактично все право, що було встановлено під час колоніального періоду, нові керівники незалежних країн Африки і Мадагаскару підтвердили. Ніхто не виступив із вимогою скасувати той чи інший закон. У той же час керівники незалежних країн більше уваги почали приділяти забезпеченню розвитку своїх країн, відродженню та зміцненню їх традицій. Почалося реформування як публічного, так і приватного права.

У сфері державного права і конституційного регулювання майже всі країни Африки і Мадагаскару відмовилися від парламентської форми правління, віддавши перевагу президентській, яка часто перероджувалася на диктатуру, виключаючи участь народу у здійсненні влади.

У сфері приватного права чітко виражена тенденція до відродження звичаєвого права. У той же час була загальна згода на відмову від ряду норм, які перешкоджали розвитку країни, але такі дії часто були спрямовані на відхід від традиційного звичаєвого права.

Нове керівництво незалежних держав спиралося на моральні цінності традиційного права, прагнуло їх зберегти і утвердити. Було взято курс на збереження солідарності між членами соціальної групи з тим, щоб не впасти у крайність індивідуалізму.

Деколонізація супроводжувалася деклараціями, що підкреслювали значну користь звичаєвого права. Приймалися рішення про кодифікацію звичаїв чи їх санкціонування шляхом компіляцій (Мадагаскар, Танганьїка, Нігерія).

Велика робота із систематизації звичаєвого африканського права проводилася школою східних і африканських дослідників Лондонського університету. Вони опублікували низку томів, у яких описувалося звичаєве право й право спадкування у Кенії, шлюбне, майнове, спадкове та зобов'язальне право в Малаві та шлюбно-сімейне право Ботсвани.

Значний вплив на традиційне право Африки і Мадагаскару мали іслам і християнство. У цьому регіоні христия-



янство було запроваджено у IV ст. Тридцять відсотків населення цього регіону — християни. Ісламізація тут почалася в XI ст. Мусульман серед населення Африки тридцять п'ять відсотків.

Але ні християнство, ні іслам не здобули повної перемоги над традиційним правом, хоч мали на нього значний вплив. Вони позбавили звичаї їх надприродної сили і магічної основи, що відкрило шлях до їх занепаду.

Нове право у країнах Африки і Мадагаскару — це система норм і нормативно-правових актів, що регулювали цілий ряд кримінальних, адміністративних, торгових, морських, фінансових, поліцейських відносин, охорони здоров'я, освіти і публічних робіт. Саме у цих галузях традиційне право не мало ніякої бази. На місцевому рівні значна частина суспільних відносин, особливо тих, що були пов'язані з сім'ями, громадами, населенням селищ і сіл, регулювалися звичаями традиційного права.

Країни Далекого Сходу тривалий час використовували традиційне право. Народи цих країн, на відміну від народів Африки і Мадагаскару, не знали колонізації. В них існує право, але його роль у суспільстві незначна. Географія та історичний розвиток країн Далекого Сходу привели до того, що Китай, Японія, Монголія, Корея, держави Індокитаю значно відрізняються одне від одного, і вплив Заходу не привів до зміни їх традиційних структур. Серед джерел права цих країн, де в основу було покладено романську систему права, був нормативно-правовий акт, судова (юридична) практика, доктрина, правовий звичай та ін. Значну частину законодавства було кодифіковано<sup>154</sup>.

---

<sup>154</sup> Кобринська С. Б. До питання про поняття та структуру правової системи // Науковий вісник Чернівецького університету. Вип. 82. Правознавство. — Чернівці, 2000. — С. 36.

## РОЗДІЛ XX

# ЮРИДИЧНА ПРАКТИКА

*Той хто захоплюється практикою без науки-  
немов керманіч, що ступає на корабель без  
керма або компаса, він ніколи не впевнений  
в тому, куди пливе. Завжди практика повинна  
бути споруджена на добрій теорії.*

*А. да Вінчі*



### § 1. ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ

**Н**еобхідність практичної реалізації юридичних приписів в процесі регулювання визначає необхідність дослідження категорії юридична практика. Зазначимо, що в сучасній літературі ця категорія визначається дослідниками по-різному.

Існуючі точки зору можливо об'єднати в три групи, що характеризують юридичну практику з різноманітних сторін, надаючи їй різноманітного значення:

I. — погляди, що ототожнюють юридичну практику та юридичну діяльність (Дюрягін І.Я.), засновуючись на ідеї про формування юридичної практики як результату юридичної діяльності;

II. — точка зору включає ідеї щодо самостійного характеру юридичної практики як різновиду юридичної діяльності (Алексєєв С.С.). Обґрунтовується це положення тим, що юридичною практикою визначають лише ту юридичну діяльність, яка завершується прийняттям правового рішення;

III. — юридична практика характеризується різновидом юридичної діяльності, що забезпечує можливість вивчити та узагальнити соціально-правовий досвід (Реутов В.П.). Ця ідея зумовлює належність до юридичної практики лише тих видів діяльності, що мають суттєве значення для суспільства та юридичної сфери.

Вищезгадані позиції характеризують природу юридичної практики, визначають її елементи та критерії ефективності цього виду практики.

Недоліками 1-ої групи ідей є недостатня увага правовому досвіду та виключення його із структури юридичної практики. Відповідно до ідей, що складають 2-у групу, результати практичної діяльності протиставляються самому процесу діяльності, що спричиняє неврахування того факту, що регулювання суспільних відносин відбувається не лише за допомогою рішень, які є результатом діяльності, а і в процесі цієї діяльності і навіть на певному її етапі. 3-я група ідей переоцінює значення інших елементів структури юридичної практики.

Найпоширенішим в юридичній літературі є визначення юридичної практики як діяльності певних суб'єктів, змістом якої є прийняття, тлумачення, реалізація та охорона правових приписів, що з однієї сторони враховує соціально-правовий досвід, а з іншої — сприяє його накопиченню. Саме це визначення характеризує юридичну практику як самостійну юридичну категорію та визначає наступні її риси.

*Риси юридичної практики:*

1. Це різновид суспільної практики, що має особливий правовий характер.

2. Наявність спеціальних суб'єктів та учасників, діяльність яких регламентується правовими нормами.

3. Засновується на правових приписах, тому має стабільний характер.

4. Є складовим елементом правової культури суспільства, оскільки впливає на ступінь досконалості правових засобів та залежить від неї.

5. Впливає на розвиток правової системи суспільства, забезпечуючи єдність нормативного та індивідуального регулювання суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, а також можливостей реалізації інтересів суб'єктів суспільних відносин.

6. Результатом є прийняття рішень, що мають формально визначений характер.

7. Наявність певного результату, що, як правило, усвідомлюється суб'єктом та надає можливість забезпечувати вирішення певних питань (конфлікту).

8. Завжди породжує юридичні наслідки.

9. Знаходить свій прояв в різноманітних сферах життєдіяльності суспільства.

10. Визначає межі та можливості державно-владного втручання в процес життєдіяльності суспільства.

Таким чином, юридична практика є самостійним різновидом суспільної діяльності, самостійним елементом правової системи суспільства, елементом механізму правового регулювання, основною метою якого є реалізація, охорона правових приписів та створення правового досвіду в юридичній сфері.

## § 2. СТРУКТУРА ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ

Самостійний характер юридичної практики як правової категорії визначає не лише її особливості як поняття, а і особливості як засобу певного виду діяльності. Саме в такому значенні юридична практика є полі-структурним утворенням, що характеризується наявністю відповідної будови.

Структура юридичної практики — це її внутрішня будова, що зумовлює наявність не лише певних елементів, а і певну

їх взаємодію та взаємозалежність, що і забезпечує єдність юридичної практики та можливість досягнення її завдань.

Як правило, структуру юридичної практики характеризують як чотирьохрівневу, що складається з:

- 1) *логічного* компоненту,
- 2) *просторового* компоненту,
- 3) *суб'єктивного* компоненту,
- 4) *часового* компоненту.

З точки зору логічної структури юридична практика складається з двох елементів: а) юридична діяльність, б) соціально-правовий досвід.

*Юридична діяльність* визначається як можливість досягнення суб'єктами суспільних відносин певного правового результату, а соціально — правовий досвід як результат узагальнення різноманітних форм та видів юридичної діяльності.

Кожен із зазначених елементів логічної структури має власну внутрішню будову, що підкреслює їх самостійний характер. Так, елементами юридичної діяльності є:

- a) *об'єкт юридичної діяльності* — явища чи предмети, на які націлені юридичні дії суб'єктів та учасників;
- b) *суб'єкт юридичної діяльності* — індивідуальні чи колективні особи, які є носіями прав та обов'язків і без яких існування юридичної практики є неможливим;
- c) *учасники юридичної діяльності* — це особи та організації, що сприяють суб'єктам практики у можливості використання ними прав чи виконанні обов'язків;
- d) *юридичні дії* — як форма діяльності суб'єкта, що має зовнішній прояв та тягне певні юридичні наслідки;
- e) *юридичні операції* — як сукупність взаємопов'язаних юридичних дій, що мають спільну мету, яка може бути досягнута лише в результаті всіх цих юридичних дій;
- f) *засоби та способи здійснення юридичних дій* — які повинні мати чітку форму і зміст та забезпечувати можливість досягнення правового результату;

г) *результати юридичної практики* — як кінцева форма юридичних операцій, яка має текстовий вираз та задовольняє індивідуальні чи суспільні потреби.

Згадані елементи мають різноманітне значення, що надає можливість виокремити основні з них (об'єкт, суб'єкт, учасники та результат) та допоміжні, наявність яких може бути не обов'язковою.

Вказана структура є найбільш складною, оскільки просторовий, суб'єктивний та часовий аспект структури юридичної практики мають лише початкові та кінцеві елементи і залежать від особливостей ситуацій чи норми, на якій засновується правове рішення.

### § 3. ВИДИ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ

Сучасна юридична практика існує у різноманітних формах та різновидах, що зумовлюється наявністю різноманітних критеріїв, які покладаються в основу класифікації юридичної практики.

I. У залежності від характеру та способу впливу на суспільні відносини розрізняють:

- *правотворчу*;
- *правозастосовчу*;
- *правовиконавчу*;
- *праворозпорядчу*;
- *інтерпретаційну практику*.

В процесі *правотворчої практики* формулюються нормативно-правові акти, що закріплюють способи та методи впливу держави на суспільство.

*Правозастосовча практика* забезпечується діяльністю державних структур з метою прийняття індивідуальних актів, що конкретизують нормативно-правові.

*Правовиконавча діяльність* пов'язується із створенням умов щодо реалізації актів вищої юридичної сили шляхом прийняття підзаконних нормативних документів.

*Праворозпорядча діяльність* — забезпечує визначення та закріплення структури державно-владних органів та їх повноважень.

Природа *інтерпретаційної практики* відображається у прийнятті документів, що пояснюють зміст нормативних положень, які є недосконалими.

Спірним в юридичній літературі є питання про належність до визначеної групи практик — правоохоронної. При цьому, одні автори характеризують її лише як засіб охорони праввідносин, що не має впливу на суспільні відносини (Скакун О.Ф.), а інші — визначають правоохоронну практику як самостійний різновид, що спричиняє вплив на суспільні відносини (Копейчиков В.В.).

II. За функціональним призначенням:

- а) *правоконкретизуюча практика*, змістом якої є поширення норм на певну життєву ситуацію чи діяльність певних суб'єктів;
- б) *контрольна практика*, змістом якої є визначення ступеню правомірності та відповідності закону всіх різновидів юридичної діяльності;
- в) *правосистематизуюча практика*, змістом якої є розробка та прийняття кодифікованих нормативних документів, що відзначаються високим рівнем узгодженості нормативних приписів.

Зазначена класифікація є загально визнаною в літературі, а спірним є лише порядок розміщення зазначених видів практик, тому що більшість авторів основною вважають систематизуючу діяльність, на основі якої здійснюється контрольна та конкретизуюча.

III. За суб'єктами здійснення юридичну практику класифікують на:

- *законодавчу* — основним призначенням якої є забезпечення законотворчості;
- *судову*, що забезпечує правосуддя;
- *слідчу*, метою якої є розслідування правопорушень;
- *нотаріальну*, що забезпечує посвідчення певних юридичних документів та дій;
- *юридично-консультативну*, метою якої є забезпечення відповідності нормативних актів підприємств, установ та організацій діючому законодавству, а також консультування працівників цих установ.

Спiрне щодо даної класифікації юридичної практики є визначення якості самого різновиду адвокатської практики. Хоча більшість вчених і характеризує її як юридичну, оскільки вона здійснюється суб'єктами, що мають спеціальну підготовку (М.І. Марченко, Р.О. Халфіна). Хоча належність адвокатської практики до державної все-таки свідчить на користь визнання цього різновиду практики в якості суспільної (М.І. Козюбра, А.П. Заєць).

Таким чином, класифікація юридичної практики характеризує її як багатоаспектну, що виявляється у різних сферах юридичної діяльності та забезпечує різні інтереси, що можуть бути гарантовані правовими засобами.

### § 4. ФУНКЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ

Здійснювана в межах суспільства юридична практика спричиняє певний вплив на суспільні відносини. Напрями цього впливу і визначають функціональне призначення юридичної практики.

Функції юридичної практики — це відносно відокремлені напрями впливу на суспільну діяльність, у яких виявляється та конкретизується природа юридичної практики, її соціальне призначення та можливості у сфері забезпечення суб'єктивних прав.



*Функції юридичної практики виконують 2 основних завдання:*

- 1) характеризують сутність та природу юридичної практики як особливого різновиду суспільно-правової діяльності;
- 2) визначають можливості впливу права на різні сфери суспільних відносин.

Необхідно зазначити, що у сучасній юридичній науці відсутні єдині підходи до класифікації юридичної практики, а отже тих функцій, які вона виконує.

Так, Алексєєв С.С. визначає три основні функції юридичної практики:

- a) *орієнтуючу* — змістом якої є забезпечення суб'єктами інформації щодо їх можливостей забезпечення та охорони суб'єктивних прав;
- b) *правоконкретизуючу* — забезпечує поширення загальних приписів на певну сферу відносин, певний життєвий випадок чи визначених суб'єктів;
- c) *виховну* — забезпечує можливість досягнення правового результату шляхом вчинення правових дій.

В.І. Леушин класифікує функції юридичної практики в залежності від впливу суб'єктів на право, а не на суспільні відносини. Ним обґрунтовується існування таких функцій:

- 1) *правоформууючої*, що забезпечує відповідність права потребам юридичної практики;
- 2) *правовдосконалюючої*, що надає можливість привести існуюче право до потреб юридичної практики;
- 3) *правоконкретизуючої* (Алексєєв).

Одним з найпоширеніших критеріїв класифікації функцій юридичної практики є сфера суспільної діяльності. Саме за цим критерієм визначаються сфери суспільних відносин, що регламентуються правом, а також межі правового впливу держави на суспільство.

Завдяки цьому О. Ф. Скакун вирізняє такі функції юридичної практики:

- ◆ економічну;
- ◆ соціальну;
- ◆ екологічну;
- ◆ демографічну.

На думку автора, саме вони забезпечують єдність та організованість суспільства.

За способами впливу на суспільні відносини юридичну практику поділяють на 3 різновиди і відповідно до цього визначають з її функції (Манов О.В.):

- ◆ *реєстраційна функція*, яка забезпечує закріплення правового статусу суб'єктів;
- ◆ *правоохоронна функція* — забезпечує поновлення порушених суб'єктивних прав та покарання порушників;
- ◆ *орієнтаційна функція* — забезпечує певний ступінь інформованості суб'єктів стосовно змісту їх прав і свобод.

Оскільки юридична практика є основним засобом впливу, охорони, забезпечення та гарантування суб'єктивного права, то найбільш поширеною в літературі є класифікація функцій юридичної практики в залежності від напрямків впливу на суб'єктивне право. За цим критерієм розрізняють такі функції:

- 1) *правопоновуюча* — закріплення засобів правового захисту та поновлення права, що порушене в результаті протиправних дій;
- 2) *компенсаційна* — націлена на відшкодування будь-яких збитків (матеріальних чи моральних), що спричинені суб'єктивному праву;
- 3) *каральна* — забезпечує можливість покарання порушника у відповідності до санкції правових норм, що і підтверджує негативне ставлення суспільства до порушень правових вимог та порушника.

В сучасній літературі обґрунтовується можливість класифікації функцій юридичної практики за часом (постійні і тимчасові), а також за значенням (основні, другорядні)

Таким чином, наявність різних підходів до класифікації функцій юридичної практики свідчить про їх важливість для суспільства в цілому та для окремих суб'єктів суспільних відносин, зокрема.

## **§ 5. ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ В УКРАЇНІ**

Процес вдосконалення правової системи суспільства безпосередньо пов'язаний з вдосконаленням юридичної практики як важливого елемента правової системи. Хоча необхідно зазначити, що процес підвищення ефективності юридичної практики залежить не лише від об'єктивних умов, а і від системи суб'єктивних факторів.

Процес вдосконалення юридичної практики залежить, перш за все, від наявності ефективної нормативно-правової бази держави, що, у свою чергу, відображає об'єктивні тенденції розвитку суспільства. Вказаний фактор позначається на юридичній практиці наступним чином:

- а) *зарегламентованість суспільних відносин* призводить до необхідності втручання в ті сфери відносин, що потребують соціального, а не правового регулювання, що не сприяє ефективності юридичної практики;
- б) *відсутність правового регулювання сфер, що такого регулювання потребують*, призводить до відставання юридичної практики від потреб суспільства та її недосконалості.

Особливого значення для вдосконалення юридичної практики має розширення сфери правового регулювання,

що потребує необхідності появи нових різновидів юридичної діяльності.

Важливого значення для вдосконалення юридичної практики має підготовка висококваліфікованих юридичних кадрів, що забезпечують можливості реалізації правових приписів у різних сферах суспільних відносин.

Важливого значення для ефективності юридичної практики має також підвищення правової культури населення, оскільки вирішення будь-якої юридичної справи у більшій мірі залежить від чіткості формулювання питання, що підлягає вирішенню.

Сучасна юридична практика України в більшості характеризується як недосконала та така, що має низькопрофесійний характер. Найбільш важливими напрямками її вдосконалення визначають такі:

- 1) підвищення якості законодавства з точки зору відповідності нормативних актів правилам законодавчої техніки;
- 2) нормативне закріплення процесу прийняття нормативно-правових актів різного рівня за юридичною силою;
- 3) подолання декларативності сучасного законодавства;
- 4) чітке визначення сфери дії права та подолання можливості застосування правових положень на розсуд суб'єктів права;
- 5) впровадження загально-дозвільного методу регулювання відносин у приватній сфері та підвищення контролю за впровадженням спеціально-дозвільного методу у публічній сфері;
- 6) чітке визначення прав та обов'язків, що складають правовий статус всіх суб'єктів права;
- 7) підвищення ролі систематизації законодавства;
- 8) впровадження в правовій сфері комп'ютерних систем;
- 9) покращення матеріально-технічного та фінансового забезпечення органів та осіб, що здійснюють юридичну практику;

- 10) розробка на рівні держави концепції кадрової політики для правової сфери шляхом впровадження спеціалізації вищих навчальних закладів стосовно певної сфери юридичної діяльності;
- 11) здійснення судово-правової реформи з точки зору гарантування населенню можливості судового захисту їх прав та створення необхідних умов для ефективної роботи суддів;
- 12) підвищення професійної підготовки юристів як на рівні навчальних закладів, так і перепідготовки фахівців.

*Соціальна діяльність* — це діяльність суб'єктів суспільства, яка спрямована на використання оточуючого світу з метою задоволення життєвих потреб і інтересів.

*Правова діяльність* — це діяльність, яка здійснюється в правовій сфері суспільства як професійними правознавцями, так і всіма іншими суб'єктами права. (Наприклад: законотворча).

*Юридична діяльність* — це діяльність професійних правознавців, зміст якої визначає характер окремих її видів:

- 1) юридична освітня діяльність — це діяльність професійних правознавців, яка спрямована на підготовку майбутніх фахівців;
- 2) юридична практична діяльність (юридична практика) — це діяльність професійних правознавців, яка спрямована на правове врегулювання (впорядкування) суспільних відносин. Дана діяльність пов'язана: із захистом прав, свобод та інтересів суб'єктів права; з розв'язанням юридичних справ; з вирішенням юридичних конфліктів та спорів;
- 3) юридична наукова діяльність — це діяльність професійних правознавців, яка спрямована на вирішення проблем правознавства, дослідження і розв'язання яких сприяє вдосконаленню практики і освіти (тобто всієї юридичної діяльності).

# РОЗДІЛ ХХІ

## ЮРИДИЧНИЙ ПРОЦЕС

*Нема скарбів дорожчих за освіту,  
І, поки можеш, ці скарби збирай.*

*Рудакі*



### § 1. ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ОЗНАКИ ЮРИДИЧНОГО ПРОЦЕСУ

**Н**езважаючи на те, що поняття «юридичний процес» досліджується і використовується на загальнонотееоретичному рівні та в багатьох галузевих науках, суперечки в науці з цього приводу існували в радянській, а зараз існують і в українській юридичній науці не одне десятиліття. Ця проблема відноситься до тих наукових питань, які неможливо вирішити раз і назавжди, але від їх вирішення збагачується не лише юридична наука, але й залежить зміст законодавства, його вдосконалення, ефективність та чинність правової системи.

Юридичний процес як категорія загальної теорії права внаслідок свого загального характеру виявився складним для сприйняття та використання. Відомо, що правові системи світу (за деякими винятками) сформувалися шляхом поступового складання, об'єднання окремих норм у правові інститути, галузі права і т.д., тобто від простого до складного, від часткового до загального. Таким же шляхом пізнається і правова теорія — для загальних висновків потрібна достатня кількість досліджених частковостей.

Проблема юридичного процесу в правознавстві відзначена не лише тривалою історією свого існування, але й гостротою та непримиренністю суперечок, відсутністю єдиної думки. Дискусія з приводу юридичного процесу, вирішення питання про існування чи відсутність його, про потрібність чи непотрібність цієї категорії в системі загальної теорії права і зараз далекі від завершеності.

У правовій науці досі не сформувалося єдиного уніфікованого поняття категорії «юридичний процес». Це пов'язано з тим, що в радянський час заперечувалися принципи правої державності, тоді як для теорії юридичного процесу необхідно підкреслювати пріоритет прав особистості, захист цих прав. Крім того, загальна теорія права, розвиваючись в ідеологізованому просторі, не мала змоги надати теоретичних пропозицій щодо закономірностей створення та побудови процесу і процедури в різних сферах правового регулювання.

На нашу думку, в сучасному загальнотеоретичному правознавстві немає єдиного підходу до оцінки категорії «юридичний процес» ще й тому, що юридична наука оперує різними його поняттями котре пройшло декілька етапів становлення і розвитку.

Починаючи з другої половини ХХ ст. , особливо після проведеної в Радянському Союзі в 60 рр. кодифікації, поняття «процес» і «юридичний процес» почали досліджуватися та застосовуватися в інших галузях юридичної науки.

Дане поняття, залежно від сфери використання та контексту, може набувати різного значення. Так, у законодавстві воно використовується не тільки для характеристики юридичного процесу, а й для описання фаз розвитку будь-яких предметів і явищ, що відбуваються закономірним порядком. У чинному законодавстві досить часто зустрічаються поняття «процес приватизації», «виробничі процеси», «технологічний процес», «процес виготовлення продуктів переробки» та ін.

Виходячи з вищевикладеного, слід виокремити три аспекти розуміння процесу: «процес у загально-соціальному значенні», «правовий процес» та «юридичний процес

«Процес» як філософська категорія є самодостатньою субстанцією, яка існує як у формах індивідуальної свідомості, так і у об'єктивних формах суспільної свідомості. У загально-соціальному значенні процес може розглядатися як послідовна зміна фаз розвитку предметів і явищ, що відбувається закономірним порядком або сукупність ряду послідовних дій, спрямованих на досягнення певного результату.

Розглядаючи «процес» у правовій площині, слід враховувати загальні ознаки та закономірності, притаманні явищу в його загальнофілософському розумінні. З урахуванням того, що «процес» у загальному розумінні є сукупністю станів об'єкта, що послідовно змінюють один одного, то в юридичному значенні «процес» становить аналогічну послідовність етапів реалізації правових норм. При цьому мається на увазі офіційна реалізація будь-яких матеріальних норм у вигляді впорядкованого процесу, а не лише спрямованих на регламентацію окремої сфери соціальних відносин (наприклад, у сфері судочинства). Таким чином, «правовий процес» – це послідовна зміна фаз розвитку предметів і явищ, що відбувається в порядку, передбаченому нормами права, та сукупність ряду врегульованих нормами права послідовних дій, спрямованих на досягнення певного результату.

Кажучи інакше, правовий процес є різновидом соціальних процесів, що представляють собою певну послідовність змін правової системи, її компонентів та елементів з плином часу, спрямованих на досягнення конкретного юридично значущого результату.

На відміну від правового процесу, юридичний процес завжди регламентується нормами права. Правовий процес, навпаки, може не регламентуватися нормами права – наприклад, процес правового регулювання чи правотво-



рення. Юридичний процес є різновидом правового процесу, оскільки складається з низки стадій і веде до досягнення певного юридично значущого результату. Цей результат відображається у врегульованості суспільних відносин, які входять у предмет правового регулювання нормами права.

У вузькому значенні «юридичний процес» — це встановлений законом порядок провадження у кримінальних, цивільних, господарських, адміністративних і а інших справах, що обумовлює поділ галузей права та галузей законодавства на матеріальні та процесуальні .

Теорію юридичного процесу в радянській науці активно розробляв В. М. Горшеньов та представники його наукової школи. Юридичний процес вони визначали як комплексну систему правових органів (форм) діяльності уповноважених органів держави, посадових осіб, а також зацікавлених у вирішенні різноманітних юридичних справ інших суб'єктів права. Цей процес регулюється правовими (процедурними та процесуальними) нормами, а його результати закріплюються у відповідних правових актах — організаційних документах.

На підставі аналізу вказаних юридичних джерел, на нашу думку, можна дійти висновку, що змістом юридичного процесу є діяльність, яка регулюється процесуальними нормами, пов'язана з вирішенням юридичних справ, має свідомий характер і націлена на досягнення певного юридичного результату та передбачає офіційне закріплення за допомогою відповідних правових актів. Слід відзначити, що насамперед, на думку переважної більшості науковців, це відбувається під час реалізації державно-владних повноважень. Але існують і інші думки.

Розглянувши та проаналізувавши наявні в правничій науці підходи до визначення юридичного процесу, а також його особливості, слід виокремити наступні ознаки юридичного процесу:

1. *Є різновидом соціального процесу.* Соціальний процес — послідовна зміна явищ соціального буття, соціальні зміни в динаміці. У ширшому розумінні соціальний процес — сукупність односпрямованих соціальних дій, які можна виділити з множини інших.

Зазначене вище вказує на приналежність юридичного процесу до соціальних процесів та надає йому відповідної характеристики.

2. *Має владний характер.* Це визначається тим, що юридичний процес завжди пов'язаний з владною діяльністю, що здійснюється компетентними, уповноваженими суб'єктами.

Враховуючи вищевикладене, важко погодитися з віднесенням до юридичного процесу правових процедур, що застосовуються в приватному праві, як це пропонує вітчизняна дослідниця О. В. Фатхутдінова.

3. *Має юридичну природу.* Оскільки пов'язаний з владною діяльністю, виключно юридичною як за змістом, так і за цілями і результатом. Юридичний процес слід розглядати як динамічну систему, що складається з елементів, які постійно знаходяться в русі, й спрямовану на досягнення певного юридично значущого результату. Тобто юридичний процес являє собою динамічне поняття, складну діяльність уповноважених суб'єктів, у результаті якої відбувається реалізація їх основних функцій.

Водночас доцільно відзначити, що особливість юридичного процесу полягає в тому, що він є не будь-якою владною діяльністю, а юридичною як за змістом, так і за результатами.

4. *Має службовий характер.* Обумовлено це тим, що юридичний процес спрямований на реалізацію матеріального права, є вторинним щодо матеріального права, похідним від нього, є формою його життя.

5. *Має організаційний характер.* З філософської точки зору, організація — це внутрішня впорядкованість, узгодженість у взаємодії диференційованих і водночас автономних частин цілого.

Організаційний характер проявляється в стійкому способі організації процесуальних норм. Це зумовлюється спрямованістю процесу на вирішення юридичної справи, метою якої є розв'язання спору про право або реалізація встановлених прав та обов'язків. Законодавче закріплення послідовності можливої поведінки суб'єктів процесу передбачає кожен конкретну дію, імперативний характер поведінки учасника. Порушення послідовності, відступ від закріпленої у законі процесуальної форми призводить до порушення системи і, як наслідок, до настання несприятливих наслідків, недосягнення встановлення режиму законності.

6. *Має процесуально-нормативний характер*, тобто юридичний процес регламентується процесуальними нормами національних і міжнародних актів, на основі яких здійснюється. Це пояснюється тим, що регулювання певних сфер суспільного життя є можливим лише за умов відповідної детальної процесуальної регламентації. До таких сфер належать здійснення судочинства, забезпечення виконання рішень уповноважених органів, які не були виконані в добровільному порядку, здійснення контрольно-наглядової діяльності, регулювання управлінської діяльності тощо. Норми права, передбачені процесуальним законодавством, регулюють процесуальні дії всіх учасників процесу незалежно від їх правового становища.

7. *Структурованість*, адже юридичний процес має внутрішню будову. Оскільки юридичний процес як правова категорія є динамічною системою, що складається з елементів, постійно знаходиться в русі й спрямована на досягнення певного результату. До структури юридичного процесу належать: провадження, стадії, етапи та процесуальні дії. На наш погляд, юридичний процес – це завжди діяльність, яка складається зі стадій, логічно пов'язаних між собою і спрямованих на досягнення результатів – вирішення, розгляд справи по суті. Для кожного виду процесу є притаманною

специфічна кількість стадій, їх зміст і послідовність. Послідовна, відповідно до закону, зміна стадій, етапів, здійснення у ході провадження процесуальних дій є формою прояву юридичного процесу у діяльності вповноважених суб'єктів.

8. *Результати юридичного процесу закріплюються у відповідних процесуальних документах.* Ці документи мають офіційний характер і встановлену законом форму, адже юридичний процес передбачає прийняття юридичних рішень загального (у вигляді нормативного акту) або індивідуального (у вигляді правозастосовчого чи інтерпретаційного акту) характеру. Офіційний характер правових актів у вигляді процесуальних документів виражається, по-перше, в тому, що вони оформляються уповноваженими суб'єктами, а по-друге, що природа цих актів, їх структура та реквізити закріплені в законі. Значення процесуальних документів полягає в тому, що вони виступають у ролі юридичних фактів, які визначають весь рух розгляду юридичної справи з моменту її надходження до остаточного встановлення юридичних наслідків

9. *Реалізується в результаті юридичної діяльності, що має процесуальну форму.* Визначений законом порядок діяльності та реалізація цього порядку і складає процесуальну форму. Під процесуальною формою розуміють сукупність процедурних вимог, що ставляться до дій учасників процесу і спрямованих на досягнення певного матеріально-правового результату.

10. *Пов'язаний з необхідністю використання різних методів і засобів юридичної техніки, досягнень науково-технічного процесу.* Юридична техніка відіграє значну роль у забезпеченні досконалості правових актів (як нормативних так і індивідуальних) за допомогою техніко-юридичних прийомів і правил, які використовуються під час їх розробки. Також слід відзначити вагомий вплив науково-технічного прогресу на процесуальну діяльність.

11. *Потребує встановлення та забезпечення цілою низкою гарантій.* Незважаючи на регулювання процесуальних дій учасників процесу незалежно від їх правового становища, основним призначенням процесуальних норм є сприяння безпосередньо зацікавленим учасникам. Процесуальні гарантії забезпечують захист прав і свобод учасників процесу, держави та суспільства в цілому. Наприклад, конституційне закріплення принципів рівності усіх перед законом та судом, принцип незалежності суддів, здійснення правосуддя лише судом, презумпція невинуватості, право на захист та ін.

12. *Передбачає нагляд за здійсненням як з боку держави, так і з боку суспільства.* На наш погляд, юридичний процес включає не тільки встановлення правових приписів але й належне їх виконання, що забезпечується, насамперед, за допомогою контролю.

Проаналізувавши визначення правової категорії «юридичний процес» різними вченими, відзначимо, що слід погодитися з прихильниками «широкого» розуміння і розглядати його не тільки як юрисдикційну діяльність, а й будь-яку іншу, включаючи правотворчу діяльність суб'єкта зі створення норм права. Юридичний процес як правова категорія являє собою динамічну систему, що складається з елементів, які постійно знаходиться в русі і спрямовану на досягнення певного результату. Тобто юридичний процес являє собою динамічне поняття, складну діяльність органів державної влади. Юридичний процес – частина правового процесу і є складною, триваючою в часі, системою послідовно здійснюваних процесуальних дій, прямо передбачених нормами процесуального права. Досягнення юридично значущого результату відбувається за допомогою процесуально-правових дій, здійснених суб'єктами права.

За результатами проведеного дослідження сутності та змісту юридичного процесу, можемо його визначити як *різновид соціального процесу, що являє собою юридично*

*внормовану, динамічно структуровану (стадійну), локаційно-темпорально визначену, формалізовану поведінку уповноважених суб'єктів, спрямовану на вирішення юридичних справ.*

### § 2. ПРИНЦИПИ ЮРИДИЧНОГО ПРОЦЕСУ

Кожне правове явище має власну систему координат. І юридичний процес не є винятком. Саме принципи юридичного процесу певним чином визначають його сутність, обумовлюють мету і завдання у правотворчій і правореалізаційній діяльності.

Дослідження принципів юридичного процесу є неможливим без дослідження принципів права в цілому, оскільки процес, хоч і має специфічні риси, є частиною правової системи з притаманними їй якісними характеристиками.

Водночас проблема принципів процесу є однією з найбільш суперечливих та малодосліджених. У загальнотеоретичній науці термін «принцип», як правило, використовується в етимологічному значенні як засада, вихідне положення будь-якого явища (вчення, організації, діяльності тощо

Принципи права виражають найбільш загальні закономірності розвитку правової системи, є його якісною характеристикою. Принципи завжди виражаються у вигляді загальної ідеї, основоположних засад, вимоги, що ставляться до права в цілому. Вони завжди висловлюють пріоритети держави, об'єктивні закономірності, що мають місце в суспільстві.

Таким чином, можна зробити висновок, що, з одного боку, принципи права відображають його об'єктивні властивості, обумовлені закономірностями розвитку даного суспільства та всією сукупністю властивих йому інтересів, потреб, протиріч і компромісів між різними групами і верствами насе-

лення. З іншого боку, в принципах права втілюється його суб'єктивне сприйняття членами суспільства, їх моральні і правові погляди, вимоги, висловлені в різних теоріях, вченнях, концепціях праворозуміння.

Крім того, значення правових принципів полягає в наступному:

визначають загальні тенденції розвитку правової системи та її складових елементів, сприяють єдності і стабільності діючої системи права;

сприяють врегулюванню правовідносин, шляхом обмеження їх правом;

є підставою для об'єднання правових норм в єдину галузь права;

виступають необхідним елементом процесу реалізації нормативних приписів суб'єктами права;

виконують роль вихідного елемента при заповненні прогалин в законодавстві;

слугують відправним елементом при зіставленні вітчизняного права з правом зарубіжних країн .

Також за допомогою юридичних принципів відбувається своєрідне саморегулювання всієї правової системи, забезпечується взаємоузгодженість і взаємодія її складових частин. Наприклад, у правозастосовчій діяльності принципи виконують функцію критерію оцінки фактичних обставин справи з метою обґрунтування правозастосовчого акту.

Загальні принципи права виступають основою будь-якої юридичної конструкції. Таким чином, принципи юридичного процесу є основою для дослідження такої конструкції як юридичний процес з точки зору системного підходу до його розуміння.

Оскільки принципи юридичного процесу є складовою частиною системи принципів права, вони об'єктивно обумовлені відносинами, що склалися у суспільстві. Процесуальні принципи формуються у результаті вивіреної,

аргументованої та обґрунтованої діяльності вповноважених суб'єктів, внаслідок пізнання закономірностей процесуальної діяльності. **Наявність власних принципів підтверджує, що юридичний процес є самостійним правовим явищем.**

Процесуальні принципи слугують орієнтиром для сучасного процесуального законодавства, відображають тенденції розвитку юридичного процесу і виступають мірилом законності процесуальної діяльності уповноважених суб'єктів. Крім того, дані принципи знаходяться у тісній взаємодії, взаємному зв'язку і кожен принцип виконує свою функцію, взаємодіючи з іншими принципами процесу.

На наш погляд, під принципами юридичного процесу слід розуміти найбільш узагальнені правові вимоги, що мають відправне значення, безпосередньо відображають пізнані закономірності, визначають напрями практичних дій залучених до їх реалізації суб'єктів юридичного процесу.

Враховуючи викладене вище, необхідно звернути увагу на те, що досить часто визначені у **теоретичних джерелах принципи мають суб'єктивні вади і лише пройшовши випробування часом шляхом широкого оприлюднення і обговорення, стають загальнодоступними і загальновизнаними. У випадку порушення зв'язку між теорією та нормотворчою діяльністю нормативний акт лише відображає наміри законодавчого органу, а не застосовується.**

Доцільно, на наш погляд, використовуючи як критерій класифікації дію принципів юридичного процесу в системі права, виокремити його загальні та спеціальні принципи.

Вважаємо, що до *загальних принципів юридичного процесу* слід віднести принципи, спрямовані на розкриття сутності, характеру, природи юридичного процесу. Дана група процесуальних принципів відображає суттєві риси процесуальної діяльності, її основні форми; втілює основні риси



і цілі, загальні закономірності і специфічні особливості, властиві юридичному процесу. Загальні принципи юридичного процесу відображають істотні закономірності процесуальної діяльності як комплексної системи, є визначальними для принципів, характерних для різновидів процесуальної діяльності і принципів, притаманних стадіям цієї діяльності.

Таким чином, до загальних принципів юридичного процесу ми пропонуємо віднести:

*Принцип законності, поваги і дотримання прав особи, формальної процесуальної рівноправності, принцип процесуальної відповідальності та її невідворотності, процесуальної справедливості, гласності та відкритості, поєднання публічних і приватних інтересів, принцип взаємної відповідальності держави та особи за порушення норм процесуального права, здійснення юридичного процесу тільки уповноваженими суб'єктами, наукової обґрунтованості та професіоналізму юридичного процесу.*

До спеціальних принципів, на наш погляд, слід віднести принципи, які відображають функціональну спрямованість різновидів юридичного процесу (принципи окремих видів юридичної діяльності) та визначають організаційні особливості, специфіку засобів і методів здійснення процесуальної діяльності на окремих її стадіях (принципи стадій юридичного процесу). За функціональною спрямованістю серед принципів юридичного процесу можна виокремити принципи установчої, правотворчої, правозастосовної, інтерпретаційно-правової та контрольно-наглядової діяльності.

До **принципів установчої діяльності** належать наступні:

*Принцип поступовості та послідовності.*

*Принцип засвідчувальності.*

*Принцип територіальності.*

До **принципів правотворчої діяльності** пропонуємо віднести такі:

*Принцип дотримання компетенції при прийнятті нормативно-правових актів.*

*Принцип погоджувального начала.*

*Принцип голосування.*

*Принцип контролю.*

*Принцип системності правотворчої діяльності.*

У свою чергу, до **принципів правозастосовчої діяльності**, на нашу думку, доцільно віднести наступні:

*Принцип поєднання усності та письмовості.*

*Принцип поєднання одноособової та колегіальної компетенції.*

*Принцип свободи оскарження рішень, дій чи бездіяльності вповноважених суб'єктів.*

*Принцип здійснення правосуддя виключно судом.*

*Принцип незалежності уповноважених суб'єктів, які здійснюють правозастосовчу діяльність.*

*Принцип змагальності.*

*Принцип безпосередності*

До **принципів інтерпретаційно-правової діяльності** ми пропонуємо віднести наступні:

*Принцип об'єктивності на неупередженості.*

*Принцип конкретизації передбачає.*

*Принцип всебічності (повноти).*

*Принцип телеологічності.*

*Принцип ідентичності (однаковості).*

До принципів контрольної-наглядової діяльності, на нашу думку, необхідно віднести наступні.

*Принцип оперативності.*

*Принцип об'єктивності. Принцип плановості.*

*Принцип забезпечення єдності законності.*

*Принцип захисту прав і свобод.*

Беручи до уваги організаційні особливості, специфіку засобів і методів здійснення процесуальної діяльності на окремих її стадіях, слід виокремити **наступні принципи стадій юридичного процесу**:

*Принцип письмової форми закріплення.*

*Принцип правової кваліфікації.*

*Принцип засвідчення результату*

*означає*

*Принцип строковості (терміновості).*

На нашу думку, подібний підхід до визначення системи принципів юридичного процесу дозволяє провести їх диференціацію, визначити їх відносну самостійність, автономність та окреслити сферу застосування. Крім того, принципи дають змогу визначити характер та основні закономірності юридичного процесу. Виступаючи в якості базових, основоположних цінностей та орієнтирів, принципи юридичного процесу діють у всіх його видах, відображають його сутність та тенденції розвитку.

### **§ 3. ФОРМИ (КЛАСИФІКАЦІЯ) ЮРИДИЧНОГО ПРОЦЕСУ**

У правовій державі діяльність посадових осіб та державних органів має бути організована відповідно до встановлених правових форм. У цьому аспекті необхідно звернути увагу на відсутність належної теоретичної розробки диференціювання юридичного процесу, що є, на наш погляд, безсумнівним недоліком загальної теорії права. Водночас, в правничій науці існують категорії і інститути, загальні для всіх видів процесу, такі як оскарження судових рішень, процесуальні форми захисту права, процесуальне представництво, принципи здійснення правосуддя тощо.

Будь-яка юридична діяльність носить циклічний характер, який виражається в її процесуальності. Ця властивість передбачає її побудову як системи взаємопов'язаних, послідовних дій (операцій), підпорядкованих загальній меті та таких, що призводять до конкретного результату. Як правило,

у більшості випадків ця циклічність опосередкована процесуальними вимогами, які встановлюються офіційно.

Історично склалося, що у зв'язку зі специфічними завданнями у ході правового розвитку виділилися і формально визначилися кримінальний і цивільний процеси. Однак аналіз механізму правового регулювання дозволив багатьом вченим виявити підстави необхідності і доцільності відокремлення інших видів процесу. Наприклад, теоретично обґрунтовано та нормативно закріплено виділення конституційного та адміністративного процесів. Це також стосується господарського процесу, який здійснюється самостійними судами в особливому порядку, встановленому Господарським процесуальним кодексом України. У міру подальшого розвитку механізму правового регулювання поява нових видів юридичного процесу – цілком закономірне явище. Право в цілому, як і кожна його галузь, існує та розвивається, оскільки цього вимагає потреба розвитку суспільства. Таким чином, концепція широкого розуміння юридичного процесу не суперечить методологічним основам розуміння його сутності.

У теперішній час необхідно створити якісно нові стандарти діяльності державних органів і посадових осіб, що дозволить забезпечити пріоритет прав і свобод особистості в діяльності зазначених владних структур. Зміцнення та подальший розвиток громадянського суспільства, істотне зростання соціальної активності громадських організацій, реформування системи МВС, прокуратури, судової системи забезпечує умови для всебічного оновлення життя суспільства. З метою реалізації зазначеного є необхідним встановлення нових стандартів у діяльності органів державного управління і наданні публічних послуг, висока якість роботи судової та правоохоронної системи і нові форми впливу населення на характер прийнятих цими органами рішень.

Виходячи із вищевикладеного, пропонуємо в якості критерію класифікації юридичного процесу застосовувати правову форму державної діяльності, оскільки вона є державно-правовим явищем, яке відображує найважливішу державно-правову закономірність – зв'язок держави і права.

Таким чином, на нашу думку, використовуючи в якості критерію класифікації правову форму державної діяльності, слід виокремити наступні види юридичного процесу: правотворчий, правозастосовний, установчий, контрольно-наглядний, інтерпретаційний.

Правотворчий процес. Правотворчість – найважливіший напрямок діяльності будь-якої держави, основний елемент механізму правового регулювання, а також завершальна й конститутивна стадія формування права. З правотворчості починається правове регулювання й дія його механізму. Правове регулювання суспільних відносин, що входять у сферу державно-владної діяльності, забезпечує вирішення завдань державної діяльності. Нормотворча діяльність завжди представляє собою початковий етап правового регулювання, до якого входять також правореалізація й правозастосування.

Правотворчий процес — специфічна діяльність вповноважених органів держави, громадських організацій та посадових осіб, що включає в себе систему дій із приводу підготовки, затвердженню та офіційному оголошенню нормативно правових актів. Призначення даного різновиду юридичного процесу полягає у створенні та підтриманні системи права в належному стані, який відповідає потребам правового регулювання на тому чи іншому етапі розвитку суспільства.

Правозастосовний процес є специфічною діяльністю уповноважених органів держави, місцевого самоврядування громадських формувань, посадових осіб щодо розгляду та вирішення найрізноманітніших індивідуальних справ, що мають юридичне значення. Він передбачає: 1) наділення одних суб'єктів повноваженнями; 2) покладання на інших

суб'єктів юридичних обов'язків; 3) вирішення спорів про право; 4) розгляд справ щодо правопорушень; 5) притягнення до юридичної відповідальності.

На підставі вищезазначеного, ми пропонуємо в якості критерію поділу правозастосовного процесу на види використати юрисдикційну діяльність. Залежно від ступеня юрисдикційності правозастосовчий процес можна розділити на юрисдикційний та неюрисдикційний.

Юрисдикційний процес є формою втілення юридичних моделей, що містяться у внутрішньому і міжнародному законодавстві, в реальну систему правовідносин. Він цілком спрямований на виявлення і реалізацію матеріального правоохоронного відношення.

На нашу думку, юрисдикційний процес слід диференціювати залежно від категорії розглянутого юридичної справи. Тому до основних видів юрисдикційного процесу ми пропонуємо віднести наступні: адміністративний, господарський, конституційний, кримінальний, цивільний.

Адміністративний процес. У вітчизняній правовій науці є можливим виокремити три основних підходи до розуміння адміністративного процесу: судовий, юрисдикційний та управлінський.

Адміністративний процес — це врегульована адміністративно-процесуальними нормами послідовна діяльність уповноважених суб'єктів, яка спрямована на вирішення індивідуально-конкретних справ шляхом реалізації відповідних норм матеріальних галузей права.

Господарський процес — це встановлена нормами господарсько-процесуального права форма діяльності господарських судів, яка спрямована на захист оскаржуваного або порушеного права юридичних осіб та громадян-підприємців.

Конституційний процес. У сучасній юридичній науці існує декілька точок зору щодо розуміння конституційного процесу. Так, за думкою вчених-правників, він є послідовною

діяльністю законодавчих органів із реалізації своєї компетенції. Маються на увазі органи, що регламентують діяльність законодавчої влади (Верховна Рада України, Уповноважений Верховної Ради з прав людини, Рахункова палата) та вирішують питання про відповідність нормативно-правових актів Конституції України і здійснюють офіційне тлумачення Конституції та законів України.

За іншою точкою зору конституційний процес це: 1) порядок розгляду справ, віднесених до компетенції органів конституційного судочинства; 2) вид юридичної діяльності суб'єктів конституційного судочинства; 3) сукупність процесуальних норм, які встановлюють порядок здійснення конституційного судочинства. Вищезгадане розуміння конституційного процесу дає змогу говорити про існування конституційного процесуального права як нової галузі права. Крім того, всі ознаки юридичного процесу (послідовність стадій, законодавче закріплення, наявність державного органу серед суб'єктів та ін.) притаманні і конституційному процесу. Вказана обставина також підтверджує те, що конституційний процес є одним із різновидів юридичного процесу.

На нашу думку, конституційний процес є послідовною діяльністю конституційних органів, яка відбувається у передбаченій законом формі з приводу виконання покладених на них завдань.

Кримінальний процес. Латинські терміни *criminalis* (злочинний) та *processus* (проходження, просування вперед) утворюють поняття «кримінальний процес». Дані терміни у словосполученні набувають іншого значення, відмінного від буквального змісту і означають провадження щодо притягнення до кримінальної відповідальності та покарання за вчинений злочин.

Під поняттям «кримінальний процес» розуміють: 1) особливий вид державної діяльності; 2) право як сукупність правових норм, що регулюють кримінально-процесуальну

діяльність; 3) систему понять, уявлень, поглядів та ідей, що розкривають сутність кримінального процесу, закономірності його виникнення та розвитку.

Таким чином, кримінальний процес — це врегульована законом, втілена у форму правових відносин та здійснювана у встановленому порядку діяльність вповноважених суб'єктів, спрямована на швидке та повне розкриття злочинів, викриття винних: встановлення об'єктивної істини та забезпечення захисту прав і свобод людини, захист суспільства та громадян від злочинних посягань, забезпечення правильного застосування закону та здійснення правосуддя.

Цивільний процес — це розгляд та вирішення цивільних справ судом у порядку, встановленому нормами цивільного процесуального права. У якості примусової форми захисту суб'єктивних прав цивільний процес має універсальний характер, оскільки відповідні права виникають на підставі як цивільних, так і земельних, сімейних, житлових, соціальних, трудових і навіть публічних.

Неюрисдикційний процес є формою звичайної правореалізації за участі владного суб'єкта, тобто передбачає відсутність спору про право. Він заснований на концепції саморегуляції та свободи волевиявлення моделі поведінки суб'єктів, метою яких виступає захист законних інтересів. Вибір варіантів поведінки сторін у неюрисдикційному процесі із забезпечення законного інтересу визначає характер саморегулювання. У цьому розумінні неюрисдикційний процес є особливою формою діяльності суб'єктів у відповідності із чинним законодавством.

Бюджетний процес. Розуміння юридичного процесу у широкому сенсі дає підстави стверджувати, що одним із різновидів юридичного процесу є бюджетний процес, якому також притаманні всі ознаки юридичного процесу. Як правило, під бюджетним процесом розуміють дії органів державної та місцевої влади, які регулюються нормами бюджетного



права, щодо складання, розгляду, затвердження і виконання бюджетів, а також складання, розгляду і затвердження звіту про їх виконання. Таким чином, бюджетний процес у широкому розумінні це – організована і нормативно врегульована діяльність державних та місцевих органів влади у галузі бюджету.

Згідно зі ст. 2 Бюджетного кодексу України бюджетний процес визначається як регламентована нормами права діяльність, пов'язана із складанням, розглядом, затвердженням бюджетів, їх виконанням і контролем за їх виконанням, розглядом звітів про виконання бюджетів, що складають бюджетну систему України.

**Дозвільно-ліцензійний процес.** У правничій літературі під дозвільною системою у найзагальнішому вигляді розуміють організаційно-правову діяльність, що здійснюється державою з метою забезпечення своїх економічних і соціально-політичних інтересів, для створення необхідних умов для нормальної діяльності державних і громадських організацій, дотримання законності, охорони власності і забезпечення громадської безпеки.

Враховуючи специфіку дозвільної діяльності, на нашу думку, є можливим виокремлення наступних різновидів дозвільних проваджень: 1) за цілями; 2) за суб'єктами, які надають відповідні дозволи; 3) за предметом правових відносин.

Залежно від цілей дозвільних проваджень розрізняють забезпечення реалізації зацікавленими особами своїх суб'єктивних прав чи забезпечення вимог дозвільно-ліцензійної системи.

Залежно від суб'єктів, які надають відповідні дозволи, провадження класифікуються на ті, що здійснюються органами внутрішніх справ чи здійснюються іншими державними органами.

Таким чином, під дозвільно-ліцензійним процесом слід розуміти урегульовану процесуальними нормами діяльність

вповноважених суб'єктів, спрямовану на забезпечення реалізації прав зацікавлених осіб на виконання певних дій чи надання відповідного дозволу на зайняття певними видами діяльності.

Податковий процес. У сучасних умовах відбувається активне реформування податкової сфери, бурхливий розвиток законодавства про податки і збори, що визначає потребу в проведенні системного аналізу процесуальних аспектів податково-правового регулювання.

На нашу думку, аналіз літератури дає підстави говорити, що специфіка податково-правових відносин зумовлює необхідність розуміння податкового процесу у широкому значенні. Дана категорія охоплює всі відносини, що регулюють установлений порядок реалізації податкового обов'язку, порядок обчислення, сплати, справляння податків, податкової звітності, податкового контролю та врегулювання податкових конфліктів.

Нотаріальний процес. Нотаріальна діяльність є владною, юридичною за змістом, цілями та результатом і полягає у посвідченні фактів, що мають юридичне значення та вчиненні інших дій, передбачених Законом України «Про нотаріат». Вона здійснюється: 1) державними нотаріусами, які працюють в державних нотаріальних конторах та архівах; 2) приватними нотаріусами, які займаються приватною нотаріальною діяльністю. Нотаріус є посадовою особою, яка реалізує делеговані їй владні повноваження в результаті відповідної діяльності.

Слід відзначити, що більшість ознак, притаманних юридичному процесу (є різновидом соціального процесу; носить владний характер; має юридичну природу; носить організаційний характер; має процесуально-нормативний характер; структурованість та ін.) характеризують і нотаріальну діяльність у якості його різновиду. Нотаріальний процес є діяльністю, яка безпосередньо пов'язана з необхідністю

використання різних методів і засобів юридичної техніки. Відповідно, дана діяльність передбачає дотримання вимог, що ставляться до нотаріального провадження чинним законодавством. Як різновид юридичного процесу, нотаріальний процес зводиться до передбаченого законом порядку здійснення нотаріальних дій, він характеризується складним структурним змістом.

**Реєстраційний процес.** Реєстрація полягає у записі фактів з метою обліку і надання цим фактам законності. Державна реєстрація передбачає фіксацію (письмово або у інший спосіб) фактів, явищ, відомостей чи певних матеріальних об'єктів з метою їх державного обліку та контролю, засвідчення дійсності і надання їм законного (легітимного) статусу, а також вчинення інших реєстраційних дій. Вона здійснюється у встановленому законом порядку вповноваженими органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, на які покладено також обов'язки щодо ведення та належного функціонування відповідного реєстру.

На нашу думку, під реєстраційним процесом слід розуміти діяльність вповноважених суб'єктів по розгляду і вирішенню у встановленому порядку індивідуально-конкретних справ в сфері державної реєстрації.

**Установчий процес.** Установчий юридичний процес являє собою складне матеріально-процесуальне утворення, що базується на взаємодії матеріальних і процесуальних правових норм і відповідних їм правовідносин, які є результатом правового регулювання і складаються у певній послідовності, спрямовані на формування, ліквідацію, чи реорганізацію органів, установ, посадових осіб та інших суб'єктів права, і виступають у якості особливого нормативного порядку здійснення владної управлінської діяльності з приводу реалізації відповідних правових норм.

**Контрольно-наглядовий процес.** У найбільш загальному значенні поняття «контроль» означає спостереження,

нагляд за будь-чим, з метою перевірки відповідності чи інших дій у галузі виробництва, державного управління або поведінки громадян . Під контролем прийнято також розуміти перевірку виконання прийнятих рішень чи обов'язків, покладених державою і суспільством на підприємства, установи, організації, посадових осіб і громадян, дотримання правових і соціальних норм, ліквідацію відхилень від заданих програм діяльності і нормативних вимог .

Оскільки «контроль» та «нагляд» є пов'язаними між собою поняттями і досить часто науковці розглядають їх, не розділяючи, вважаємо за доцільне розглядати контрольно-наглядову діяльність як відносно відокремлене самостійне правове явище. Відокремлюючись із загального процесу життєдіяльності людства, у зв'язку з потребами суспільного розвитку, контроль та нагляд, відповідно до розширення виробництва й ускладнення соціальних відносин, відіграють значну роль у його житті, активно впливають на всі процеси, які мають місце в системі управління суспільством.

Крім того, контрольно-наглядовий процес своїм організуючим впливом пронизує правотворчу та установчу діяльність, сприяє здійсненню вказаних правових форм на належному організуючому рівні .

Інтерпретаційний процес. Термін «тлумачення» походить від латинського «interpretation» і має багато значень. У широкому значення інтерпретація — це пізнавальний процес, спрямований на пояснення суті природних явищ суспільного життя. У правовій галузі даний термін використовують під час пояснення та з'ясування змісту нормативно-правових актів . Тлумачення права передбачає пізнання і пояснення його змісту, мети, соціального призначення, практичної значущості та переклад абстрактних приписів права більш зрозумілою та доступною мовою конкретних понять і висновків.

Інтерпретацію текстів нормативно-правових актів слід розуміти у якості когнітивного процесу і одночасно результату у встановленні сенсу мовних і/або немовних дій.

Таким чином, під інтерпретаційним процесом як різновидом юридичного процесу, на нашу думку, слід розуміти спеціальну інтелектуально-вольову діяльність вповноважених суб'єктів, яка має логічний, послідовний характер та спрямована на встановлення змісту правових норм з метою правильного розуміння і належного застосування приписів права.

З урахуванням запропонованої класифікації юридичного процесу за правовими формами діяльності держави, маємо підстави відзначити, що вона об'єднує всі правові форми здійснення функцій держави та всі прояви державно-владної діяльності. Відповідно, в аспекті правової форми діяльності держави юридичний процес є комплексною системою органічно пов'язаних правових форм державної діяльності, що здійснюється уповноваженими державними органами, посадовими особами, а також іншими зацікавленими у вирішенні юридичних справ суб'єктами права.



# РОЗДІЛ XXII

## МЕТОДОЛОГІЯ ЯК СВІТОГЛЯД, ВЧЕННЯ, МЕТОДИКА І МЕТОД

*Великі методологи:*

*Арістотель, Бекон, Декарт, Огюст Конт.*

*Найважливіші відкриття робляться пізніше  
всього, але найцінніші відкриття — це  
методи.*



### § 1. ПРОБЛЕМИ МЕТОДОЛОГІЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Проблема формування правової держави у нашій країні не є настільки актуальною у теперішній час, як, наприклад, понад 30 років тому. Здавалося б протягом минулих років вдалося по новому сформулювати правове регулювання практично усіх сфер суспільного життя. Прийнято значну кількість законодавчих актів. Практично кожна загальноприйнятна галузь права має кодифікований акт. Зовнішньо вітчизняна правова система є «зразково-показова». Якщо проблеми існують, то їх звісно ж набагато менше, а ніж у минулі періоди. Однак рівень реалізації правових норм навряд чи може бути визнаний ефективним.

Правовий нігілізм, про який так багато йде мова у останній час і який визнається чи не головною бідою України, але знову ж таки ключовою проблемою залишається вітчизняне правознавство. Чому так сталося, що досить великий

обсяг оновленого законодавства залишається ідеальним у більшості випадків тільки на папері, а коли мова заходить про практичну реалізацію, виникає маса проблем? Як бачимо, зовнішня правова форма приховує прорахунки і помилки. Причому допущені вони на наш погляд у сфері методології.

Рівень сучасної вітчизняної законотворчої техніки викликає безліч нарікань. Розробляючи законодавство використовується обмежена кількість методів юридичного дослідження. У більшості випадків такими є догматичний та порівняльно-правовий методи. Нерідко аналізується також практика застосування. У цей же час більшість методів використовується однобічно, без зв'язку з іншими правовими засобами. Наприклад, схилення у сторону порівняльно-правового методу у дев'яності роки дав досить неймовірні законодавчі акти, наслідки яких відчутні до сьогодні.

У теперішній час багато методів взагалі не використовуються або застосовуються безсистемно. Відсутня чітка, аргументована методологія правового дослідження. Криза методології сучасної юридичної науки пов'язується в основному із зміною пріоритетів загальнонаукової методології. Колишні постулати, які були у кінці вісімдесятих років відкинуті, однак нових методів у більшості випадків не було запропоновано. У той же час зовсім не правильно було б стверджувати, що ніяких змін не сталося. Вітчизняна юриспруденція зробила значно більше у сфері методології на протязі двадцяти останніх років, ніж у минулі періоди. Ступінь розробки загально-правової методології знаходиться на достатньо високому рівні. Більше того, пошук нових методологічних засобів, удосконалення загальної теорії права не згасає і має тенденцію до посилення. Проводяться дисертаційні

і монографічні дослідження, круглі столи та дискусії на сторінках періодики<sup>155</sup>.

У той же час недоліками сучасної методології є знову ж таки відсутність практичної реалізації. Теоретичні розробки практично не мають ніякого застосування у законотворчому процесі. Одна з причин полягає у відсутності галузевих розробок у цій сфері. Необхідно здійснювати спробу з'єднувати загальну теорію з особливостями галузевих наук. Без своєрідної адаптації у галузях права загальна теорія методології так і залишиться суцього науковою проблематикою, що немає реалізації у практичній діяльності. Іншою перевагою галузевого підходу є вільний, відсторонений від старих постулатів аналіз методології переважно з позиції практичної доцільності.

Реформи у галузях права повинні дати новий імпульс у розвитку не тільки практики, але й науки. Найбільш широке застосування у наукових дослідженнях отримують формально-догматичний, історико-правовий методи, а також узагальнення та аналіз судової практики.

У деяких дослідженнях застосовуються також системний і порівняльно-правовий методи. Використання інших методів є скоріше виключенням, аніж правилом. У той же час здійс-

---

<sup>155</sup> Козюбра М.І. Загальнотеоретичне правознавство : стан та перспективи / М.І Козюбра // Право України. — 2010. — №1. — С. 32-42; Сердюк О.В. Методологічні дослідження в правознавстві зміна парадигм / О.В. Сердюк // Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць: [ред. коп.: С.В. Ківлов (головний редактор) та ін.]. — Одеса: Юридична література, 2005. — Вип. 24. — С. 217-224; Рабінович П.М. Трансформація методології вітчизняного правознавства: досягнення і проблеми / П.М. Рабінович // Юридична Україна. — 2003. — №1. — С. 18-24; Методологічні проблеми правової науки : матеріали міжнародної наукової конференції (Харків 13-14 грудня 2002 р.) / упорядники М.І. Панов, Ю.М. Грошевін. — Х.: Право, 2003. — 427с.; Козюбра М.І. Методологія права: концептуальні підходи / М.І. Козюбра // Проблеми методології суспільного права: матеріал міжнародної науково-теоретичної конференції. — К. 1996. — С. 23-25; Кулев Ю. Методологія дослідження державно правових явищ, як актуальна проблема / Ю. Кулев // Право України. — 2009. — № 11. — С. 118-124.



нені реформи показали, що ефективність багатьох правових інститутів залежить не тільки від удосконалення юридичної техніки конкретної правової норми. Успіх реформ залежить від громадського сприйняття запропонованих нововведень. Досить непогана «на папері» норма може виявитися не діючою у суспільстві, якщо вона для нього чужорідною. У подібних умовах виникає необхідність у розширенні методологічної бази галузевих досліджень. Традиційні методи не завжди дозволяють встановити ефективність запропонованих юридичних нововведень в умовах українського суспільства. Використання нетрадиційних методів, таких як соціально-культурний аналіз, діяльнісний підхід, дозволяє всебічно оцінити ефективність конкретних правових норм в умовах сучасного українського суспільства, по новому осмислити більшість категорій і правових інститутів права.

Ігнорування методологічного обґрунтування може призвести до утворення суґубо декларативних, недіючих норм. Правильна законотворча техніка передбачає не тільки використання окремих юридичних засобів, але також і застосування загальнонаукових методів, а також економічного, політологічного, психологічного, культурного та інших способів наукового дослідження.

## **§ 2. ПОНЯТТЯ МЕТОДОЛОГІЇ**

Будь-яке наукове дослідження розпочинається з розробки методології. Предмет і метод дослідження взаємопов'язані. Вивчення того чи іншого самостійного предмета вимагає застосування особливого методу. Успіх дослідження залежить від правильно обраного методу. Висновки і результати обумовлюються тим способом, за допомогою якого вони були досягнуті. Тому розробка методології є одним з найважливіших завдань будь-якого дослідження. Ще І. Кант

підкреслював, що «пізнання як наука, повинна користуватись методом... Вона вимагає пізнання систематичного, а від так, такого, яке здійснюється за обдуманими правилами.»<sup>156</sup>

Проведені в останні 30 років в Україні політичні і економічні реформи неминуче спричинили зміни у правовому регулюванні, у тому числі у сфері права. Було прийнято ряд законів: цивільний, податковий, кримінальний та інші нормативно-правові акти. Реформа системи відправлення правосуддя з цивільних справ не закінчилась і продовжується до теперішнього часу. Питання сутності і правової природи багатьох процесуальних інститутів залишається дискусійним.

Успіх правових досліджень у багатьох випадках обумовлюється правильною методологією. При аналізі того чи іншого питання автори виходять з різних передумов, використовують різні способи і відповідно отримують неоднакові результати. Різноманітність точок зору, поза сумнівом, розвивають і забезпечують науку, однак уявляється надзвичайно складним проведення законодавчих змін в умовах розповсюдження діаметрально протилежних поглядів не тільки на порядок їх здійснення, але й сутність предмета реформування. Причини розбіжностей у більшості випадків полягає у різних методах, які застосовують автори. Проведення ефективних досліджень, у тому числі законотворчих, можливе тільки на основі єдиних методологічних передумов. Як справедливо відзначав В.В. Луць на одному з перших засідань робочої групи з розробки чинного ЦК України, «потрібно визначитися відносно системи і методології»<sup>157</sup>. Створення збалансованого закону уособлює своєрідну «золоту середину» між

---

<sup>156</sup> Кант. І. Трактати СПб., 1966. С. 326

<sup>157</sup> Луць В.В. Строки і терміни в новому цивілізованому кодексі України — Методологія приватного права : зб. наук. праць (за матеріалами наук.-теор. конф., м. Київ, 30 травня 2003 р. / В.В. Луць. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 138-139.

першими точками зору. — одне з важливих завдань законодавця. Успіх досліджень у більшості залежить від комплексного використання усіх методів. У іншому випадку висновки можуть носити подвійний та суперечливий характер. Багато правових реформ останніх років, у тому числі у сфері сучасного правознавства, базуються на односторонній методології, не враховуючи комплексу методологічних засобів, необхідних для ефективної законотворчості. Слід зауважити, що у прийнятій податковий кодекс вищим органом держави з моменту набрання ними чинності було прийнято у так званому «робочому порядку» без достатнього, глибокого обговорення і системного аналізу у суперечність з тим, що кодекс розроблявся не один рік.

Сьогодні методологічне обґрунтування наукових досліджень має велике значення. Сучасний рівень розвитку науки характеризується зростанням складності досліджень, що здійснюються. Будь яка помилка може призвести до непередбачених наслідків, у нашій країні використання методологічних принципів ускладнюється тим, що порівняно недавно сталися кардинальні зміни філософських засад наукового аналізу.

Питання про нову методологічну базу досліджень у багатьох сферах науки залишається відкритим. Виявлення недоліків колишніх положень, сучасна філософія не змогла сформулювати нових постулатів і методологічних підстав наукових досліджень<sup>158</sup>. У той же час способи аналізу не можуть залишатися незмінними. Успіх дослідження у більшості залежить від правильно обраного методу, від його актуальності, і відповідності сучасному етапу розвитку науки і суспільства. Метод дослідження завжди повинен відповідати рівню розвитку суспільних відносин інакше він може

---

<sup>158</sup> Суркова Л.В. Философия в мире: поиск методологических оснований / Л.В Суркова // Весник МГУ. сер.7. Философия. 2004. № 1. С. 3-20.

привести до негативних наслідків. Пошук нових ефективних у сучасних умовах методів у поєднанні з правильним застосуванням традиційних способів наукового аналізу є одним з важливих завдань сучасної науки.

Один з розробників загальнонаукової методології зазначив що «концептуальний каркас, успішно обслуговуючий науку на протязі багатьох років, усе частіше і частіше починають не спрацьовувати по тій простій причині, що він виявляється неадекватним сучасним і навіть самій їх постановці»<sup>159</sup>. Ці слова у повній мірі можуть бути пристосовані до сучасного стану вітчизняної правової науки. Враховуючи, що право є одним з регуляторів суспільних відносин і спроможне на їх розвиток і вибір способу дослідження має більше значення не тільки для розвитку правової системи, але й цілком для суспільства.

У подібних умовах принципове значення має теоретично аргументовані реформи. За словами Арістотеля «закони між тим схожі на витвір державного мистецтва»<sup>160</sup>.

Створення таких «витворів» можливе тільки на обґрунтованому методологічному підґрунті.

Важко переоцінити зниження проблеми методології і методів, що застосовуються як у будь-якому дослідженні, так і у юридичному аналізі, а також при вивченні реалій сучасного права. Видається, що методи наукових досліджень доцільно визначити за допомогою критеріїв, які лежать в основі понять загальнонаукової та юридичної методології.

Історія розробки методологічної проблематики розпочинається з древньогрецької філософії. «Органон» Арістотеля є першим комплексним узагальненням знань у даній сфері. Філософи Нового часу провели більш детальне дослід-

---

<sup>159</sup> Блауберг Ч.В. Проблемы целостности и системных нарушений / И.В. Блануберг М.: Юридическая литература, 1997. С. 165.

<sup>160</sup> Аристотель. Этика. М., 2002. С. 278.

ження, присвятивши цій проблемі спеціальні твори. «Новий орган, або Істинні вказівки для тлумачення природи» (1620) Ф. Бекона і «Міркування про метод» (1637) Р. Декарта відіграли значну роль у розвитку даного предмета. Особлива увага йому приділяється у працях Дж. Локка, Д. Юма, І. Канта, Г. Гегеля і К. Маркса. Праці О. Конта, Г. Спенсера, Е. Дюркгейма присвячені розробці не тільки загальних принципів теоретичного знання, але й окремих методів наукової діяльності. У сучасній філософії методологічні дослідження отримали наукове розповсюдження. Розроблені поняття, структура і класифікація методів.

У сучасній філософії поняття методології не є однозначним. Класичним прийнято уважати визначення одного з засновників теорії методології Е. Г. Юдіна, який розглядав її у якості вчення про структуру, логічної організації, способах і засобах діяльності»<sup>161</sup>.

У той же час має місце дискусія відносно цієї категорії як у юридичній науці так і у галузевих науках. Наприклад Т. Парсонс називає сукупність деяких методів емпіричного аналізу технікою дослідження, а під методологією він розуміє загальні основи достовірності наукових положень<sup>162</sup>. Інші автори розглядають методологію, або як систему принципів і способів організації і побудови теоретичної і практичної діяльності<sup>163</sup>, або як сукупність підходів, принципів, прийомів, процедур, які задаються професійним співробітництвом і покликані визначати напрями і цілі творчого пошуку<sup>164</sup>.

---

<sup>161</sup> Советский энциклопедический словарь. 3-е изд. м., 1984. С. 795.

<sup>162</sup> Парсонс Т. О структуре социального действия. / Т. Парсонс. — М.: Юридические науки, 1984. С. 69.

<sup>163</sup> Новиков А.М. Методология / А.М. Новиков, Д.А. Новиков. — М.: 2007. — С. 11, 254.

<sup>164</sup> Добренъков В.Н., Кравченко А.Н. Методология и методика социологического исследования / В.Н. Добренъков, А.Н. Кравченко. — М.: 2018. — 239 с.

Методологія являє собою самосвідомість науки, визначення шляхів і методів ефективного вирішення того чи іншого завдання<sup>165</sup>. Інші автори виділяють у методології три складові: по-перше, загальний філософський підхід, спосіб пізнання, який застосовується дослідником; по-друге, сукупність методологічних принципів; по-третє, сукупність конкретних прийомів і методів дослідження<sup>166</sup>.

Поняття методу також не має однозначного визначення. Р. Декарт розумів під методом «точні і прості правила, суворе дотримання яких завжди є перепоною прийняттю неправдивого за істинне... але постійно і безперервно збільшуючи знання, сприяє тому, що розум досягає істинного пізнання усього, що йому доступно<sup>167</sup>». Деякі вчені розглядають метод у якості сукупності дій, прийомів, операцій і засобів досягнення мети, теоретичного і практичного засвоєння дійсності для отримання, обґрунтування і застосування наукового знання<sup>168</sup>. Інші автори під методом розуміють систематичну процедуру, що складається з послідовності відповідних операцій, застосування яких або приводить до досягнення поставленої мети, або наближає до неї<sup>169</sup>.

Було запропоновано розділити метод на принципи, методу і техніку<sup>170</sup>. Виділяють чотири групи методів: а) загальні принципи пізнання, які представляють собою систему пере-

---

<sup>165</sup> Яскевич Я.С. Методология и этика в современной науке: Поиск открытой рациональности/ П.С. Яскевич. — Минск, 2007. — С. 14.

<sup>166</sup> Андреева Г.М. Социальная психология/ Г.М. Андреева. — М.: издательство МГУ, 1980 с. 54-65

<sup>167</sup> Декарт Р. Избранные произведения. / Р. Декарт — М.: 1950. — С. 89.

<sup>168</sup> Кант И. Трактаты С. 526.

<sup>169</sup> Разавин Г.Н. Методология научного познания / Г.Н. Рузавин. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005. — 287 с.

<sup>170</sup> Ушаков А.А. Общее понятие методологии // Методология советского правоведения: Метвузовский научный сборник. Вы. 70/ А.А. Ушанов. — Свердловск, 1978. С. 28.

думов і орієнтирів пізнавальної діяльності; б) загальнонаукові принципи і форми дослідження; в) конкретно-наукові способи; г) методика і техніка дослідження<sup>171</sup>. Інші автори пропонують розділяти методи на загальні і спеціальні<sup>172</sup>.

Юридична методологія є одним з видів конкретно наукових способів. Слід мати на увазі, що методи дослідження права можуть використовуватися тільки у поєднанні з іншими засобами наукового дослідження. Методологічні аспекти права досліджувалися у вітчизняній науці ще дореволюційними авторами. Це питання було предметом розгляду у працях Є.В. Васьковського, Є.М. Трубецького, Г.Ф. Шершеневича, Б.О. Кістяківського, Є.В. Спекторського, М.І. Хлебнікова, К.О. Новіліна, М.К. Раннекампа та інших учених.

У радянський період розвитку права ця проблема висвітлювалась у працях С.І. Аскназія, А.Я. Вишинського, Н.В. Криленка, Є.Б. Пашуканіса, А.А. Піонтковського, М.С. Стреговича і П.І. Стучки. У ці роки основою методології правового дослідження було вчення К. Маркса та Ф. Енгельса. Як зазначав А.Я. Вишинський, «правильне застосування законів, як і інших явищ, неможливе без застосування єдиної правильної методології, якою є марксистсько-ленінська методологія, і що саме ця єдина правильна, істинно наукова методологія є ключем до обґрунтування правильної наукової теорії, ключем для того, щоб отримати правильні висновки при дослідженні того чи іншого питання»<sup>173</sup>.

Перші спроби комплексного дослідження методології права були здійснені у 80-х роках минулого століття. У 90-х роках у вітчизняній юридичній науці практично

---

<sup>171</sup> Юдин Э.Г. Методология науки. Системность. Деятельность/ Э.Г. Юдин. — М.: 1997. С. 65-68.

<sup>172</sup> Добренков В.И., Осипова Н.Г. Методология и методы научной работы/ В.Н. Бореньков, Н.Г. Осипова. — М.:Цифра, 2009. — С. 56.

<sup>173</sup> Вышинская А.Я. Некоторые вопросы науки советского права // Совесткое государство и право./ А.Я. Вышинская. 1953. №4. С. 24.

не проводилися методологічні дослідження, і тільки останнім часом спостерігається повернення інтересу українських учених до цих проблем права.

У сучасних умовах проведення досліджень у сфері методології права у цілому, на нашу думку, вкрай необхідні. По-перше, у 90-ті роки більшість минулих загально філософських принципів і критеріїв були відхилені, однак на сьогодні не існує єдиної позиції серед науковців з питання щодо використання нових способів і засобів юридичного дослідження. По-друге, проводиться широкомасштабна загально-правова та судова реформи, успіх яких може бути досягнуті тільки на базі зрозумілих і обґрунтованих уявлень про те як необхідно проводити реформи. Як зазначає Коцюба О.П. методологія відокремлює прийоми дослідження «правильні і доцільні від помилкових і непродуктивних...»<sup>174</sup>. У той же час більшість недоліків, що здійснені останнім часом юридичні реформи пов'язані у першу чергу з описаними на рівні методології. Багато нововведень і зміни приймаються за відсутності достатнього наукового обґрунтування. У науці позбавленої надійної методологічної основи, перевага віддається не фундаментальним проблемам сучасної держави і права, а прикладним питанням, а не рідко і взагалі тільки коментуванню чинного законодавства<sup>175</sup>. У подібних умовах база правових досліджень на наше переконання слабка методологія компрометує будь-яку науку, а тим паче юриспруденцію в умовах правової держави.

---

<sup>174</sup> Коцюба О.П. До історії методології приватного права / О.П. Коцюба Методологія приватного права: зб. наук. праць. (за матеріалами наук.-теорет. конф., м. Київ. 2003 р.) / Ред. кол. : О.Д. Крупчак (голова/ та ін.. — К. : Юрінком інтер, 2003, — 480 с.

<sup>175</sup> Сырых В.М. Методология урической науки: состояние, проблемы, основания, направление дальнейшего развития // Методология на юридической науке: состояние, проблемы, перспективы: Сборни. Вып. 1 / Под ред. М.М. Мирченко/ В.М. Сырых. — М.: 2006. С. 31.



Методології юридичної науки присвячено значну кількість праць. У той же час понятійний апарат і основні категорії і у теперішній час є дискусійними. Більшість авторів під методологією права розглядають сукупність принципів, засобів і способів пізнання, які застосовуються у процесі: вивчення правових явищ<sup>176</sup>. Поняття правового методу є більш дискусійною проблемою. Деякі автори під ним розуміють дію, у результаті якої досягається відповідна мета, а також вид і спосіб виконання такої дії<sup>177</sup>. Інші розглядають її у якості сукупності юридичних прийомів, засобів, способів впливу соціально управлінських систем, що входять у державний апарат, на соціально-правове середовище у цілому на складові її елементи<sup>178</sup>.

Найбільш неоднозначним є питання про склад методології і ті методи, котрі її формують. Виділяються: а) філософські засоби пізнання права; б) загальнонаукові засоби; в) спеціально юридичні засоби; г) методика і техніка дослідження<sup>179</sup>, а також д) методи окремих наук<sup>180</sup>.

Спеціально-юридичними методами є способи дослідження окремих галузей права. У різних юридичних науках ці питання висвітлені по різному. Найбільш ґрунтовно методологія дослідження розроблена у науці цивільного,

---

<sup>176</sup> Сырых В.М. Метод правовой науки / Сырых В.М. — М.: Наука. С. 31.

<sup>177</sup> Федорченко О.О. Про нові методологічні підходи у публічному праві // Методологія приватного права: зб. наук. прац. ( за матеріалами наук. — теорет. каф.; м. Київ. 30 травня 2003 р.) / Ред кол.: О.Д. Крупчан (голова) та ін. / О.О. Федорченко — К.: Юрінком Інтер, 2003. — 480 с.

<sup>178</sup> Керимов Д.А. Методология права ( предмет, функция, проблемы философии права) / Д.А. Кирилов. — М. : Авалон, 2000. — С. 52; Казимирчук В.П. Право и методы его изучения / В.П. Казимирчук. — М. : Юридическая литература, 1975. — С. 44.

<sup>179</sup> Лукич Р.Д. Методология права / Р.Д. Лукич — М.: Прогрес, 1981. 70 с.

<sup>180</sup> Сорокин В.Д. Метод правового регулирования: теоретические проблемы / В.Д. Сорокин — М.: Наука. — 218 с.

конституційного, кримінального права і історії держави та права, у науці криміналістиці.

На жаль у багатьох галузях вітчизняного права ці питання не отримали належної уваги. Скажімо деякі автори у вступних частинах не акцентують уваги на методології у цілому, а викладають по суті справи власне бачення окремих методів тієї чи іншої галузі. У радянський період дана проблематика не була предметом спеціального дослідження. У останній час появились деякі дослідження, але вони не мають комплексного характеру і стосуються окремих аспектів проблеми, що розглядається.

При розробці методології окремих галузей права України потрібно використовувати, по-перше загальнонаукові, по-друге, загально-правові, і по-третє спеціально наукові методологічні концепції. Поняття та структура загальнонаукової, загально-правової, спеціально наукової методології у теперішній час є у відповідній степені розробленими. Деякі питання є або дискусійними, або недостатньо обґрунтованими, але у цілому основа, як загальнонаукової, загально-правової, спеціально наукової методології сформована.

Методологія галузей права не може суперечити загальнонауковій та загально-правовій методології, оскільки є їх різновидністю. Усі ці три типи методології співвідносяться між собою як частка і ціле. Загальнонаукова методологія є основою для методології різних спеціальних наук. Зрозуміло, що однією з них є юриспруденція. Юридична методологія використовує загальнонаукові теорії про поняття і основних методах наукового дослідження. Її основні категорії базуються на загальнонауковій методології. У той же час, враховуючи спеціальний предмет дослідження, використання тільки загальних методів є недостатнім для його вивчення. Необхідні спеціальні методи, що дозволяють ефективно досліджувати специфіку предмета юриспруденції. Тобто предмета відповідної науки повинні відповідати

методи його вивчення. Практично кожна наука наділена самостійними методами дослідження. При цьому понятійний апарат, а також структура спеціальної методології базується на загальнонауковій.

Галузі права виступають самостійними науками у складі юриспруденції. Їх предмет є спеціальним по відношенню до науки взагалі, а також і до правознавства. Отже, методами їх вивчення повинні бути не тільки загальнонаукові, і загальноправові прийоми, але й спеціальні способи дослідження, характерні тільки для окремих галузей права. Таким чином, методологія окремих галузей права повинна базуватися на понятійному апараті і структурі загальнонаукової і загальноправової методології, а також володіти самостійними методами дослідження.

Підсумовуючи викладене можна висловити ряд попередніх зауважень відносно даної проблеми у вітчизняній правовій науці.

На наше переконання, методологію слід розглядати як вчення про структуру, логічну організацію методів і способів теоретичної та практичної діяльності дослідника, з пізнання досліджуваних явищ та фактів. Методом, з нашої точки зору, є сукупність способів, засобів і прийомів пізнання і реформування права. Слід виділити наступні особливості галузей права: а) загальнонаукові способи; б) засоби окремих неюридичних наук; в) загальнонаукові прийоми; г) способи інших юридичних наук; д) спеціальні методи дослідження права.

Ефективність дослідження залежить від правильного застосування методів усіх рівнів. Ігнорування методів інших рівнів свідчить про односторонність, збіднення наукового дослідження. Застосування тільки спеціальних методів галузей права або тільки юридичних прийомів може призвести до звуження дослідження, обмеження його тільки окремими проблемами. Тому успіх дослідження можливий тільки у випадку комплексного використання методів усіх рівнів.

### § 3. ФОРМИ ЮРИДИЧНОГО ПРОЦЕСУ

Тривалий період у вітчизняній правовій науці використовувалися дослідницькі підходи до наукового аналізу державних і юридичних явищ та процесів, що ґрунтувалися лише на принципах марксистсько-ленінської філософії. У радянському праві цілковито панував метод пізнання, який базувався виключно на класових оцінках суспільних явищ, коли визнавалися тільки ідеологізовані характеристики того, що діялося у соціальній сфері.

Зміст класового підходу проявлявся насамперед в ідеологічній нетерпимості і закритості, що на практиці, зокрема, виражалося у догматичному відношенні до наукових праць «класиків» марксизму-ленінізму, коли шляхом досить вільного цитування (тільки умовно наближеного до текстового змісту), думка виривалася з оточуючого її контексту і тлумачилася, як правило, прямо протилежно первісному значенню. Можливість висловлення науковою спільнотою тих чи інших теоретичних поглядів визначалася тією роллю, яку дослідник відводив масам трудящих, а також тим науковим положенням, що мали місце у них, потенціалом переваги ідей держави диктатури пролетаріату над загальнолюдськими цінностями та інтересами усього суспільства.

Завжди багатозначне суспільно-політичне знання штучно ділилося на «наше» і «не наше», причому останнє незмінно оголошувалося хибним. Таке викривлення загальнометодологічних установок створювало виключно суб'єктивну ціннісну орієнтацію при поясненні сутності і причин суспільних явищ. Наприклад, гіпертрофована ідеологізація поняття держави призвела до серйозного викривлення уявлень про виконання державою «загальних справ». З цього питання засновники марксизму у ряді творів вказували, що така функція держави спрямована на захист лише експлуататорів. Звідси акцент при характеристиці типів держави,

включаючи і загальнонародну, робився на її класовому змісті. А у підсумку заідеологізоване уявлення про державу як «машину гноблення» повністю витиснуло з наукового розуміння таке призначення публічної влади як бути інструментом подолання протиріч у суспільстві і сприяти стабілізації соціальних взаємозв'язків.

Подібна ситуація склалася і у пізнанні феномена права, всесвітнє увирізнення імперативно-класової сутності якого як «зведеної у закон волі панівного класу», по суті, зробило неможливим розгляд офіційної форми феномена права як засобу узгодження різнорідних свобод індивідів, як умови компромісу соціальних інтересів.

Таким чином, замість об'єктивного показника загальнолюдської наукової цінності тих чи інших суджень застосовувалися пізнавально-обмежені критерії колективного доступу народних мас, що був у наявності, до класового інтересу. Подібна односпрямована заідеологізована позиція дослідників не давала змоги, ні повною мірою простежити історичний розвиток суспільних явищ, їх зв'язок із духовно-моральними установками минулого, ані шляхом неупередженого аналізу встановити сутність феноменів, що вивчаються. Результатом такого ж ставлення до наукового знання була, як правило, повна втрата ученими-догматиками відчуття реальності. У кращому випадку вони потрапляли у полон банального схематизму псевдонаукової діяльності, тривіальне нерозуміння загальнотеоретичних положень про наявність чисельних різноманітних взаємозв'язків явищ соціальної сфери і незмінних глибоких суперечностей суспільного розвитку зв'язку.

У цьому сенсі якраз доречно нагадати, що діалектика — це і є вивчення суперечності у самій суті речей, коли не тільки самі явища, відокремлені одні від інших доволі умовними межами, але мінливі і скороминущі, якраз і становлять сутність цих явищ. Тому сприймати партійність і класовість як дещо більше, ніж один з можливих окремих прийомів

пізнання, специфічний вузькоспрямований методологічний підхід і зводити його до універсального загальнонаукового принципу, означало ідеологізувати засоби наукового пізнання, а відтак робити недостовірними і результати таких досліджень.

Підсумок заідеологізованого підходу сумний — масштабна глибока криза усіх суспільно-політичних наук з повною втраченою методологічних орієнтирів наукового пізнання. Вихід з такої ситуації можливий тільки шляхом методологічного оновлення, яке передбачає, перш за все, творче і реалістичне ставлення до наукового фактичного матеріалу, критичну оцінку результатів досліджень, уважне і відповідальне сприйняття нових наукових даних, вилучення будь-яких елементів догматизму і повномасштабної ревізії наявних теоретичних матеріалів. Звісно, щоб провести таку очисну роботу потрібно мати відповідні конструктивні методологічні установки, і налагодити взаємодію їх з теоретичними установками минулих епох, здійснити переусвідомлення звичних, сталих підходів дослідження з пошуком нових адекватних пізнавальних засобів.

Між тим, саме сучасна теорія юриспруденції, створена за допомогою правдивих науково-об'єктивних методологічних інструментів, звільнена від ідеологічних пут і догматичного безглуздя, якраз і обіцяє стати тим необхідним міцним фундаментом для подальшого і вже усвідомленого суспільно-політичного розвитку нашої країни.

### § 4. МЕТОДОЛОГІЯ У ДІЯЛЬНОСТІ ЮРИСТА

В умовах переходу від адміністративно-командної системи державного управління до класичних правових засобів і методів впливу на суспільну сферу країни, виникає необхідність підготовки юриста як професіонала нового типу.

Колишня система публічної влади передбачала функцію юриста виключно як виконавця чисельних інструкцій і вказівок посадових осіб вищого рівня та органів влади. Тому власне і спосіб підготовки юристів, який практикувався у той час базувався на оволодінні знаннями, умовно кажучи «законодавства», тобто виключно на поінформованості зі змістом чинних нормативно-правових актів різних рівнів.

Тепер коли по-новому формуються офіційні правові норми, коли об'єктивно актуалізується захист прав і свобод людини, коли ширше використовується у суспільних відносинах принцип диспозитивного регулювання (тобто права та обов'язки встановлюються за згодою сторін), вимоги до професійності юриста ставляться вже принципово інші. Сучасний фахівець у галузі права повинен бути не тільки і не стільки знавцем текстів нормативно — правових актів, кількість яких давно вже перевищила фізичну можливість засвоєння їх змісту, а творчим працівником, спроможним, спираючись на отриману правову та іншу інформацію, обґрунтовано рекомендувати варіанти вирішення правових ситуацій і самостійно приймати рішення у таких юридичних обставинах.

Саме для того, щоб виключити можливість самовільних, непродуманих рішень та рекомендацій, юрист повинен володіти навичками мислення та оцінки ситуації. А для цього власне і необхідні знання методів наукового дослідження, цілком придатних і для вирішення нестандартних юридичних проблем. Тому знання методології науки юриспруденції — обов'язкова умова сучасної професійної підготовки спеціаліста з правових питань.



## РОЗДІЛ XXIII

# ЮРИДИЧНА МОВА

*Мова і слово — це майже все в житті  
людства*

*М.М. Бахтін*



### § 1. ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ МОВИ

**С**віт права — це слово. Ми сприймаємо юридичну реальність у вигляді текстів. Як зазначав Катков В. «Сприйняття ми здійснюємо через вивчення законів, зміст яких відображається через письмові знаки які ми і викладаємо в певній нормі»<sup>181</sup>.

Не існує нічого більш реальнішого в праві як мова, яка викладена в письмовій формі у тому чи іншому документі (законі, нормативному акті тощо). Не існує суб'єкта який пізнає право, натомість існують дискурсивні функції які формуються і реалізуються через мову викладену суб'єктом наділеного законодавчою ініціативою (правовими повноваженнями) і особою яка отримує знання через призму виконаних текстів.

Пізнання права — сутність сприйняття прочитаного тексту (закону). Саме процес читання закону, його переклад, інтерпретація, тлумачення (наприклад актуалізація для суб'єкта який проводить розслідування питання пов'язаного з порушенням Конституційних прав особи в процесі

---

<sup>181</sup> Катков В.Д. К анализу основных понятий юриспруденции. — Харьков. 1905. — С. 54.



обшуку) являється способом отримання знань про право та його реалізацію.

Ми робимо помилку коли говоримо, що право це система незмінних, обов'язкових до виконання норм які об'єктивно існують. Норму права не можна вважати як закінчене висловлення законодавця. Часто допускаються технічні помилки які викривляють норму права, або взагалі її мовна конструкція будується некоректно. Досить розповсюдженим стало просте калькування мовних російських конструкцій, що призводить до складних наслідків. Для прикладу візьмемо допит, що ми отримуємо по закінченні його проведення? Відповідно до КПК України — ніщо інше як покази. Якщо взяти хоч поверхово ознайомитись з перекладеними словниками то ми знайдемо слово «свідчення» яке не просто гармонійно вказує на результат допиту, але ще раз підкреслює милозвучність української мови. Слово «покази» є нічим іншим як демонстрація чого-небудь тобто в законі необхідно було врахувати український відповідник — *показувати, демонструвати*, а такі дії можливі в процесі проведення слідчого експерименту.<sup>182</sup>

В законі ми знаходимо відсилаючі норми, тому читаючи один закон нам необхідно звернутись до інших норм, цього ж закону або іншого закону. Такий пізнавальний процес ускладнюється, призводить до неоднозначності розуміння, трактування, а в цілому порушення права, яке встановлюється відповідними нормами. Інколи частина норми виокремлюється певними суб'єктами правовідносин, наприклад адвокатом, і актуалізується в тій частині яка знаходиться в конструкції норми, проте в іншому контексті вже несе інше змістовне навантаження.

---

<sup>182</sup> Лукашевич В.Г., Стратонов В.М. Відтворення обстановки і обставин події як метод пізнання під час розслідування злочинів. — Херсон. ХЮІ НУВС, 2004. 154 с.

Це називається перекручування фактів. Тому можемо стверджувати, що юридична мова пов'язана з теорією права. Оскільки мові притаманна неточність, ця її властивість характерна і для юридичної мови. Дефініції юридичних понять ніколи не зможуть досягти такого ступеня точності, за якого застосування відповідних понять до нових випадків стане самоочевидним.

Існування права не можливо без мови, але мова не можлива без розуму. Мова говорить правом, а не право говорить мовою. Якщо говорити про державний устрій і норми соціальної поведінки, то згідно з Арістотелем це перш за все організація публічної мови. Публічна мова пов'язана з суспільним устроєм і характером організації її соціальних умов. Успіх того чи іншого суспільства залежить від того, в яких формах організована мова і скільки таких форм використовується. Тобто мова не лише є інструментом спілкування, але і визначає саму структуру суспільства та динаміку його розвитку. Суспільство є спілкування, мовленєве спілкування. Розмова є основою соціальності. Наприклад, судова промова один із видів (родів) мови, яка складає і обумовлює важливі умови існування суспільства. Юридична форма залежить від розвитку мовленєвого спілкування (усною мовою, письмовою мовою).

Велика кількість вчених схиляються до античної думки згідно з якою в основі людських знань лежить мова — розповідь. Один із способів отримання доказів є розповідь (до речі 75 відсотків доказів по кримінальним провадженням отримуємо в процесі допиту). Взагалі, як зазначав Стратонов В., пізнання в кримінальному процесі слід розглядати як розуміння певної інформації яку отримуємо, перевіряємо та використовуємо керуючись внутрішнім переконанням з урахуванням закономірностей мовленєвої комунікації. В основі розслідування не можна встановлювати психологічний контакт, можливо лише ство-

рити комфортні умови для спілкування. А це не що інше як комунікація.<sup>183</sup>

Таким чином, все що ми можемо віднести до визначення «право» являється продуктом мови. Тобто не має нічого юридичного яке б не було лінгвістичним. Необхідно переглядати систему звичних поглядів на співвідношення мови і права, для того щоб побачити в мові не засіб відображення права, а істинну реальність права. Право є текст. Мова лежить в основі судочинства. Генезис розвитку юридичної форми судового провадження обумовлений змінами, які з'являються в сучасному суспільстві. Наприклад, допит в режимі відео конференції. Ще п'ятнадцять років назад, в українському суспільстві (особливо в колі правників) і думки не припускали щодо можливості дистанційного допиту не порушуючи принципу безпосередності. Тепер це реальність. Однак необхідно також зауважити, що в законодавстві також відбуваються зміни обумовлені мовленєвими новелами.

Юридичній науці зовсім не обов'язково для розвитку свого знання будувати складні нагромадження. Так до 2012 року в кримінально-процесуальному кодексі України існувала така слідча дія як відтворення обстановки та обставин події (ст. 194). В процесі дослідження було встановлено, що така конструктивна загромадженість назви норми вносить плутанину в процес розслідування. Зрозуміло що виділення для наукового аналізу, будь-якого фрагменту дійсності певною мірою умовне і залежить від мети дослідження. В таких випадках доречно розглядати слідчу дію з трьох сторін, а саме: *процесуальної* — як нормовану законом форму діяльності та спосіб доказування; *криміналістичної* — як окремий науковий метод пізнання; *практичної* — як особливий вид

---

<sup>183</sup> Стратонов В.М. Психологічні особливості роботи слідчого на досудовому слідстві. Вісник Національної академії внутрішніх справ України. 2001. №5. — С. 189-197.

діяльності слідчого. Юридичний аналіз ст. 194 КПК України (1961 р.) свідчив, що головним змістом даної слідчої дії є проведення дій спрямованих на експериментальне дослідження отриманих доказів в умовах реконструкції. Але в лінгвістичному плані термінологічне словосполучення відтворення **остановки** і обставин події викликає певні зауваження, зокрема обстановка. Аналізуючи цей термін ми прийшли до висновку, що з граматичного боку така конструкція норми українській мові не властива. Лексема утворення від дієслівної форми *становити* (похідні — *стан*, *становище*, *становлення* тощо). Суфікс **-к** — більше характерний для російської мови, а української лексеми підготовка, затримка, доставка, які калькують російську граматичну форму, вимагають корекції у напрямку до похідних форм готування, затримування, доставлення тощо. Тому доречніше було вжити термін «*обставини*» семантика якого охоплює всі значення — «все що стосується певної дії чи явища».<sup>184</sup>

Завдяки нашим напрацюванням дана слідча дія була вилучена з кримінального процесуального кодексу України, натомість включено було нову слідчу (розшукову) дію Слідчий експеримент. Хоча автори не поділяють думку, що це вже завершена конструкція норми, особливо її мета. До того ж варто звернути увагу на такий термін як *реконструкція*. Можливо необхідно взяти за основу європейський шлях передбачивши реконструкцію, як один із методів пізнання.

Юридична мова використовує спеціальні формули, фрази, висловлювання у текстах юридичних документів. Переваги юридичних фраз та формул — в їх лаконічності, точності, авторитетності та універсальності. Вони приймають форму алгоритмів, іноді латинських висловів (двостороння рести-

---

<sup>184</sup> Лукашевич В.Г., Стратонов В.М. Відтворення обстановки і обставин події як метод пізнання під час розслідування злочинів. — Херсон. ХЮІ НУВС, 2004. — С. 35.

туція, право сервітуту), початкові слова яких достатні для того, щоб зрозуміти спеціально підготовленим особам їх значення: назви принципів, складних понять та інститутів не потребують у законодавчих актах додаткових роз'яснень. Тому і навчальні плани юридичних факультетів передбачають вивчення навчального курсу «Латинська мова»

Юристи використовують усталені форми, які запозичено ще в минулих століттях. Особливий характер юридичної мови пов'язаний з її спеціалізацією: вона повинна позначати ті поняття, які загальнолітературна мова пояснити не може. Тому латинські терміни та висловлювання, якими послуговується юридична мова, мають безцінну рису: неможливо без їх застосування коротко і точно відобразити зміст, який в них міститься. У той же час є можливість обмежити використання цієї спеціальної мови в юридичних текстах, які самі по собі мають певний авторитет. Не слід недооцінювати ні вимоги, які ставляться до юридичної мови (точність, ясність, однозначність), необхідність дотримання яких пов'язана з головною функцією права, ні неминучість елементів її штучності та незрозумілості, які обумовлені професійними особливостями. Якщо полегшити мову за рахунок позбавлення від баласту у вигляді непотрібних архаїзмів, які її ускладнюють, цілком можливо, то звільнити юридичну мову від специфічних аспектів, які пов'язані із особливостями самого права, неможливо. Зазначена дилема є основною проблемою сучасної юридичної мови, і пошук гармонійних шляхів поєднання, здавалося б, непеєднаних її рис, є найважливішим завданням для творців юридичних документів.<sup>185</sup>

Підсумовуючи співвідношення мова з поняттям «право» то його можна сприймати як те, про що говорять юристи, являється результатом професійно-юридичного словоутворення (слово, текст, мова).

<sup>185</sup> Бергель Ж.-Л. Общая теория права. — М., 2000. — С. 402–411.

### § 2. ОЦІНОЧНІ ПОНЯТТЯ ТА ТЕРМІНИ

Думки вчених, які стосувалися в своїх дослідженнях проблеми відносної визначеності в праві і переконанні суб'єкта права який застосовує норми закону, в частині необхідності включення і перспектив використання в текстах нормативних правових актів оціночних термінів, принципово відрізняються, а в окремих випадках носять взаємовиключний характер: від декларативності до пропозицій повного їх виключення. Різні аспекти проблеми оціночних понять досліджувалися представниками загальної теорії права Т.В. Кашаніною, М.С. Кельманом, А.С. Піголкіним, І.Д. Шутаком, а також галузевих юридичних наук, зокрема, в адміністративному праві ними цікавилися О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.Н. Дубовицький, В.В. Ігнатенко; в кримінальному праві — Я.М. Брайнин, В.Є. Жеребкін, М.І. Ковальов, В.Н. Кудрявцев, М.І. Панов, А.В. Наумов, В.В. Пітецький, Е.А. Фролов; в трудовому праві — В.С. Венедиктов та багато інших. Але розгорнута полеміка практично обійшла стороною кримінально-процесуальну науку. Якщо в зазначених галузях оціночні поняття були об'єктом монографічних досліджень, то в роботах вчених-процесуалістів можна зустріти лише окремі, розрізнені відомості з цього питання, що мають в основному прикладне значення.

Оціночні поняття були предметом монографічних досліджень у загальній теорії права, кримінальному та адміністративному праві, останнє з яких було завершено в 1989 році, лише у 2003 році С.С. Безруков досліджував оціночні терміни в кримінальному судочинстві Російської федерації. Але за минулий час кардинально змінилися законодавство та умови діяльності правоохоронних органів, значно зросли вимоги до законності і обґрунтованості рішень, що приймають в процесі розслідування, і навіть прийняття судових рішень. У загальній теорії права проведені дослідження

з проблем законодавчої техніки, в результаті яких вироблені вимоги до тексту і мови законів.

Однак оціночні терміни в окремих галузевих законах не роз'яснюються, не конкретизуються тому здається, що законодавець надає право тлумачити їх правозастосовним суб'єктам які змушені на власний розсуд визначати їх сенс та відповідно до власних уявлень застосовувати в своїй діяльності. Результати опитування практичних працівників показали, що застосування процесуальних норм, що містять оціночні терміни, викликає труднощі у 87% слідчих, 79,6% прокурорів, 60% суддів. Складність полягає в тому, що значення оціночних термінів не може бути однозначно визначено всіма учасниками кримінального процесу, що застосовують закон, в силу різних причин таких, як: різна правова підготовка, не однакові професійні навички, а часом і особиста зацікавленість в результаті справи тощо. Тому забезпечити уніфіковане застосування таких приписів досить важко.

Перші правові поняття носили конкретний характер, оскільки здатність до абстрагування була ще дуже незначною. Поступово розвиток йшов у напрямі все більш абстрактних і всеохоплювальних понять. Це призвело до того, що сьогодні право отримало можливість кількома поняттями і нормами охопити велику соціальну реальність і здійснювати її регулювання, тоді як раніше, за допомогою недостатньо абстрактних понять, яке могло охопити лише невелику частину дійсності, що вело до створення великої кількості норм. Цим пояснюється і той факт, що на початкових стадіях розвитку права переважав метод прийняття приватних, конкретних норм, який згодом усе в більшій мірі витіснявся методом прийняття загальних норм, кодифікації.

Водночас не можна стверджувати, що зміна кількості оціночних понять і термінів, видозміна їхніх форм, окремі випадки виключення їх із тексту норм пов'язані з осмисленою діяльністю законодавця. Швидше ці процеси обумовлені

загальними тенденціями соціально-економічного та політичного розвитку суспільства.

Проблема використання оціночних понять і термінів виникла порівняно недавно, оскільки раніше кримінально-процесуальне законодавство носило репресивний характер і обмеження прав і свобод громадян, втручання відповідних державних органів в приватне життя розглядалися як явища природні і необхідні.

Основний зміст оціночних понять ні законодавцем, ні правовою теорією не встановлюється. Суб'єкту пізнання надано право вирішувати, що слід розуміти, наприклад, під «особливою складністю справи», «поважними причинами», «тяжким захворюванням». Звичайно, це не означає, що суб'єкт права, користуючись оціночним поняттям, починає все з нульового уявлення про його зміст. Деякі ознаки того чи іншого «оціночного поняття» можуть і повинні бути йому знайомі. Правова наука не дає повного переліку ознак «оціночних понять», але окремі їхні ознаки все-таки відомі. Це набагато полегшує оперування оціночними поняттями, але зміст останніх залишається в цілому не розкритим. Обумовлено це структурними особливостями змісту оціночних понять.

Законодавець не розкриває змісту, наприклад, поняття «складність справи». Що слід розуміти під «складністю» з самого закону не вбачається. Ознаки цього поняття правозастосовувальному суб'єкту не відомі. Зміст цього поняття має відкриту, незамкнену структуру.

Ознаки, що характеризують складність, пов'язані з ознаками родового поняття, і обумовлено, що ознаки такого поняття, скільки б їх не було виділено, ніколи не вичерпують усього його змісту. Останнє залишається відкритим, до нього завжди може бути додана ще одна нова істотна ознака, на підставі якої окреме одиничне явище відносять до класу, позначеного цим поняттям. Суб'єкту права, наприклад, не



складає труднощів реалізувати положення норми, що включає поняття «тяжка хвороба», як під час виявлення в учасника процесу недуги, раніше не відомого медицині, так і під час виявлення давно забутого захворювання, звичайно ж за умови тяжкості його перебігу.

У неоціночних поняттях відкритим може бути лише той чи інший елемент кон'юнктивної структури, але структура його в цілому завжди закрита. Незамкнутість одного зі структурних елементів поняття не робить його оціночним. Якщо ж відкритою є вся структура в цілому, то таке поняття виявляється оціночним.

Відмінність оціночних понять від усіх інших полягає і в тому, що ознаки його можуть установлюватися і встановлюються безпосередньо суб'єктом, який застосовує поняття. Оціночним поняття притаманні такі специфічні особливості, що відрізняють їх від усіх інших правових понять.

Оціночні поняття відображають абстрактні явища, встановити ознаки яких вичерпним чином неможливо або дуже важко, а з погляду правового регулювання і не завжди доцільно. У силу першої ознаки зміст оціночних понять законодавцем детально не встановлюється і в більшості випадків навіть не конкретизується. Крім цього, часто оціночні поняття взагалі випадають або навмисне не включаються в ланцюг «термін — поняття — явище».

Під час реалізації приписів закону, що містять оціночні поняття, правозастосовувальний суб'єкт визначає зміст такого поняття з урахуванням обставин конкретної кримінальної справи, при цьому велику роль відіграє його професійна правосвідомість. Тобто тільки після процедури оцінки конкретної ситуації і можливості зробити висновок про правомірність застосування оціночної норми до певної індивідуальної події, а отже, ознаки оціночного поняття можуть установлюватися і встановлюються суб'єктом, який застосовує поняття.

У тексті різних норм КПК оціночні поняття, що позначаються одним і тим самим терміном, можуть мати значення, що не збігаються. Це пояснюється відмінністю умов, у яких вони застосовуються.

Зміст оціночного поняття має незамкнену структуру, тобто завжди залишається відкритим, до нього може бути доданий ще один новий істотний елемент, на підставі якого окреме одиничне явище відносять до класу, позначеного цим поняттям.

Отже, оцінними є відносно певні поняття, що використовує законодавець у процесі неможливості детального врегулювання низки схожих обставин і суб'єкти для позначення абстрактних правових явищ, зміст яких має незамкнену структуру, завжди залишаючись відкритим, можуть бути встановлені лише за допомогою самостійної оцінки конкретної правозастосовчої ситуації з боку особи, яка застосовує закон.

Проблеми, що виникають, можливо розв'язати шляхом творчого застосування загальної норми права до конкретного випадку, а також відповідності встановленої загальної норми до конкретних ситуацій. Цього можна досягти простим шляхом, а саме введенням оціночних понять та термінів, зміст яких повинен розкриватися суб'єктом правотворчості. Звичайно, використання оціночних понять не є новим для правової науки, в деяких галузях права таких понять інколи навіть забагато. Проте до сьогодні не існує однозначного підходу до оцінки таких понять. Ми зустрічаємо і суб'єктивізм і об'єктивізм, між ученими точаться дискусії щодо доцільності введення понять чи термінів, які дійсно інколи заплутують не лише суб'єктів праввідносин, але і юристів, які дають їм правову оцінку. Прикладом може слугувати введення такого терміна, як «професійна злочинність» (Аркуша Л.І.), де замість нього ми можемо говорити про злочини, скоєні організованими злочинними групами тощо.

Для того щоб усувати такі проблеми, суб'єкти правотворчості звертаються до філософії. Але і серед учених-філософів однозначності щодо визначення «поняття» не знаходимо. Одні вчені (В. Питецький) категорію «поняття» визначають як форму мислення і відповідно визначають її роль у процесі пізнання. Інші (Є. Войшвилло, М. Дегтярев) — визначають поняття як форму мислення, або мисленнєве утворення, яке виникає в результаті утворення певного класу за спільними ознаками. А такі вчені, як М. Алексеєв, Г. Курсанов розуміють «поняття» як сутнісну категорію, яка повинна дати відповідь про предмет та його сутність. Некоректно робити порівняння таких визначень «поняття». Тому ми схилиємось до думки В. Жеребкіна, який вважає, що саме сутність є основою виділення предметів у відособлений клас. «Поняття» дозволяє відображувати предмет у його сутності та відрізняє його від усіх інших, до того ж дозволяє групувати його в певну множинність. Звичайно, правова, або точніше говорити, юридична специфіка значно відрізняє «поняття» від тих, які використовують в інших сферах діяльності людини. Одні з цих особливостей істотні, а інші — не мають великого впливу на оперування понятійним апаратом. Тому необхідно враховувати філософське визначення «поняття» з урахуванням специфічного характеру правової діяльності. В сукупності використання їх ми отримаємо більш розвинутий понятійний арсенал права, який утворюватиме окрему сферу наукових понять. Це дозволить ученим-правникам у процесі дослідження понять правової науки вкладати в них певний зміст та сенс, пропонувати власне трактування того чи іншого поняття, при цьому не зобов'язуватиме правозастосовувальних суб'єктів трактувати їх саме в такій редакції.

«Поняття» може бути виражено як аналітичним, розгорнутим мовленнєвим стилем (визначення), так і синтетичним — терміном (І. Квітко). Уважається, що термін

служує для забезпечення визначення певного поняття та відокремлення його від інших, близьких за змістом понять. Сьогодні поняття «термін» досліджує лінгвістика, логіка, інформатика, теорія права тощо. В кожній науці терміни допомагають вирішенню їх задач. Тому є очевидним, що сформулювати одне визначення «терміна» не можливо. «Термін» будь-якої галузі знань буде виражати специфічні професійні поняття, якщо він уживається в умовах професійної комунікації: в письмових текстах чи усній мові. Юридичні терміни можна визначати як словесні визначення державно-правових понять, за допомогою яких виражається та закріплюється зміст нормативно-правових приписів держави.

До терміна повинні застосовуватися такі вимоги: однозначність, точність, системність, правильне орієнтування на об'єкт у системі, доцільність, відповідність мовним вимогам, лаконічність, відсутність емоційності, повинен мати міжгалузевий характер, форму і значення.

Ці вимоги привели В. Питецького до думки, що оціночні поняття права термінами не є, оскільки вони не допускають можливості визначення їхнього змісту, а значення оціночного терміна можливо визначати лише в контексті правової норми, та й тільки з урахуванням обставин конкретної справи. Ми часто зустрічаємо такі терміни, як засуджена особа, але такі особи можуть бути і такими, по відношенню до яких судимості погашено чи знято тощо. Сьогодні в процесуальних нормах зустрічаємо терміни інші особи, поважні причини, особи, які заслуговують довіри, істотні протиріччя тощо. Це далеко не вичерпний перелік таких невизначених термінів чи понять, які ми вважаємо, що це не що інше, як оціночні терміни. Наша думка підтверджується низкою аргументів, а саме: використання оціночних виразів, їх конкретизація дозволяють суб'єкту конкретизувати їх; по-друге, законодавець об'єктивно

позбавлений можливості оперувати лише поняттями. У більшості випадків вони використовують терміни, які дозволяють стисло і зрозуміло викладати думку в нормі права; по-третє — терміни використовують ті, які належать до певної системи.

Таким чином, оціночні вирази органічно вплетено в термінологічну систему права. Уводячи їх у систему законодавства, законодавець звільняє себе від необхідності формулювання груп казуїстичних норм. При цьому вони виділяють те чи інше явище та виражають відповідні поняття, тобто виконують функції, які притаманні лише термінам. Прикладом можуть слугувати вирази «тяжка хвороба», «достатні докази», «поважна причина» тощо. Але роз'яснити всі терміни, які зустрічаються в законах неможливо, тому більшість із них роз'яснюється в науково-практичних коментарях. Тому оціночні поняття мають два аспекти: об'єктивний і суб'єктивний. Самим небезпечним є суб'єктивний підхід, адже автор викладає той смисл, який відповідає його думці та переконанню і відповідає тому чи іншому явищу.

Узагальнюючи, можемо констатувати, що оціночними є відносно визначені поняття, які використовують у законі в тих випадках, коли неможливо детально врегулювати низку схожих обставин, які служать для визначення абстрактних правових явищ, зміст яких має незавершену (незамкнуту) структуру. Завжди залишаючись відкритим, воно може бути встановлено лише опосередковано, шляхом самостійної оцінки в конкретній правозастосовній ситуації суб'єктом, який застосовує закон.

Подальше дослідження цього питання в контексті конкретних галузей права дозволить як на теоретичному, так і практичному рівні підвищити якість, всебічність та повноту діяльності правозастосовних суб'єктів.

### § 3. КЛАСИФІКАЦІЯ ОЦІНОЧНИХ ПОНЯТЬ

Критерії, що дозволяють розмежовувати оціночні поняття, не вичерпуються одним тільки характером ознак явищ, які вони узагальнюють, а тому видається плідною спроба виділити і деякі інші підстави для їхньої класифікації.

**Залежно від сфери використання оціночні поняття можна поділити на:**

1. *Суто правові поняття, що використовують тільки в юриспруденції (достатні докази, дійове каяття тощо).*

2. *Не є строго правовими, що вживають як в галузі права, так і в повсякденному житті (поважні причини, винятковий випадок, тяжка хвороба тощо.)*

**За обмеження сфери використання оціночних понять рамками права можуть бути виділені:**

1. *Оціночні поняття, що знайшли застосування в нормах як матеріального, так і процесуального права (дійове каяття, зміна обстановки тощо).*

2. *Оціночні поняття, що застосовують у процесуальному праві для врегулювання порядку провадження в кримінальних та цивільних справах (складність справи, особливе громадське значення справи, достатні докази тощо).*

3. *Оціночні поняття, що використовують тільки в кримінально-процесуальному праві (істотне порушення кримінально-процесуального закону, однобічність або неповнота дізнання, досудового чи судового слідства, невідповідність призначеного судом покарання тяжкості злочину і особи винного тощо).*

**Залежно від суб'єкта, що оперує оціночними поняттями, можуть бути сформовані такі групи:**

1. *Оціночні поняття, що використовують виключно слідчі: явні сліди злочину, випадки, що не терплять зволікання, щодо допиту обвинуваченого в нічний час.*

2. *Тільки прокурор*, витлумачивши поняття «у необхідних випадках», може прийняти рішення про особисте провадження окремих слідчих дій або розслідування справи в повному обсязі.

3. *Лише суд* (суддя) оперує такими оціночними поняттями, як «важка хвороба засудженого», «обставини, що можуть негативно вплинути на неповнолітнього».

4. Більшість же оціночних понять тлумачаться і слідчим, і прокурором, і судом в одній стадії кримінального процесу (коли прийняте слідчим рішення вимагає санкції прокурора, або його законність і обґрунтованість перевіряються судом у стадії досудового слідства) або в наступних стадіях (наприклад, достатність доказів аналізується спочатку слідчим, а потім прокурором, після чого цю сукупність доказів оцінює і суд).

5. Власне розуміння окремих оціночних понять можуть приводити у своїх клопотаннях, скаргах інші учасники кримінального процесу, не наділені владними повноваженнями. Це належить до понять достатності доказів, законності та обґрунтованості проведених слідчих дій та прийнятих рішень.

**Підставою класифікації оціночних понять виступають і виконувані ними функції. За вказаною підставою слід виділити:**

1. Оціночні поняття, що допускають за певних умов відступу від загального порядку провадження в кримінальних справах (винятковий випадок, випадок, що не терпить зволікання тощо).

2. Оціночні поняття, що дозволяють урахувувати обставини конкретної справи (у разі необхідності тощо).

3. Оціночні поняття, що є підставою прийняття окремих процесуальних рішень, провадження деяких слідчих дій (достатні дані, достатні підстави вважати тощо).

4. Оціночні поняття, що виступають умовою прийняття низки процесуальних рішень (складність справи, тяжке захворювання, тривалий термін, тривалий час тощо).

5. Оціночні поняття, які регламентують оцінку доказів (належність, допустимість, достовірність, достатність доказів).

Перелік критеріїв розмежування оціночних понять, наведений вище, не є вичерпним. Видається, що можуть бути знайдені й інші підстави їхньої класифікації.

Реформування судочинства повинно проводитись з позиції подальшої демократизації, гуманізації, посилення охорони прав і свобод людини відповідно до Конституції України, вимог міжнародних актів і зобов'язань України. Тому в законах повинна бути чітко визначена процедура судочинства, де досить важливим елементом є встановлення сенсу оціночних понять. Недостатня наукова опрацьованість, небажання законодавця звернути увагу на проблему оціночних понять і термінів призводить до недооцінка її практичної значущості.





*Будь-який роздум щодо правової матерії  
починається з її формування*



## **РОЗДІЛ XXIV**

# **ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА**

**Р**озуміння визначень багатьох юридичних понять і підходів щодо побудови юридичних конструкцій і класифікацій юридичних явищ залежить від юридичної техніки.

У зв'язку з недостатнім вивченням питань юридичної техніки як інструменту підготовки правових актів, вони потребують подальших наукових розвідок, вироблення нових методологічних підходів, поглибленого аналізу питань мови права, юридичної термінології. Для дослідження формування поняття, форм, методів та засобів юридичної техніки необхідно зробити історичний (ретроспективний) аналіз формування даного правового інституту.

### **§ 1. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ**

В первісному праві юридична техніка не могла існувати, оскільки низький рівень розвитку зумовлював відсутність уживання елементарних правових понять. Первісне право будувалось внаслідок багаторазового повторення суспільних відносин, виражало волю всієї общини, існувало в усній, неписаній формі у свідомості людей, здійснювалось

відповідно до звички, традиції, внутрішнього переконання.

У той час формувались не прийоми письмового оформлення правових норм, а тлумачення не писаних правил, які застосовуються у кожному конкретному випадку у формі усних переказів, приказок, обрядових дій тощо.

Із накопиченням техніко-юридичних навиків, розвитком рівня та якості права примітивна юридична техніка первіснообщинного ладу поступово переросла у високотехнологічну, досконалу техніку римського права, а накопичений досвід використовувався як у середині відповідної держави, так і за її межами.

Деякі форми юридичної техніки виникли разом із першими законами. Що стосується наукового розуміння цього виду діяльності, то воно з'явилося дуже пізно. У світовій літературі правової сфери питанням удосконалення юридичної техніки приділялась увага, починаючи з XVII ст. Перші наміри пояснити з наукової точки зору питання форми законів були здійснені Ф. Беконом Веруламським наприкінці XVII ст.

Спеціальну увагу способам укладання законів і законодавчій техніці у своєму творі «Про дух законів» приділяв видатний юрист епохи Просвітництва — Ш.Л. Монтеск'є. Він, зокрема, формулює наступні правила укладання законів: а) текст закону має бути стислим і простим, адже прості й прямі фрази завжди доступні розумінню; б) слова законів мають бути однозначними та викликати в усіх людей одні й ті ж поняття, ідеї, уявлення; в) закону мають бути притаманні точність, ясність і чистота, тому що призначені для покарання людської злоби, вони самі повинні володіти досконалістю; г) закони не повинні вдаватися в тонкощі, оскільки призначені для людей посередніх; г) коли закон не потребує винятків, обмежень і видозмін, то краще

обходитися без них, адже подробиці тягнуть за собою нові подробиці<sup>186</sup>.

Вершиною досліджень щодо юридичної техніки є відома у XIX ст. робота І. Бентама «Номографія» (написана між 1811 та 1831 рр.), у якій він дав наукове розроблення законодавчої техніки. Номографією (від *nomos* — закон і *grafo* — пишу) він називає ту частину законодавчого мистецтва, що стосується форми законодавства чи роздумів, які вживаються для того, щоб дати вказівки підлеглим стосовно певної поведінки. Заслуга вченого, зазначає П.І. Люблінський, полягає в прагненні вивільнити законодавство від застарілих, архаїчних елементів, привести його у відповідність із соціально-економічними й політичними змінами; у бажанні спростити й удосконалити законодавчий процес. Основною вимогою форми закону вважав доступність для кожного, від кого чекають дотримання закону. Виділялось дві групи недоліків: 1) двозначність (коли із вживаного виразу можна зробити різні висновки); незрозумілість (вживаний вираз не приводить до будь-якого висновку щодо висловленої думки законодавця); громіздкість (надмірне накопичення виразів); 2) непостійність виразів і змісту (слово/фраза вживаються з неоднаковим змістом у різних випадках); словесна завантаженість; розпливчастість законодавчої думки; відсутність посилянь і позначень закону цифрами і заголовками; відсутність поділу закону на частини; безлад, який виникає через неправильне розташування різних предметів, окремих близьких понять окремо тощо<sup>187</sup>.

Змістовною є праця Р. Ієринга «Юридична техніка», у якій він зазначав, що технічна недосконалість права є

---

<sup>186</sup> Монтескьє Ш. Избранные произведения. Общая ред. и вступ. статья Баскина М.П. — М.: Госполитиздат, 1955. С. 651-654.

<sup>187</sup> Люблинский П.И. Техника, толкование и казуистика уголовного кодекса. — Пг., 1917.С.3.

недосконалістю всього права, недоліком, який гальмує право і шкодить йому в усіх його завданнях<sup>188</sup>.

Значна увага юридичній техніці приділялася при викладанні енциклопедії права. Тут увагу приділяли юридико-технічній стороні пізнання, а не теоретико-правовій проблематиці, що було характерним для філософії права. Так, у 1840 р. у Києві К. Неволіним була видана «Енциклопедія законодавства».

На його думку, в законах розглядаються: а) мова викладу, значення окремих слів, правильне їх уживання в мовленні та в письмі, чим займається граматики; б) склад і порядок думок, чим займається логіка; в) зміст, який міститься в словах закону, і який визначається правилами герменевтики; г) справжність слів і виразів у законі, справжність того, що видається під іменем закону, а це справа критики<sup>189</sup>.

У період з 1900 по 1917 рр. дослідженнями юридичної техніки займалися такі правознавці, як: Ф.П. Буткевич, П.І. Люблінський, М.С. Таганцев, М.А. Унковський та ін.

В «Юридичній енциклопедії» Н. Ранненкампа (1913) зазначено, що закон: а) за формою повинен правильно, ясно та зрозуміло передавати думку і волю законодавця; для чого він повинен називати одні й ті ж предмети, відносини і розряди лише одними й тими ж словами; б) призначений не лише для суду, але й для громадян; і тому має бути написаний мовою зрозумілою для мови звичайного життя; в) має бути зручно розташованим, поділений правильно, стислим, оскільки призначений для практичного користування.<sup>190</sup>

---

<sup>188</sup> Иеринг Р. Юридическая техника / Пер. с нем. Ф.С. Шендорфа. Спб., 1905. С. 24.

<sup>189</sup> Энциклопедия законовещения. Сочинение доктора права К. Неволіна. Т. 1, Киев, в Универ. типографии, 1840. С. 101.

<sup>190</sup> Ранненкампа Н.К. Юридическая энциклопедия. Изд. 4-е., К., Спб., 1913. С. 72.

В юридичній науці неодноразово ставилося питання про виділення юридичної (законодавчої) техніки в окрему науку. Ще в 1913 році М.А. Унковський пропонував не лише створити особливу наукову дисципліну «вчення про законодавчу техніку», а також наукову установу — Інститут законодавчої техніки<sup>191</sup>.

Як зазначають С. Головатий, Ю. Зайцев, І. Усенко на першому з'їзді українських правників (1917) у Києві було прийнято рішення про початок негайного унормування української правничої термінології. Після заснування Української Академії наук було створено Правничо-термінологічну комісію, діяльність якої полягала в систематичному перегляді законодавчого матеріалу, всіх словників української мови, пам'яток українського права, а також консультуванні державних органів щодо правильності вживання певних термінів юридичної сфери. Із середини 20-х років ХХ ст. питаннями правничої термінології почав займатись апарат Нарком'юсту УСРР. А в 1927 році при Раднаркомі УСРР створюється Правничо-термінологічна комісія, що розглянула й затвердила реєстри термінів, які слід було застосовувати в Цивільному, Цивільно-процесуальному, Кримінальному, Кримінально-процесуальному кодексах.

Дискусія щодо шляхів розвитку української правничої термінології досить плідно велась на сторінках журналів, «Вестник советской юстиции» та «Життя і право»<sup>192</sup>.

У 1931 р. при Президії Центрального виконавчого комітету СРСР було створено спеціальну комісію, завданням якої було вивчення помилок і недоліків, що були виявлені в законах, та розроблення рекомендацій щодо мови законодавства.

---

<sup>191</sup> Унковский М.А. О неясности законодательства как общественном бедствии и о ближайших путях к ее устранению. Спб., 1913. С. 14.

<sup>192</sup> Головатий С., Зайцев Ю., Усенко І. Правнича термінологія і державотворчий процес // Українське право. 1995. № 1 (2). С. 88-94.

На сторінках журналів «Власть Советов», «Советская юстиция», «Советское строительство», «Журналист» у 1929-1932 рр. була проведена дискусія, в процесі якої вносилося чимало пропозицій щодо вдосконалення зовнішнього оформлення законів; багато нормативних актів критикувалося за складність і громіздкість.

У 50-х рр. ХХ ст. юридичній техніці приділяється ще дуже мало уваги. Невдала редакція деяких нормативних актів викликає суперечки в суді; їх технічна недосконалість сприяє виникненню перешкод для правильного застосування законодавчих та інших нормативно-правових актів.

У 60-х рр. ХХ ст. до курсу теорії держави та права був включений спеціальний розділ про юридичну техніку. С.С. Алексєєв мабуть уперше в радянській юридичній літературі дав системний і вдалий виклад проблем юридичної техніки у посібнику «Общая теория социалистического права» (1966). У подальшому ним були видані інші навчальні посібники, в яких він торкався цих питань<sup>193</sup>.

У главі «Юридична техніка» вчений зробив поділ юридичної техніки за видами правових актів (законодавча (або правотворча) та техніка індивідуальних актів); вказав на засоби викладу змісту юридичних приписів (юридична термінологія, нормативний виклад, юридична конструкція), прийоми формулювання окремих норм чи положень правових актів (абстрактний, казуїстичний методи викладу), засоби і прийоми побудови правових актів (поділ на розділи, статті, пункти тощо).

Інтерес до юридичної техніки підвищився у 80–90-х рр. ХХ ст. У роботах учених міститься немало корисних положень і пропозицій щодо проблем юридичної техніки, однак

---

<sup>193</sup> Алексєєв С.С. Общая теория права: Курс в 2 т. М.: Юрид. лит. 1982. Т. 2. 360 с. Алексєєв С.С. Право: Азбука Теория Философия. Опыт комплексного исследования. М.: Статут, 1999. 720 с.

у цілому вивчення її питань носить фрагментарний характер.

У пострадянські часи у зв'язку з формуванням республіками колишнього Радянського Союзу незалежних держав та у зв'язку з їх переходом до ринкової економіки істотно оновлюється законодавство нових держав.

Учені-правознавці досить чимало уваги приділяють проблемам теорії та практики правотворчості, з'являється багато робіт, присвячених питанням юридичної техніки, більш широко вивчаються проблеми мови права, юридичної термінології, конструкції юридичної норми.

Питаннями удосконалення юридичної техніки, юридичної термінології в Україні у пострадянські часи займаються такі державні та наукові організації: Центр розвитку українського законодавства, Центр правової реформи і законопроектних робіт Міністерства юстиції України, Комітет наукової термінології Інституту української мови НАН України, Українська комісія з питань правничої термінології Української правничої фундації, завданням якої є забезпечення точного й однакового вживання термінів у законотворчій і нормотворчій роботі, офіційних актах тощо.

Наприкінці 90-х рр. XX ст. у Міністерстві юстиції України на базі Центру правової реформи і законопроектних робіт створюється «Школа нормо-проекування», в якій проходять навчання працівники юридичних служб міністерств і відомств стосовно дотримання вимог нормотворчої техніки.<sup>194</sup>

Відповідно до Указу Президента України «Про заходи щодо вдосконалення нормотворчої діяльності органів виконавчої влади» (1999) та постанови Кабінету Міністрів України «Про утворення інституту нормотворчої діяльності при Кабінеті Міністрів України» (1999) створено Інститут нормотворчої

---

<sup>194</sup> Станік С. Оптимізація нормотворчої діяльності як правового засобу утвердження прав і свобод людини // Право України. 1999. № 5. С. 3-7.

діяльності при Кабінеті Міністрів України. Основними завданнями інституту є: здійснення наукових досліджень з питань нормотворчості; розроблення наукових і методичних рекомендацій; аналіз практики застосування актів законодавства; підготовка пропозицій щодо вдосконалення законодавства; підготовка до видання нормативно-правових актів тощо.

Питанням юридичної техніки, мови права, правничої термінології присвячуються дисертаційні дослідження, наукові статті, розділи книг тощо. У «Міжнародній поліцейській енциклопедії» (2003) подано статті, що дають визначення понять «нормотворча техніка» та «юридична техніка», вказують на їх зміст, загальну характеристику та підходи<sup>195</sup>.

У 2000 р. була захищена дисертація С. П. Кравченка «Мова як фактор правоутворення та законотворення» (Одеса), у 2004 р. — І. О. Биля «Теоретичні основи використання нормотворчої техніки» (Харків), у якій досліджується нормотворча техніка як різновид юридичної техніки; проводиться розмежування нормотворчої техніки та організаційно-процедурних правил, правил опублікування, систематизації нормативно-правових актів, планування нормотворчої діяльності; подана характеристика логічних, спеціально-юридичних, мовностилістичних правил і засобів структурування нормативно-правових актів.

У сучасній вітчизняній юридичній літературі спостерігається підвищення інтересу до інституту юридичної техніки, що відображається у збільшенні кількості відповідних наукових робіт. Проте, незважаючи на збільшення кількості наукових монографічних та дисертаційних робіт, що досліджу-

---

<sup>195</sup> Міжнародна поліцейська енциклопедія: У 10 т. / Відп. ред. Римаренко Ю.І., Кондратьєв Я.Ю., Шемшученко Ю.С., К.: Концерн "Вид. Дім "Ін Юре", 2003. Т. 1: Теоретико-методологічні та концептуальні засади поліцейського права та поліцейської деонтології. С.474-477.



ють інститут юридичної техніки, питання юридичної техніки актів правозастосування переважно залишилися поза увагою науковців. Можливо зазначити, що окремі роботи таких учених, як І. О. Биля, Ж. О. Дзейко, М. С. Кельман, О. Л. Копиленко, С. Л. Лисенков, С. П. Кравченко, О. Р. Михайленко, О. Г. Мурашин, О. В. Фандалюк, розглядаючи проблематику правотворчості, правозастосування та юридичної техніки, надають певну інформацію щодо юридико-технічної будови актів правозастосування, особливо щодо їхньої форми та структури. Проте єдиного підходу до визначення поняття юридична техніка так і не досягнуто. Результати наукових досліджень вчених радянського періоду, праці сучасних вчених є передумовами юридико-технічного вдосконалення процесуальних актів.

Таким чином, подальше вдосконалення українського законодавства вимагає дослідження та вирішення проблем юридичної техніки.

У першу чергу визначення поняття та розуміння терміну «юридична техніка».

## **§ 2. ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ, ЇЇ ВИДИ ТА ЕЛЕМЕНТИ**

Пересічні громадяни сприймають та уявляють слово «техніка», звичайно в першу чергу, як технічний засіб, тобто об'єкт (предмет), за допомогою якого можна створити щось: подолати простір, пошити одяг, приготувати обід. Мало хто з них знає, що для створення правових норм, також необхідно застосовувати техніку, котра має назву «юридична техніка».

Слово «техніка» виникло дуже давно. Воно походить від грецького «*techne*» — мистецтво, майстерність і в енциклопедичних виданнях має достатньо об'ємне і змістовне пояснення, а саме: майстерність, вміння, знання, досвід, прийоми

роботи і застосування їх до справи, висока кваліфікація, артистизм<sup>196</sup>.

З розвитком суспільних відносин та засобів виробництва поняття «техніка» історично змінюється. В даний час під терміном «техніка» розуміється і сукупність засобів людської діяльності, які створюються для здійснення процесу виробництва та обслуговування невиробничих потреб суспільства; і матеріалізовані знання; і досвід, накопичений людством в процесі діяльності; і система засобів виробництва; сукупність машин, механізмів, механічних пристроїв та знарядь, електронних, комп'ютерних систем, а також прийомів і навичок у будь-якій справі<sup>197</sup>.

Найбільш часто поняття «техніка» конкретизують, виходячи з галузевої структури виробництва (наприклад, техніка промисловості, сільського господарства тощо), або стосовно до окремих його підрозділів (наприклад, авіаційна техніка, військова техніка, комп'ютерна техніка тощо)<sup>198</sup>.

В.І. Даль визначав техніку як знання, уміння, прийоми роботи і додаток їх до справи, побут, вправність<sup>199</sup>.

У тлумачному словнику російської мови надається декілька значень цього терміну: 1) коло наук, зв'язане з вивченням і створенням засобів виробництва і знарядь праці; 2) сукупність засобів праці, знань, діяльності, що служать для створення матеріальних цінностей; 3) сукупність прийомів, застосовуваних у якій-небудь справі, майстерність<sup>200</sup>.

---

<sup>196</sup> Див.: Новий тлумачний словник української мови : [у 4 т.]. / уклад. В. Яременко, О. Сліпущко. К.: Аконтіт, 1999.; Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка / Даль В. И. — Спб.; М., 1882. — Т. 4.

<sup>197</sup> Великий тлумачний словник української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. — К.; Ірпінь : ВТФ „Перун”, 2002. — 1440 с.

<sup>198</sup> Там само.

<sup>199</sup> Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка / Даль В. И. Спб.; М., 1882. Т. 4. С.404.

<sup>200</sup> Толковый словарь русского языка / гл. ред. С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. М., 1998. С.795.

У короткому енциклопедичному словнику із соціальної філософії зазначається, що в широкому світоглядно-філософському плані термін «техніка» вживається як синонім поняття «технічного», тобто такої сутнісної ознаки людської діяльності чи суб'єктивності взагалі, що полягає в необхідності її об'єктивно-предметного способу здійснення і забезпечує саму можливість реалізації мети, цінностей, сенсу та інших вимірів світу людини. Суть техніки як технічного — це свідома побудова людської діяльності і організація світу людини на принципах ефективності, оптимальності й раціональності<sup>201</sup>.

Таким чином, в теперішній час поняття «техніка» включає в себе велику багатоманітність елементів, і застосовується в усіх областях не тільки природного, але й гуманітарного знання.

Досить поширеним є його використання і в юриспруденції, при чому юридична техніка є її найважливішою складовою. Це цілком зрозуміло, адже *юриспруденція* — спеціальна галузь діяльності, що стосується вивчення держави та права і професійної діяльності юриста<sup>202</sup>.

Законодавство, зародившись ще в стародавні часи, змінюється і розвивається поряд із суспільством. Норма права, як «клітинка» законодавства, також повинна змінюватись згідно вимогам часу. Цілком зрозуміло, що для того, щоб створювати сучасну норму права, потрібно вміти користуватися певними правилами, прийомами, способами, методами і засобами її формування, тобто елементами юридичної техніки. Оволодіння такими елементами необхідно

---

<sup>201</sup> Соціальна філософія : [короткий енциклопедичний словник] / заг. ред. і укладання: В. П. Андрущенко, М. І. Горлал. Київ-Харків: ВМП "Рубікон", 1997. С. 355-356.

<sup>202</sup> Сучасна правова енциклопедія / [О. В. Зайчук, О. Л. Копиленко, Н. М. Оніщенко та ін.]; за заг. ред. О. В. Зайчука ; Ін-т законодавства Верхов. Ради України. — К.: Юрінком Інтер, 2010. с. 360.

й для тлумачення та застосування норм права. Для пізнання сутності юридичної техніки та її значення у процесі створення (формування) норм, насамперед, необхідно з'ясувати поняття цього складного правового явища.

В юридичній енциклопедії дається одне з найзагальніших понять **юридичної техніки** — «це сукупність правил, засобів, прийомів і способів розробки, оформлення і систематизації нормативних актів з метою їх ясності, зрозумілості і ефективності»<sup>203</sup>.

Дане визначення, на перший погляд лаконічне, дозволяє розкрити багатогранність досліджуваного тут феномену. Вона виражається в тому, що, по-перше, юридичну техніку можна представити у двох аспектах — *ідеальному* (інтелектуальні зусилля законодавця щодо формування норм, тексту закону) та *матеріальному* (зусилля законодавця щодо перетворення правової матерії у форму закону). По-друге, результатом такої діяльності (правильного застосування елементів юридичної техніки) є досконалий за змістом і формою нормативно-правовий акт. По-третє, ясність і зрозумілість останнього сприяє його однозначному тлумаченню, а у підсумку — ефективному застосуванню.

Не дивлячись на те, що сутність юридичної техніки здається цілком зрозумілою, підходи до визначення феномену, що тут розглядається, суттєво відрізняються. Так, засновник вчення про законодавчу техніку І. Бентам вважав, що точність формулювань закону досягається за допомогою слів і їх комбінацій, через які знаходить своє вираження законодавча «матерія».<sup>204</sup>

Послідовниками І. Бентама є Ф. Бекон і Ш.-Л. Монтеск'є, які вивчали проблеми юридичної техніки, включаючи у її

---

<sup>203</sup> Большая юридическая энциклопедия. М., Изд-во Эксмо, 2005. С. 670.

<sup>204</sup> Ушаков А. А. Законодательная техника / Ушаков А. А. // Учен. зап. Пермского ун-та. 1970. № 238. С. 199-238.

поняття форму державної діяльності, спрямованої на створення або зміну правових норм (правотворчість або нормотворчість), використовуючи дані терміни як синоніми<sup>205</sup>.

Така точка зору була цілком закономірною для того часу в силу низки об'єктивних причин, пов'язаних з державним устроєм, розвитком суспільства, науки та галузей права. Більш сучасні вчені пов'язують юридичну техніку з мистецтвом застосування права. Вважається, що вона є надбанням догматичної юриспруденції, завдання якої полягає в пристосуванні позитивного права для цілей його практичного застосування. Тобто юридична техніка існує виключно для застосування законів. При такому підході до визначення юридичної техніки до неї відносять прийоми тлумачення законів та подолання прогалин в позитивному праві<sup>206</sup>. Недоліком такої точки зору є звуження масштабу застосування юридичної техніки.

Інша група правознавців пов'язує юридичну техніку тільки з правотворчою діяльністю держави, тобто прирівнюють до правотворчої техніки<sup>207</sup>.

Досить цікавим в даному аспекті, на наш погляд, є підхід до визначення правової природи юридичної техніки О.О. Ушакова. У своїх ранніх працях він визначав останню таким чином: «наука, що має своїм змістом вчення про законодавчу систему як форму вираження права та про найбільш раціональні способи її утворення». Далі автор зазначає, що «юридична техніка — це: а) система правил підготовки і складання нормативно-правових актів, спрямованих на встановлення

---

<sup>205</sup> Бэкон Ф. О достоинстве и усовершенствовании наук / Бэкон Ф. Ч. 1. Спб., 1877. С.587-588; Монтескье Ш. О духе законов / Монтескье Ш. СПб.: Изд. Л. Ф. Пантелеева, 1900. С.585.

<sup>206</sup> Див., наприклад, праці Кузнецової Н.Ф., Піголкіна А.С., Тарановського В.Ф., Черданцева А.Ф.

<sup>207</sup> Воеводін Л. Д. Юридическая техника в конституционном праве. Вестник Московского ун-та. Сер. 11, Право. 1997. № 3. С. 3-29.

адекватно відображаючих потреби суспільного розвитку правових норм і на забезпечення найповнішої відповідності форми вказаних актів їх нормативному змісту, які застосовуються правотворчими органами з метою доведення дійсного змісту правових актів до їх виконавців та підвищення тим самим соціальної ефективності права; б) сукупність правил розробки, оформлення, публікації й систематизації нормативних правових актів тощо»<sup>208</sup>.

Слід зазначити, що розгляд юридичної техніки в межах тільки правотворчої діяльності, на наш погляд, теж безпідставно звужує коло її проблем.

Враховуючи викладене, цілком зрозумілим є те, що в даний час все більше вчених розглядають юридичну техніку в контексті правотворчої, правозастосовчої, інтерпретаційної (роз'яснювальної), слідчої діяльності. Даний підхід визнаний вітчизняними науковцями, які під юридичною технікою зазвичай розуміють сукупність відповідних засобів, прийомів і правил підготовки і викладення правових актів<sup>209</sup>.

Прибічники вказаної позиції, а саме В.С. Нерсесянц, О.Ф. Скакун, П.М. Рабинович, Є.С. Шугріна, як правило, вирізняють такі види юридичної техніки: правотворчу, правозастосовну (або техніку індивідуальних актів), інтерпретаційну (роз'яснювальну), техніку систематизації.

Як бачимо, поряд з терміном «*юридична техніка*» дістали розповсюдженого вживання й використання терміни «*нормотворча техніка*», «*законодавча техніка*», «*правотворча техніка*». Для вирішення питань, що тут розглядаються,

---

<sup>208</sup> Ушаков А. А. О методе юридической техники (К вопросу о принципах и приемах изучения) / Ушаков А. А. // Уч. зап. Пермского гос. ун-та. 1963. Вып. 104. № 1. С. 101-118.

<sup>209</sup> У рамках цього підходу до юридичної техніки іноді відносять техніку діловодства, що, на наш погляд, не можна вважати вірним.

певний інтерес становить з'ясування співвідношення даних категорій.

Деякі дослідники *юридичну техніку* ототожнюють із *законодавчою технікою* і відносять до неї створення юридичних конструкцій, а також техніку вираження правових розпоряджень<sup>210</sup>.

Зрівняння означених понять за змістом, на нашу думку, є науково некоректним (неточним). По-перше, юридична техніка, як категорія, є більш широка й охоплює собою процес підготовки не тільки законів, але й інших нормативних актів. По-друге, вона містить у собі правотворчу, правороз'яснювальну (інтерпретаційну) і правозастосовну діяльність.

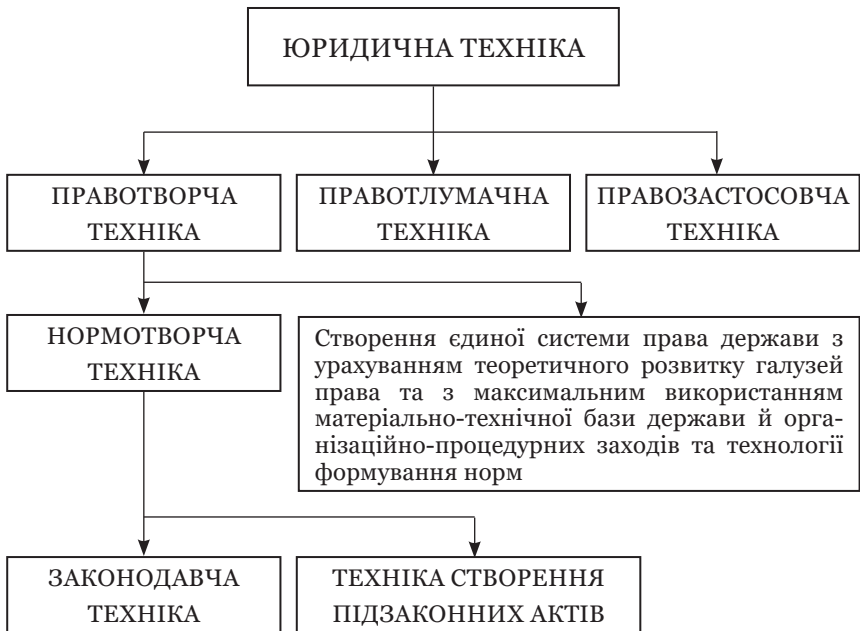
Нерідко вся юридична техніка зводиться до одного з її різновидів — *правотворчої*, а остання — до *законодавчої* або *нормотворчої*<sup>211</sup>.

На нашу думку, термін «правотворча» техніка є ширшим, ніж «нормотворча»: по-перше, право є таким явищем, компонентом якого виступають і певні ненормативні явища; по-друге, право, як міра свободи, формується в процесі життєдіяльності суспільства, хоча й знаходить своє відбиття в нормах позитивного права в результаті діяльності уповноважених суб'єктів по формулюванню таких норм. *Нормотворча техніка* розглядається як різновид юридичної техніки, але вона не включає організаційно-процедурних правил, що регулюють нормотворчу діяльність, правил щодо застосування методів пізнання, а також правил опублікування і систематизації нормативних правових актів, планування нормотворчої діяльності. У складі нормотворчої

<sup>210</sup> Керимов Д. А. Культура и техника законотворчества. М.: Юрид. лит., 1991. 160 с.; Спасів Б. П. Закон і його тлумачення / Спасів Б. П. М., 1986.

<sup>211</sup> Законодавча техніка в країнах східної Європи : матеріали міжнародної конференції. Відень. (Schrittenreihe des Ossterreichischen Ost — und sudosteuropa Institut, Wien, 1991. Band 19).

техніки виокремлюються законодавча техніка й техніка підзаконних нормативних правових актів. Підводячи підсумок викладеному, слід зробити висновок, що найширшим поняттям слід вважати юридичну техніку, яка складається з правотворчої, правотлумачної (інтерпретаційної) та правозастосовної техніки. Правотворча техніка включає в себе, крім нормотворчої техніки (яка зосереджується на створенні конкретних норм окремої галузі права), створення єдиної системи права держави з урахуванням теоретичного розвитку галузей права та з максимальним використанням матеріально-технічної бази держави й організаційно-процедурних заходів та технології формування норм. Нормотворча техніка в свою чергу складається із законодавчої та техніки створення підзаконних актів (див. мал.).





Дане розуміння досліджуваного феномену означає, що *зміст правил, прийомів, способів, методів і засобів юридичної техніки пов'язані головним чином з певною організацією правового матеріалу та його зовнішнім вираженням*. Результатом послідовного дотримання правил та вимог юридичної техніки є високий рівень технічної досконалості правових актів.

З урахуванням сказаного, **юридичну техніку** можна розглядати як:

1) феномен:

- суб'єктивний (професійне вміння, майстерність, вправність тощо);
- об'єктивний (сукупність певних засобів, прийомів; рекомендацій, правил, вимог; певна теорія і предмет її дослідження тощо);

2) об'єкт:

- матеріальний (сукупність технічних засобів, машин тощо);
- ідеальний (сукупність рекомендацій, правил найефективнішого і найдоцільнішого здійснення дій, використання різних засобів).

Цілком слушно зазначити, що у працях сучасних вчених відбувається переосмислення змісту юридичної техніки. Позитивним у цьому є те, що проблеми останньої стали предметом численних юридичних дискусій, в результаті чого збагачуються знання про юридичну техніку як явища, створюються найсприятливіші умови для подальшого її вдосконалення та більш широкого застосування в практичній діяльності. Слід відмітити й негативне — поняття юридичної техніки позбавляється визначеності, ним охоплюються найрізноманітніші явища, які традиційно досліджуються в рамках інших теорій юридичної науки. Внаслідок цього виникає необхідність перегляду усталених теоретичних конструкцій, що далеко не завжди є доцільним.

Так, деякі науковці досліджують юридичну техніку в аспекті проблем і завдань юридичної герменевтики, судової лінгвістики. При цьому вона розглядається в широкому значенні і має своїм завданням (як і юридична герменевтика) осмислення і об'єктивацію права. Юридична герменевтика (включаючи техніку конструювання й застосування норм права) виступає як сума (система) технологій осмислення конституційно виражених ідеалів і принципів та об'єктивації — на цій основі — галузевих принципів, нормативних положень і правил правозастосовної практики<sup>212</sup>.

Під юридичною технікою в аспекті судової лінгвістики мається на увазі оперування засобами юридичної мови з метою тлумачення змісту юридичної норми — тексту в даному контексті.

В теперішній час у правовій літературі *юридична техніка інтерпретується у двох смислових значеннях — у широкому і вузькому*.

*У широкому* — вона охоплює «як розробку власне рішень, так і розробку рішень технічного порядку. Інакше кажучи, вона охоплює собою й операції по підготовці правових норм із погляду їх сутності і змісту, а також ті, за допомогою яких рішення здобувають свою специфічну форму вираження». Про широке розуміння юридичної техніки можна говорити також і тоді, коли в її визначенні, крім засобів і прийомів побудови норм, включають або організаційні, або процедурні правила (процес розробки первісного варіанта законопроекту, обговорення проекту процедури прийняття нормативно-правових актів, їх опублікування).

Виходячи з такого розуміння, «юридична (законодавча, нормотворча) техніка — це сукупність правил і прийомів

---

<sup>212</sup> Крусс В. И. Юридическая техника — юридическая герменевтика конституционный порядок // Проблемы юридической техники : [сб. статей] / под ред. В. М. Баранова. Н. Новгород: Нижполиграф, 2000. С. 80-88.

мів підготовки, формування й опублікування нормативних правових актів», «сукупність специфічних засобів, правил і прийомів найбільш оптимального правового регулювання суспільних відносин». Законодавча техніка також визначається як сукупність правил, засобів, прийомів розробки, оформлення і систематизації нормативних актів у контексті джерел права і правотворчості. Тим самим підготовлений текст нормативного документа є результатом великих інтелектуальних зусиль законодавця.

У вузькому розумінні законодавча техніка пов'язується із стадією «власне-технічної побудови норм, з властивими їй технічними засобами і прийомами, тому що інакше неможливо було б зрозуміти, за допомогою яких спеціальних прийомів правила поведінки, що формулюються законодавцем на основі пізнання й оцінки правостворюючих факторів, одержують специфічне вираження і функціональну здатність»<sup>213</sup>.

Юридична техніка в такому аспекті визначається як сукупність вироблених в юриспруденції правил зовнішнього вираження в текстах різних правових актів (нормоустановчого, нормореалізаційного або нормотлумачного характеру) певного правового змісту, систематизації правових актів-документів. Під текстом правового акта при цьому розуміється письмовий текст, оскільки йдеться про писане право в умовах писемної культури. Як бачимо, кінцевою метою юридичної техніки є створення досконалих правових текстів у сфері практичної юриспруденції. Передусім йдеться про письмові правові тексти, котрі існують у вигляді правових актів-документів.

Об'єднання точок зору дозволяє зробити висновок, що юридична техніка є актуальною й діє на всіх етапах життя норми права. На нашу думку, ними цілком логічно вважати:

---

<sup>213</sup> Тихомиров Ю. А. Законодательная техника как фактор эффективности законодательной и правоприменительной деятельности / Тихомиров Ю. А. // Проблемы юридической техники : [сборник статей]. Н. Новгород, 2000. С. 53.

- 1) підготовчий етап;
- 2) створення (формування) норми права;
- 3) впровадження останньої;
- 4) її тлумачення;
- 5) застосування норми права;
- 6) доповнення або зміна останньої;
- 7) її скасування.

Розходження в судженнях учених є не випадковими. Це — закономірний результат пошуку істини, тому що юридична техніка, як зазначалося раніше, — явище багатогранне та комплексне. Отже, якщо теоретики права до цих пір не дійшли єдиної думки щодо розглядуваного тут явища, то процесуалісти, по великому рахунку, взагалі не вивчали проблеми, пов'язані з юридичною технікою, напевно, вважаючи їх суто теоретичними проблемами, притаманними теорії права.

На нашу думку, **юридична техніка** — це система принципів, засобів, прийомів, правових, логічних, мовностилістичних, структурних правил-вимог щодо підготовки текстів правових актів, які застосовуються в процесі формулювання та систематизації актів для забезпечення їх досконалості.

### **§ 3. ЗМІСТ ТЕХНІКИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВИХ НОРМ**

Техніка формування норм права є складовою частиною юридичної техніки. Тому вона, як і юридична техніка взагалі, визначає, за допомогою яких правил, прийомів, способів, методів та засобів повинні здійснюватися операції по розробці та створенню саме правових норм.

**Під нормотворчою технікою слід розуміти систему правил, прийомів, засобів створення законодавчих актів — законів та підзаконних нормативно-право-**

**вих актів.** Її складовою є нормопроектувальна техніка, тобто техніка підготовки тільки проектів нормативно-правових актів.

Нормотворча техніка існує для того, щоб, по-перше, повно, точно, своєчасно виявити закономірності буття, що об'єктивно потребують законодавчого врегулювання, по-друге, правильно відобразити ці закономірності в законодавчих актах. Тобто сутністю, призначенням існування нормотворчої техніки є втілення у законодавство правових потреб, що породжені закономірностями буття. Виходячи з цієї мети, нормотворча техніка виконує такі функції:

1. Правопізнавальну — яка полягає у встановленні в соціальній практиці правових потреб у врегулюванні правом певної життєвої ситуації, виявленні цих потреб як результату природних і свідомих дій з формування права.

2. Правоформульовальну — це формулювання виявлених правових потреб у формі нормативно-правового акта, іншої форми права.

3. Правоформалізувальну — яка полягає в наданні формі права юридичної сили шляхом здійснення процедури, встановленої для прийняття певних видів форм права.

Правила, прийоми, засоби нормотворчої техніки — це сформовані теорією і практикою вимоги (імперативи) створення якісного, ефективного законодавства. Вони містяться у відповідних наукових розробках, а також у національних і міжнародних нормативно-правових актах, що регулюють нормотворчий процес.

Їх аналіз дозволяє виявити такі види правил, прийомів, засобів нормотворчої техніки.

**1. Нормотворча гносеологія — правила, прийоми, засоби нормотворчої техніки, що стосуються пізнання соціальних явищ, котрі потребують законодавчого врегулювання.** Це здійснюється за допомогою системи загальних, спеціальних, конкретних методів

пізнання правових явищ дійсності. Головною метою законодавця при цьому є адекватно пізнати ці явища. На жаль, на практиці мають місце значні вади в пізнанні явищ, які потребують законодавчого врегулювання, що дуже негативно відображається на подальшому процесі нормотворчості.

**2. Нормотворча онтологія — правила, прийоми та засоби, що стосуються зовнішньої і внутрішньої форми (структури) нормативно-правових актів.** У деяких випадках вимоги нормотворчої техніки стосовно форм визначаються відповідним законодавством, але частіше це здійснюється на основі наукових розробок і практики.

Щодо зовнішньої форми існують такі вимоги:

- законодавча структура може видавати тільки таку форму нормативно-правового акта, яка стосується її компетенції;
- необхідно дотримуватись формальних зовнішніх реквізитів нормативно-правового акту: найменування акта, органу, що його видав, дата видання, реєстраційний номер тощо.

Стосовно внутрішньої форми (структури), то якщо ця структура встановлена законодавством, необхідно дотримуватись неї, якщо ні, існують такі вимоги:

- компактне викладення приписів за однією і тією ж темою;
- викладення норми права в складі всіх її елементів;
- кожна стаття, пункт нормативно-правового акта повинні мати одну норму;
- мінімізація відсилочних або бланкетних посилань;
- неприпустимість багатоступеневих покликань;
- дотримання графічних правил (наприклад, шрифт назви статті не може бути більше назви розділу нормативно-правового акта);
- уникнення змішування нормативних і ненормативних положень;

- неприпустимість повторення одних і тих же нормативних положень;
- текст нормативно-правового акту повинен бути розділений на легкі для сприйняття частини;
- структура норми повинна бути найпростішою;
- дефініції не повинні мати нормативних положень.

Особливе значення щодо внутрішньої форми мають юридичні конструкції — це типові схеми, моделі, побудови нормативного матеріалу, які існують у вигляді певної системи взаємопов'язаних правових елементів. До таких юридичних конструкцій можна віднести, наприклад конструкцію правової норми (гіпотеза, диспозиція, санкція), склад правопорушення (суб'єкт, об'єкт, суб'єктивна сторона, об'єктивна сторона).

**3. Нормотворча стилістика — правила, прийоми, засоби, що стосуються змісту формулювання нормативно-правових актів.** Їх можна поділити на мовні (нормотворча лінгвістика), логічні (нормотворча логіка), системні (нормотворча систематика).

**Нормотворча лінгвістика — це мовні правила, прийоми, засоби формулювання нормативно-правових актів.** Її основними вимогами є:

- простота — нормативно-правові акти повинні бути максимально зрозумілими звичайним громадянам, для цього необхідно використовувати прості слова та терміни, що широко вживаються у побуті, легко сприймаються людьми;
- лаконічність — максимальна стислість нормативних приписів, використання слів-термінів без зайвих повторів, надлишкових мовних зворотів;
- загальновизнаність — використання мови, яка сприймається всіма громадянами, уникнення діалектизмів, жаргонізмів, зайвих іноземних слів;

- точність — мова повинна адекватно та однозначно передавати думку, ідею законодавця, не припускати подвійного її тлумачення;
- літературність — тобто дотримання офіційних мовних стандартів, відсутність ненормативних та інших не літературних слів та виразів, неприпустимість використання розмовної мови, застарілих слів;
- офіційний стиль мови — наказовий виклад тексту без епітетів, метафор, гіпербол, порівнянь і т. ін.;
- оптимальність — кожне слово в нормативно-правовому акті повинно нести смислове навантаження, відсутність зайвого перевантаження складними реченнями;
- однозначність — неприпустимість синонімів, одні й ті ж правові явища повинні називатися одними і тими ж відповідними словами і словосполученнями та однаково тлумачитись.

У зв'язку з цим значну роль в нормотворчій лінгвістиці відіграють терміни — стійкі словесні позначення явищ дійсності, які поділяються на такі види:

- загальнонавживані — загальновідомі всім громадянам терміни («гроші», «праця» тощо);
- юридичні — це терміни, які стосуються юридичної сфери, формуються й існують у юриспруденції («правопорушення», «правовий акт» тощо);
- спеціальні — це терміни, які існують у певній сфері дійсності, відображають певні специфічні явища, об'єкти («зброя», «інфляція» тощо).

Існують такі правила вживання термінів у законодавстві:

- необхідно вживати терміни, які мають певне точне значення;
- якщо існують законодавчо визначені терміни, повинні вживатися тільки вони;
- терміни, що застосовуються в певному нормативно-правовому акті, повинні мати одне і теж значення;



- неприпустимо одним і тим же терміном визначати різні поняття;
- спеціальні терміни вживаються в нормативно-правовому акті за правилами тієї сфери, звідки ці терміни взяті.

Терміни можуть існувати в формі дефініцій, тобто стислих визначень явищ дійсності. Для нормотворчої техніки особливо роль відіграють правові дефініції, насамперед, законодавчо закріплені (наприклад, «національна безпека», «національний інтерес» тощо)

Окрім дефініцій, у нормотворчій діяльності використовують правові аксіоми, презумпції, фікції.

**Другим елементом нормотворчої стилістики є нормотворча логіка, тобто логічні правила, прийоми, засоби створення нормативно-правових актів, основними з яких є:**

- дотримання законів логіки: продовження логічного ряду; тотожності ; аналізу та синтезу тощо;
- логічна послідовність нормативних розпоряджень, тобто певне положення повинно впливати з попереднього, бути пов'язаним з ним і, одночасно, бути основою іншого нормативного положення;
- будування нормативно-правових актів за правилом: від загального до конкретного, від права до процедури його здійснення, від постійного до тимчасового, від правила до винятку.

**Третім елементом нормотворчої стилістики є нормотворча систематика, тобто правила, прийоми, засоби, що засновані на вимогах системності основними з яких є:**

- збалансованість між правами та обов'язками, між регуляторними і охоронними нормами права;
- відсутність суперечливості в середині нормативно-правового акта із іншими нормативно-правовими актами;

- забезпеченість дій регуляторних і охоронних норм спеціалізованими нормами;
- неприпустимість існування кількох нормативно-правових актів з одного і того ж кола питань;
- неприпустимість дублювання положень в одному і тому ж нормативно-правовому акті, а також одних нормативно-правових актів іншими;
- взаємозв'язок нормативних положень;
- недопущення законодавчих прогалін.

**4. Нормотворча формалізація — це правила, прийоми, засоби, що стосуються формалізації нормативно-правових актів, тобто набуття, зміни, втрати ними юридичної сили. Основними вимогами тут є:**

- дата набуття юридичної сили повинна чітко визначатись або в самому нормативно-правовому акті, або в іншому акті ;
- перехідні положенні нормативно-правових актів повинні чітко формулюватись з вказівкою терміну їх дії:
- нормативні приписи прямої дії повинні передбачати механізм їх дії;
- жоден нормативно-правовий акт не може набрати чинності до вступу в юридичну силу нормативно-правового акту, на якому він будується;
- повинен бути достатній підготовчий термін для вступу нормативно-правового акту в юридичну силу.





## РОЗДІЛ XXV ПРАКТИКУМ

*Нема скарбів дорожчих за освіту,  
І, поки можеш, ці скарби збирай.*

*Рудакі*



### **§ 1. ВПРАВИ, ПРАКТИЧНІ ЗАВДАННЯ, ПРОБЛЕМНІ ТА ДИСКУСІЙНІ СИТУАЦІЇ**

***Тема. Демократія як форма розвитку цивілізації***

**1.** Вищим безпосереднім виявом влади народу є:

- 1) закони, ухвалені парламентом;
- 2) укази глави держави;
- 3) вільні, справедливі вибори;
- 4) постанови уряду.

**2.** У сучасній політичній науці отримала неабияке поширення теорія елітарної демократії. Згідно з цією теорією, реальна влада в демократичному суспільстві належить фактично політичній еліті, яка править, а народні маси — мають лише право періодичного електорального контролю. Демократія повинна являти собою не розширення участі народу у політичному процесі, а створення ефективних механізмів

контролю еліти народом. Чи погоджуєтеся Ви з такою точкою зору? Які аргументи Ви могли б навести на її підтримку?

**3.** Як Ви розумієте вислів: «Суть демократії не у владі більшості, а в захисті всіх меншин від більшості»? Чи погоджуєтеся Ви з нею?

**4.** Чому один із принципів демократії полягає у праві меншості на опозицію?

**5.** Чому однією з умов стабільності демократичного режиму є міцна державна влада?

**6.** Суб'єктами безпосередньої демократії є (доповніть перелік):

- 1) український народ;
- 2) ...
- 3) ...
- 4) ...
- 5) громадяни.

### ***Тема. Поняття, суть і соціальна цінність права***

**1.** За умов політичного та ідеологічного тоталітаризму теорія права тлумачила категорію права з вузькокласових нормативістських позицій виключно як систему норм, встановлених або санкціонованих державою в інтересах певного соціального прошарку людей. На сьогодні є всі підстави розкривати це

**2.** соціальне явище більш широко — адекватно його природно-соціальному походженню. З яких двох мовознавчих підходів, на Вашу думку, слід починати з'ясування загального поняття «права»?

**3.** Розкрийте етимологію (походження) та семантику (значення) таких слів, як «право» та «юридичний».

**4.** Чи погоджуєтеся Ви з думкою про те, що право — це триєдине поняття, яке охоплює:

- 1) усвідомлення можливостей людини взагалі (абстрактної людини) в системі суспільних відносин;
- 2) формування цих можливостей та визнання відповідних можливостей за конкретними способами?

**5.** Право виступає в трьох сутностях:

- 1) право — усвідомлення справедливості;
- 2) право — нормативний регулятор, система інституціоналізованих норм;
- 3) право — особиста та суб'єктивна можливість;
- 4) усі варіанти вірні.

**6.** Термін «право» в сучасній теоретико-правовій думці вживається в таких значеннях:

- 1) право загальносоціальне;
- 2) об'єктивне (позитивне) право;
- 3) суб'єктивне право;
- 4) усі варіанти вірні.

**7.** Вперше поняття «право» в загально-соціальному розумінні було визначено в:

- 1) 1975 р. Рабіновичем П. М.;
- 2) 1978 р. Алексеєвим С. С.;
- 3) 1987 р. Суріловим О. В.

**8.** Основні чинники, які стали передумовою щодо розробки поняття права в загальносоціальному розумінні (продовжіть перелік):

- 1) широкий інтерес у світі до проблем прав людини;
- 2) докорінні політичні зміни в Україні та інших колишніх соціалістичних країнах;
- 3) ...
- 4) ...
- 5) ...

**9.** Чи пов'язане право в загальносоціальному розумінні з поняттям свободи, справедливості? Аргументуйте свою відповідь.

**10.** Об'єктивне (позитивне) право — це:

- 1) право, яке являє собою систему певного різновиду соціальних норм;
- 2) право, що існує незалежно від волі окремо взятих індивідумів;
- 3) право, що виходить значною мірою від держави;
- 4) усі варіанти правильні.

**11.** Елементами суб'єктивного права є:

- 1) право на позитивні дії, тобто право на власні дії;
- 2) право вимагати від іншого суб'єкта виконання юридичного обов'язку як умови реалізації носієм суб'єктивного права належної йому правової можливості;
- 3) право на захист із боку держави;
- 4) право, що надходить значною мірою від держави (хоча не лише від неї).

**12.** Абсолютні суб'єктивні права — це:

- 1) соціальні права;
- 2) права власності на певну річ (за договором купівлі-продажу, дарування тощо);
- 3) права, які регулюються поза правовідносинами.

**13.** Визначення норм державою здійснюється у такі способи:

- 1) санкціонування (наступне визнання вже існуючих соціальних норм як правових);
- 2) надання можливості прийняття актів, що містять норми із правовими властивостями, недержавним органам, зокрема органам місцевого самоврядування;
- 3) державна реєстрація нормативних актів корпоративно-локального характеру;
- 4) усі варіанти вірні.

**14.** Поясніть, чи можна погодитися з тим, що природне право не може бути змінено навіть Богом, так само як Бог не може зробити, щоб два рази по два не було чотири, і перешкодити поганому бути поганим? Обґрунтуйте свої твердження.

**15.** Теорія юридичного позитивізму представлена багатьма іменами, серед яких:

- 1) Джон Остін;
- 2) Карл Бергам;
- 3) Рудольф Ієрінг;
- 4) усі варіанти вірні.

**16.** Теорію солідаризму в праві розвивав у першій чверті ХХ століття французький учений:

- 1) Леон Дюгі;
- 2) Ж.-Ж. Руссо;
- 3) Ш.-Л. Монтеск'є;
- 4) усі варіанти вірні.

**17.** Творцем найбільш чіткої психологічної концепції в юридичній науці був:

- 1) О. Шпенглер;
- 2) Г. Гегель;
- 3) Л. Петражицький;
- 4) усі варіанти вірні.

Тема. Норми права та інші соціальні норми

**1.** Проаналізуйте норми Цивільного й Кримінального кодексів на предмет взаємодії норм моралі та права в регулюванні суспільних відносин (зокрема, приниження честі та гідності людини).

**2.** Спільне між соціальними та технічними нормами полягає в такому:

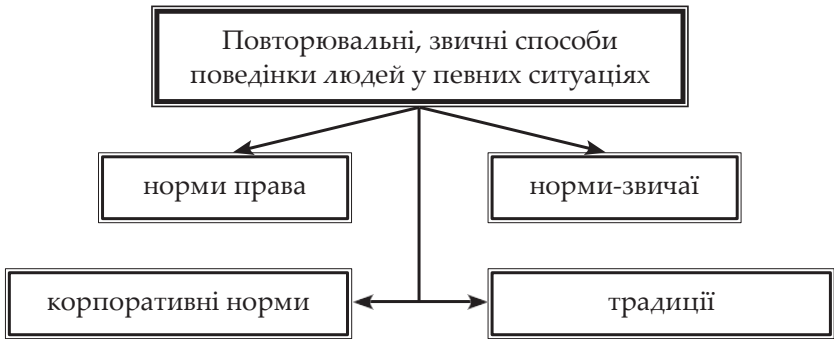
- 1) і соціальні, і технічні норми створюються людьми;
- 2) і соціальні, і технічні норми створюються в інтересах людей;
- 3) порушення як одних, так і інших норм може зачіпати інтереси людей;
- 4) усі варіанти правильні.

**3.** Наведіть приклади з Кодексу законів про працю, Кримінального кодексу України про взаємодію техніко-

технологічних норм із правовими, де можливе настання правових наслідків, визначених нормами права.

**4.** Соціальні норми виконують функції (доповніть перелік):

- 1) інтеграції
  - 2) ...
  - 3) ...
  - 4) налагодження взаємодії індивідів і груп.
- 5.**



**6.** Проаналізуйте відповідність ознакам правових норм ст. 6, 60, 62 Конституції України.

**7.** З'ясуйте кількість правових норм в ст. 63 Конституції України. Висновок аргументуйте.

**8.** Проаналізуйте структуру норм права в ч. 2 ст. 47 Конституції України.

**9.** З'ясуйте види правових норм у статтях 1, 6, 55, 60 Конституції України.

**10.** Наведіть приклади різних видів правових норм у Кодексі України про адміністративні правопорушення, у Цивільному кодексі України. Вкажіть особливості цих норм.

**11.** Наведіть приклади складних, альтернативних гіпотез, диспозицій, санкцій із Кримінального кодексу України.



**12.** Що Ви розумієте під прямим, відсильним та бланкетним способами ви-кладення норм права у статтях нормативно-правових актів? Проаналізуйте ч. 1 ст. 122, ст. 271, 276, 429, 432 Кримінального кодексу України та визначте, до яких способів вони належать.

### *Тема. Джерела права*

**1.** Що слід розуміти із фізіологічної точки зору під словом «джерело»? Проаналізуйте підходи до цього поняття сучасної української літературної мови.

**2.** Проаналізуйте норми Господарського процесуального кодексу (ГПК) України, Кодексу торговельного мореплавства, Кодексу законів про працю і визначіть наявність правового звичаю в правовій системі України (конкретні статті, санкціоновані державою як правові звичаї).

**3.** В Україні до 1997 р. питання про роль судового прецеденту вирішувалось однозначно: жодне судове рішення будь-якої судової інстанції судових прецедентів не створювало і джерелом права не визначалось. Після 17 липня 1997 р., коли Верховна Рада України ратифікувала Європейську конвенцію захисту прав і свобод людини, ця проблема виникла, оскільки рішення Європейського суду набирають значення судових прецедентів, тобто джерел права. Але яке відношення до цього має Україна? Проаналізуйте ст. 9, 55 Конституції України та висловіть своє бачення цієї проблеми.

**4.** Наведіть конкретні приклади двосторонніх, багатосторонніх, універсальних міжнародних договорів, укладених Україною за роки незалежності.

**5.** Яким законом визначається правовий статус міжнародних договорів України?

**6.** Наведіть приклади нормативно-правових договорів як джерел права внутрішньодержавного характеру з різних галузей права України.

*Тема. Правотворчість*

1. Чи погоджуєтеся Ви з думкою, що «Ухвалення Конституції референдумом — це найдемократичніший спосіб»?

2. Чи може закон бути неправовим? У яких випадках? Наведіть конкретні приклади.

3. Чи погоджуєтеся Ви з думкою німецького філософа К. Маркса: «Суспільство базується не на законі. Це фантазія юристів. Навпаки, закон має базуватися на суспільстві, він має бути вираженням його загальних інтересів і потреб, що виникають із певного матеріального способу виробництва, на протипагу сваволі окремого індивіда».

4. Визначте через скільки днів набирає чинності Закон України від 17 січня 2002 р. «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування.»

5. Що слід розуміти під терміном «екстериторіальна дія закону»?

6. Що слід розуміти під загальною та спеціальною недоторканістю?

7. Поміркуйте над проблемами, що торкаються колізії норм права (законів), і доповніть їх:

- 1) у разі, коли розпорядження має місце між загальним та спеціальним актом, який був ухвалений раніше і не скасований ухваленим пізніше загальним актом, перевага надається ...
- 2) якщо розходяться акти, видані одним і тим же органом, але які мають різну юридичну силу, застосовується акт ...
- 3) якщо розходження має місце між нормами закону України та нормами міжнародного договору України, діє таке правило: ...
- 4) у разі, коли розходяться між собою акти, видані одним і тим же правотворчим органом, але в різний час, коли

ухвалення нового акта не супроводжувалось одночасним скасуванням застарілих актів із того ж питання, застосовується акт ...

### ***Тема. Система права та система законодавства***

**1.** Правова система — порівняно нова для теорії права юридична категорія. Правова система як найбільш узагальнене, багатогранне і складне структурне соціальне явище включає цілий ряд елементів, кожний із яких має свою систему, структуру та структурні елементи. Прослухавши лекцію, опрацювавши різноманітні джерела з цієї проблеми, визначіть складові національної правової системи України.

**2.** Проаналізуйте статті Кодексу законів про працю та Кримінального кодексу України і визначте набір особливих засобів юридичного режиму регулювання цих галузей права.

**3.** З'ясуйте джерела, притаманні для конституційного, цивільного, сімейного, трудового, земельного, адміністративного, фінансового, кримінального, цивільно-процесуального, господарсько-процесуального, кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого права.

**4.** Наведіть приклади галузевих та міжгалузевих інститутів права.

**5.** Єдність правових норм, що об'єднуються у складну конструкцію, поділену за принципом ієрархії на певні утворення, пояснюється:

- 1) єдністю державної волі;
- 2) єдністю правової системи;
- 3) єдністю механізму правового регулювання та принципів права;
- 4) єдністю кінцевих цілей та завдань, які стоять перед суспільством;

5) усі варіанти правильні.

6. Доповніть перелік видів методів, що забезпечують ефективність правового впливу, нормативний розвиток та функціонування суспільних відносин:

1) заохочення;

2) ...

3) ...

4) ...

5) ...

6) ...

7) ...

8) ...

9) надання пріоритету у виборі засобів дозволу або заборони.

7. Наведіть конкретні приклади видів систематизації нормативно-правових актів, що використовуються правоохоронними органами.

8. Деякі вчені виділяють категорію «комплексні галузі права», які формуються не за предметом правового регулювання (тобто сферою однорідних відносин), а за об'єктом правового впливу. В процесі його функціонування як цілісного багатопланового утворення складаються різного роду правові відносини, що потребують для свого дослідження та регулювання фахівців рівня комплексного правового мислення та володіння комплексними галузями законодавства. Чи погоджуєтеся Ви з такою точкою зору? Обґрунтуйте свою думку та підготуйте письмову відповідь.

9. Арабський учений Аш-Шафін створив вчення про чотири корені (джерела) мусульманського права. Перший — Коран, другий — Сунна. Назвіть третій і четвертий корені (джерела).

**Тема. Правовідносини**

**1.** Назвіть правовідносини, в яких держава може виступати як суб'єкт правовідносин.

**2.** Відомо, що основою правових відносин є правові норми. У своєму робочому зошиті аргументуйте, що вони визначають?

**3.** Випишіть у зошит назви суб'єктів правовідносин за галузями права.

**4.** Проаналізуйте зміст правоздатності фізичної особи в контексті ст. 26 Цивільного кодексу України.

**5.** У випадках, коли законом дозволяється одружуватися до досягнення 18-річного віку, фізична особа, яка не досягла 18-річного віку, набуває дієздатності в повному обсязі з моменту одруження, тобто з часу укладення шлюбу. Як такі моменти вирішує нове законодавство (зокрема Цивільний та Сімейний кодекси)?

**6.** Проаналізуйте Цивільний кодекс України, Сімейний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення і знайдіть статті, у яких містяться обмеження правоздатності фізичних осіб.

**7.** Ст. 30 Цивільного кодексу УРСР 1963 р. місцем перебування юридичної особи визначала місцезнаходження її постійно діючого органу. Як це питання урегульовано Цивільним кодексом України 2013 р.

**8.** Визначіть об'єкт та предмет правовідносин, скажімо, коли йдеться про життя, здоров'я людини, про посягання її на честь та гідність.

**9.** Наведіть приклади юридично значущих станів як юридичних фактів, що характеризують різні сторони буття особи.

**10.** Наведіть приклади юридичних фікцій у Сімейному, Кримінальному та Кодексі України про адміністративні правопорушення, конституційному праві.

***Тема. Реалізація норм права***

**1.** Коли реалізується норма права, що містить заборону будь-яких дій без створення правовідносин? Відповідь аргументуйте, посилаючись на конкретні приклади.

**2.** Наведіть приклади реалізації норм права через правовідносин (розрізняють дві форми реалізації норм права через правовідносини (два типи): договірна, адміністративна)?

**3.** До основних стадій процесу застосування норм права можна віднести:

1) вивчення фактичних обставин справи;

2) ...

3) ...

4) ...

5) ...

6) виконання рішення та доведення його змісту до відома зацікавлених осіб та організацій.

**4.** Назвіть основні види актів застосування у сфері судової, прокурорсько-слідчої, виконавчої та господарської діяльності?

**5.** Проаналізуйте ст. 332–355, 339 Кримінально-процесуального кодексу України та випишіть обов'язкові атрибути, структуру, форму акта застосування права.

**6.** Чи погоджуєтесь Ви з думкою, що усунення прогалин у праві шляхом аналогії є казуальним і не є правовим прецедентом? Відповідь аргументуйте.

***Тема. Тлумачення норм права***

**1.** У юридичній літературі існують різні думки щодо того, чи всі норми права слід тлумачити. Так, М. О. Тарасов та Л. І. Семенова вважають, що з'ясуванню підлягають тільки такі норми права, які здаються незрозумілими. Чи погоджуєтесь Ви з такою думкою? Якщо ні, то аргументуйте свою відповідь.

**2.** Верховна Рада України — єдиний орган законодавчої влади в Україні. Цей статус закріплений за нею ст. 75 Конституції України. У вітчизняній науці виникає спірне питання: чи має на сьогоднішній день Верховна Рада України право надання офіційного тлумачення правових норм? Ваша думка з цього приводу. Відповідь аргументуйте.

**3.** Тлумачення, що надає Конституційний Суд України, за своєю природою є:

- 1) аутентичним;
- 2) делегованим;
- 3) нормативним;
- 4) професійним.

**4.** Проаналізуйте Закон України «Про судоустрій України» від 07.02.2002, ч. 5 ст. 124 та п. 9 ст. 129 Конституції України і спробуйте пояснити, яка особливість відрізняє нормативне пояснення вищих судових органів від офіційного тлумачення Конституційного Суду України, що має формально обов'язковий характер для всіх суб'єктів суспільних відносин. Відповідь аргументуйте.

**5.** До якого виду тлумачення можна віднести пояснення, яке дає Кабінет Міністрів України?

**6.** Наведіть конкретні приклади буквального, розширеного, обмежувального тлумачення.

### ***Тема. Правомірна поведінка. Правопорушення***

**1.** Відомо, що наша держава використовує досить різноманітні заохочувально-стимулюючі заходи, які впливають на відповідні мотиваційні механізми правомірної поведінки. Особливе місце серед них посідають заходи правового характеру. Наведіть приклади таких заходів за галузевою ознакою (державні та адміністративно-правові заходи) за трудовим правом (цивільно-правові заходи, заходи кримінально-

правового походження, фінансово-правові, міжнародно-правові заходи тощо).

**2.** Випишіть у зошит види правомірної поведінки з точки зору суб'єктивної сторони (за мотивами самої поведінки).

**3.** Проаналізуйте ст. 115, 121, 281 Кримінального кодексу України і визначте мотиви правопорушника.

**4.** Чи існує у кримінальному законодавстві загальна норма, яка визначає класифікацію злочинів? Якщо так, то випишіть її у зошит.

**5.** Наведіть конкретні приклади конституційних, дисциплінарних, адміністративних, цивільних проступків.

**6.** У яких статутах закріплено поняття та класифікацію злочинів проти людства?

**7.** Наведіть суб'єктивні та об'єктивні причини правопорушень у нашій державі

### ***Тема Правосвідомість, правова культура та шляхи їх формування***

**1.** Які, на Вашу думку, чинники впливають на формування правосвідомості суспільства і особи?

**2.** Чи згодні Ви з думкою французького юриста Ж. Карбоньє: «Якщо людина наділена розвинутою правосвідомістю, то чи потрібна їй інформація про закон? При такій правосвідомості громадянин зможе зрозуміти, що є законним?»

**3.** Дайте характеристику правової культури сучасного українського суспільства.

**4.** Які, на Вашу думку, причини поширення правового нігілізму у свідомості українського суспільства? Вкажіть основні методи профілактики правового нігілізму. Який із них найбільш ефективний? Чому? Свою відповідь підтвердіть прикладами.



5. Наведіть конкретні приклади форм правової роботи з населенням, використовуючи при цьому нормативні акти, матеріали засобів масової інформації.

6. У чому сутність функцій правової культури? Дайте письмову відповідь.

### ***Тема. Механізм правового регулювання***

1. Правове регулювання обумовлене певними об'єктивними та суб'єктивними чинниками, до яких можна віднести:

- 1) рівень економічного розвитку суспільства;
- 2) соціальна культура суспільства;
- 3) рівень зрілості, стійкості суспільних відносин;
- 4) рівень правової культури громадян і посадових осіб;
- 5) рівень визначеності предмета, засобів і методів правового регулювання;
- 6) усі варіанти правильні.

2. Способи правового регулювання (заповніть таблицю):

<b>Назва способів</b>	<b>Сутність способу</b>	<b>Приклади</b>
Дозволи		
Позитивні зобов'язання		
Заборони		

Впишіть у зошит елементи механізму правового регулювання і дайте їм характеристику.

### ***Тема. Правові системи світу***

1. Здійснюючи типологізацію сучасних правових систем світу, виділяють такі основні типи:

- 1) романо-германський;
- 2) англо-американський;

- 3) релігійно-звичаєвий (традиційний) із підтипами: релігійно-общинний, філософсько-традиційний, звичаєво-общинний;
- 4) змішаний із підтипами: латиноамериканський та скандинавський;
- 5) міждержавно-правовий;
- 6) усі варіанти правильні.

**2.** Які виділяють періоди розвитку романо-германського типу:

- 1) XII ст. — період становлення;
- 2) з XIII по XVII ст. — період Відродження;
- 3) кінець XVIII ст. — початок XIX ст. — до сьогодні;
- 4) усі варіанти правильні.

**3.** Регіонами поширення романського підтипу є:

- 1) Італія;
- 2) Франція;
- 3) Іспанія;
- 4) Португалія;
- 5) Бельгія;
- 6) Нідерланди;
- 7) Люксембург;
- 8) Греція;
- 9) Ліхтенштейн;
- 10) усі варіанти правильні.

**4.** Регіонами поширення германського підтипу є:

- 1) ФРН;
- 2) Австрія;
- 3) Швейцарія;
- 4) усі варіанти правильні.

**5.** До романо-германського типу можна віднести правові системи східно-європейських країн:

- 1) Польща;
- 2) Болгарія;
- 3) Словаччина;

- 4) Росія;
- 5) Україна;
- 6) усі варіанти правильні.

**6.** Як відомо, тип правової системи визначається через сукупність основних суттєвих юридичних ознак. У романо-германському типі правових систем до них належать (продовжіть перелік):

- 1) наявність нормативно-правового акта як основного джерела права;
- 2) ...
- 3) ...
- 4) ...
- 5) ...
- 6) ...
- 7) ...
- 8) ...
- 9) наявність чіткої та ефективної юридичної техніки.

**7.** Використовуючи наукову літературу, визначте у письмовій формі особливості правових систем англійського та американського права.

**8.** Мусульманське право має такі джерела:

- 1) Коран;
- 2) Сунна;
- 3) Іджма;
- 4) Кіяс;
- 5) усі варіанти правильні.

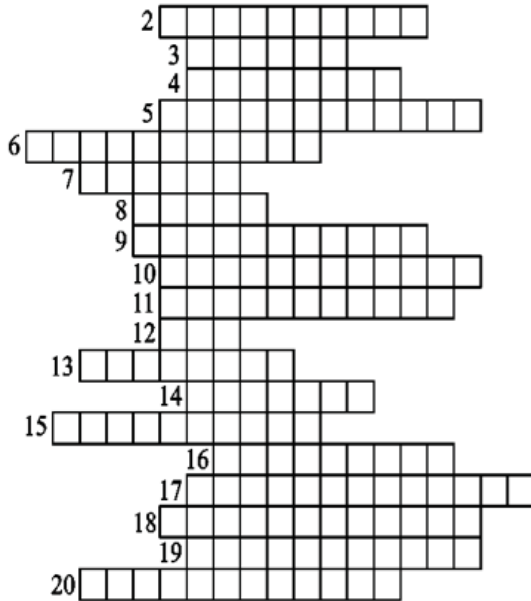
**9.** Сучасна судова система Японії включає:

- 1) Верховний Суд;
- 2) вищі суди;
- 3) територіальні суди;
- 4) сімейні суди;
- 5) первинні суди;
- 6) усі варіанти правильні.

**10.** Запишіть основні ознаки, притаманні для міждержавно-правових систем та правової системи Ради Європи.

§ 2. КРОСВОРДИ

ПРЕДМЕТ, МЕТОД І ФУНКЦІЇ ТЕОРІЇ ПРАВА



**По вертикалі:**

1 – самостійна галузь наукових знань про державу і право.

**По горизонталі:**

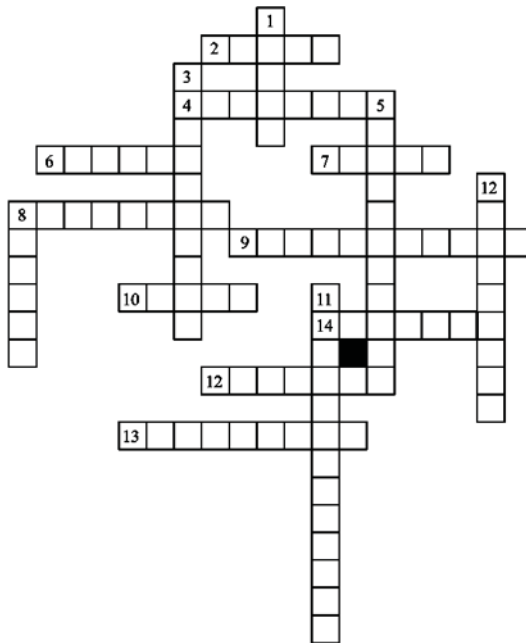
2 – метод вивчення явищ у їхньому історичному розвитку, хронологічному порядку;

3 – сукупність прийомів і способів вивчення предмета;

4 – метод, який дає можливість уникнути випадковостей, неважливих відомостей у ході дослідження державно-правових явищ;

- 5 – метод зіставлення загальних і особливих якостей правових систем чи їхніх окремих елементів;
- 6 – функція пізнання сутності державно-правових явищ;
- 7 – держава соціально-демократичної орієнтації;
- 8 – здатність, право і можливість підкоряти своїй волі інших;
- 9 – побудова і вивчення моделей реально існуючих предметів і явищ;
- 10 – метод дослідження, який дозволяє виявляти за допомогою порівняння загальне і особливе в явищах, тенденції їх розвитку;
- 11 – юридичні науки;
- 12 – розвинута країна;
- 13 – вид правового експерименту;
- 14 – форма виникнення держави;
- 15 – основні чинники виникнення держави;
- 16 – функція, яка знаходить своє застосування при вирішенні проблем практичного державно-правового життя;
- 17 – метод «передбачення» на основі певних даних;
- 18 – метод вивчення кількісних змін у державно-правовому житті, обробка цих цифрових спостережень;
- 19 – спеціальний метод теорії держави і права;
- 20 – спеціальний метод теорії держави і права.

ПРЕДМЕТ, МЕТОД І ФУНКЦІЇ ТЕОРІЇ ПРАВА



**По вертикалі:**

- 1 – прийнятий в особливому порядку нормативно-правовий акт вищого органу державної влади, що має вищу юридичну силу;
- 3 – показник, який має прораховуватися і отримуватися в результаті соціологічних досліджень;
- 5 – сукупність прийомів, способів пізнання державно-правових явищ у процесі їх виникнення та функціонування;
- 8 – представник інтегрального націоналізму;
- 11 – керівні ідеї, відправні засади, характерні для права в цілому, що виражають його сутність і зміст;
- 12 – офіційні акти, які у 1917-1918 рр. видавала УЦР.

**По горизонталі:**

2 – система особливих загальнообов'язкових правил поведінки, встановлених і забезпечених державою;

4 – основний принцип методології пізнання правової дійсності, за яким розвиток будь-якого явища характеризується послідовністю, незворотністю, збереженням досягнутих результатів, новаціями;

6 – глава держави (монарх);

7 – спосіб, прийом пізнання державно-правових явищ;

8 – загальнофілософський метод;

9 – суспільна наука;

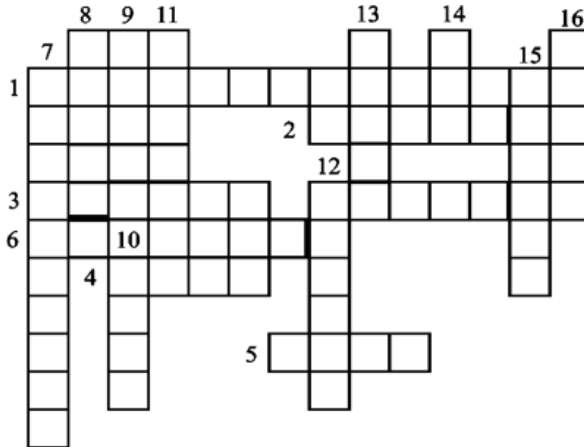
10 – спеціаліст, що має достатні пізнання в юриспруденції, володіє професійними правовими знаннями і вміє застосовувати їх у практичній діяльності;

12 – італійське місто, в якому в XII ст. став діяти перший університет, що давав фахову юридичну підготовку;

13 – метод, який вивчає державно-правові явища через їх функціональні зв'язки між елементами цих явищ;

14 – окрема область.

ПОХОДЖЕННЯ, СОЦІАЛЬНА СУТНІСТЬ  
І ПРИЧИНИ ВИНИКНЕННЯ ДЕРЖАВИ



**По горизонталі:**

- 1 – морально-правова і соціальна свідомість, що пов'язана з уявленнями про права людини;
- 3 – здатність і можливість здійснювати свою волю;
- 4 – загальні збори членів роду; представник договірної теорії;
- 5 – обов'язкова і незаперечна заборона;
- 6 – політична система, яка об'єднує на основі централізованої влади етно-національні та адміністративно-територіальні утворення на основі метрополій-колонії, центр – національної республіки.

**По вертикалі:**

- 7 – найбільш поважний член роду;
- 8 – сукупність матеріальних благ, які є, насамперед, об'єктом права власності і права оперативного управління;
- 9 – у ряді мусульманських країн - титул правителя, рівнозначний титулу князя;



10 – об'єднання родів;

11 – столиця Галицько-Волинського князівства, збудована на честь князювання Данила Романовича Галицького;

12 – правило поведінки, що панувало в первісному суспільстві;

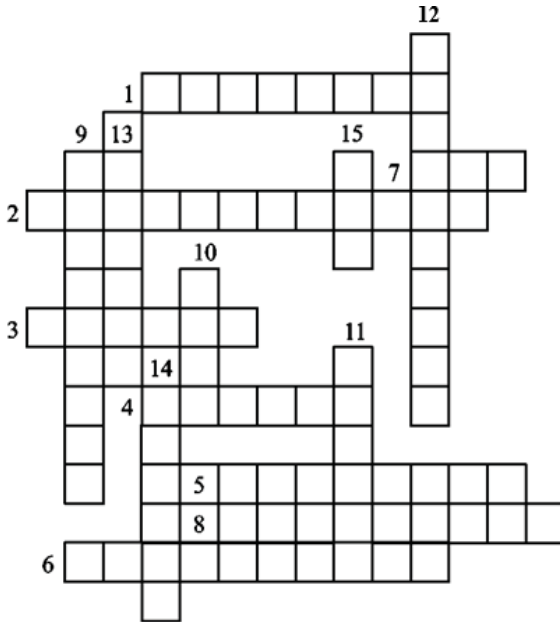
13 – свідомо саморегуляція людиною своєї поведінки і діяльності;

14 – об'єднання людей за дійсною кровною спорідненістю;

15 – у Стародавньому Римі-назва деяких службових осіб;

16 – перша столиця Західноукраїнської Народної Республіки.

ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ ТА ПОХОДЖЕННЯ ДЕРЖАВИ



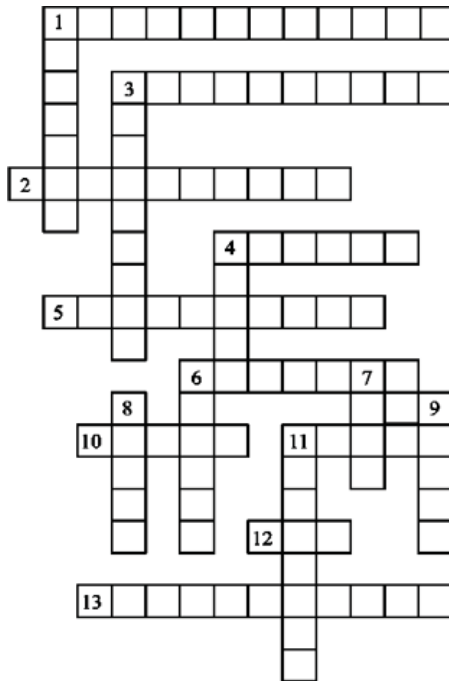
**По горизонталі:**

- 1 – форма виникнення держави;
- 2 – теорія, яка вказувала на необхідність злиття, зближення двох домінуючих світових систем;
- 3 – правило поведінки, що регулювало відносини у первісному суспільстві;
- 4 – автор договірної теорії виникнення держави;
- 5 – ознака держави;
- 6 – тип права;
- 7 – союз, заснований на кровно-споріднених зв'язках;
- 8 – теорія походження держави.

**По вертикалі:**

- 9 – теорія походження держави;
- 10 – обов'язкова і незаперечна заборона;
- 11 – філософ, що пов'язував виникнення держави з суспільним поділом праці;
- 12 – перший ступінь родового ладу;
- 13 – винищення окремих груп населення певної країни або захоплення країн із расових, національних або релігійних мотивів;
- 14 – автор теорії конвергенції;
- 15 – держава, що утворилась 9 листопада 1918 р.

ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ, ТИПОЛОГІЯ ДЕРЖАВ



**По горизонталі:**

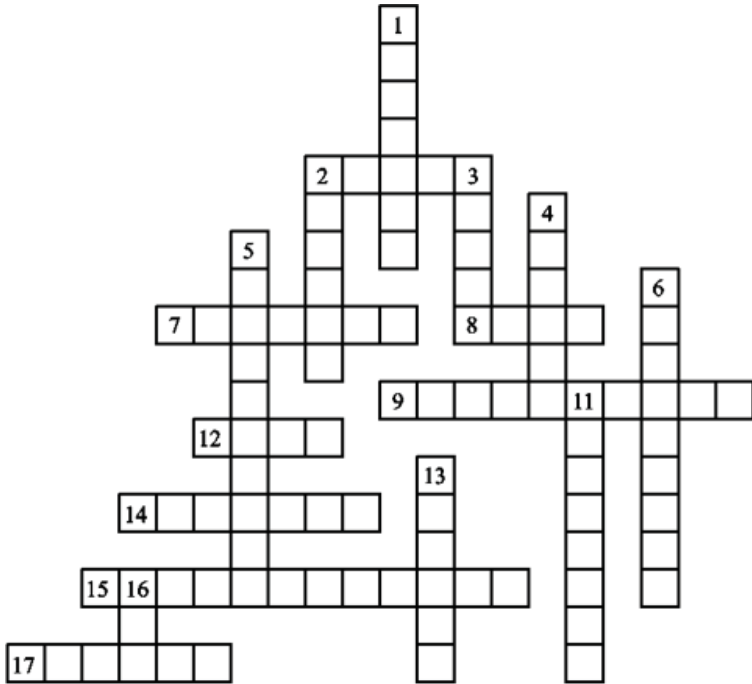
- 1 – тип держав, запропонований Г. Кельзенем;
- 2 – тип держав, запропонований А. Тойнбі;
- 3 – тип суспільства, запропонований У. Ростоу;
- 4 – неписане правило поведінки, що склалося історично;
- 5 – філософ Древньої Греції, засновник науки логіки;
- 6 – право, яке покладено в основу формування сучасної романо-германської системи;
- 10 – здійснення певних функцій або досягнення певних цілей шляхом нав'язування своєї волі іншим суб'єктам;
- 11 – діяльність у сфері відносин між різними соціальними групами (а також державами);

- 12 – соціальний колектив людей у первісному суспільстві, заснований на кровно-родинних зв'язках;
- 13 – процес створення матеріальних благ.

**По вертикалі:**

- 1 – організація політичної влади, яка здійснює управління суспільством;
- 3 – теорія про типи тих чи інших явищ;
- 4 – орган соціальної влади первісного суспільства;
- 6 – соціальний або етнічний колектив у первісному суспільстві;
- 7 – велика група людей, об'єднаних загальним місцем і роллю в системі суспільного виробництва;
- 8 – соціальна спільнота первісного ладу, яка об'єднувалась за мовою, звичками та іншими критеріями;
- 9 – правило поведінки, встановлене і забезпечене державою;
- 11 – сфера людської діяльності, пов'язана з відносинами між суспільними групами, партіями, державами з приводу завоювання, утримання і використання влади.

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ ПОГЛЯДИ НА ДЕРЖАВУ І ПРАВО



**По вертикалі:**

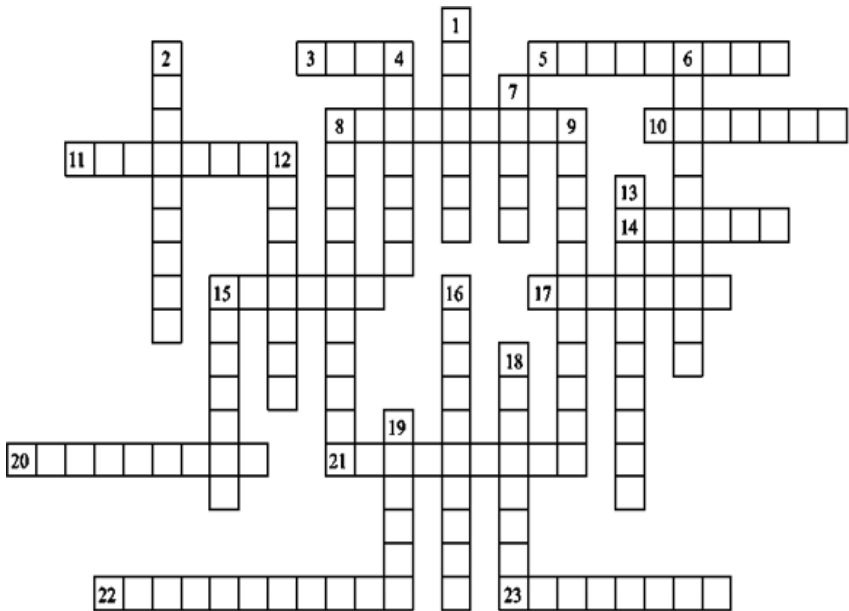
- 1 – організація політичної влади, яка здійснює управління суспільством;
- 2 – філософ Древньої Греції, учень Сократа, засновник об'єктивного ідеалізму;
- 3 – автор першої української Конституції; український письменник, громадський діяч,
- 4 – публіцист, автор статті «Парламентська корупція»;
- 5 – древньогрецький філософ і вчений, учень Платона. Автор праці «Метафізика»;
- 6 – автор підручника «Вступ до науки про право і державу»;

- 11 – французький філософ, автор теорії розподілу влади;  
13 – давньогрецький філософ-матеріаліст і атеїст епохи еллінізму;  
16 – один із засновників утопічного соціалізму, автор твору «Утопія».

**По горизонталі:**

- 2 – сукупність правил поведінки, встановлених і забезпечених державою;  
7 – нідерландський філософ-матеріаліст, автор «Богословського політичного трактату» (1670);  
8 – німецький філософ XVIII ст., родоначальник німецького класичного ідеалізму;  
9 – український мислитель, основоположник політико-правової науки, редактор журналу «Громада»;  
12 – англійський філософ-матеріаліст, соціально-політична концепція якого спирається на теорію природного права і суспільного договору;  
14 – римський політичний діяч, мислитель, оратор I ст. до н.е., автор творів «Про державу», «Про закон»; гетьман України;  
15 – древньогрецький філософ, вчення якого знаменують відхід від матеріалізму і перехід до ідеалізму.

ТИПИ, ФОРМИ, МЕХАНІЗМ ТА ОРГАНИ ДЕРЖАВИ



**По вертикалі:**

- 1 – офіційна назва нашої держави;
- 2 – теорія, яка пояснює виникнення держави, внаслідок об'єднання людей на основі добровільної згоди;
- 4 – організація політичної влади, що здійснює управління справами суспільства;
- 6 – народовладдя;
- 7 – спосіб або метод здійснення державної влади;
- 8 – контрольно-наглядовий державний орган;
- 9 – державна влада, що здійснюється шляхом обмеження або порушення основних прав людини;
- 12 – система усіх організацій та установ, які здійснюють завдання і реалізують функції держави представник теологічної теорії виникнення держави;

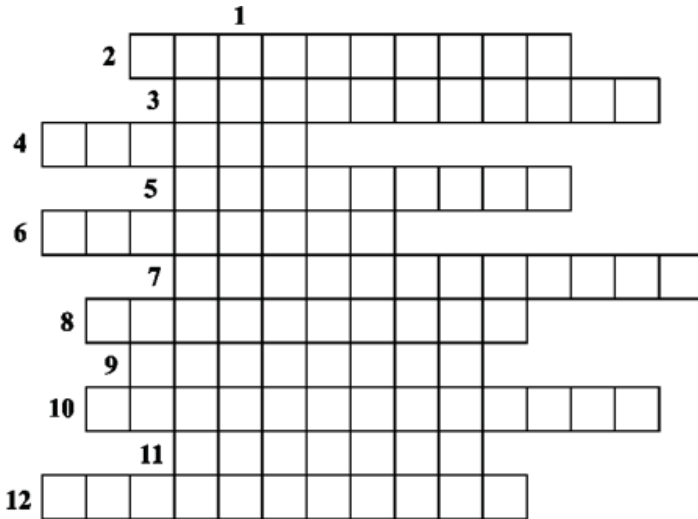


- 15 – озброєний орган державної виконавчої влади;
- 16 – різновид історичного типу держави;
- 18 – держава, складові частини якої не мають власного суверенітету;
- 19 – поділ держави на складові частини та розподіл влади між нею і її складовими частинами.

**По горизонталі:**

- 3 – вищий законодавчий орган влади;
- 5 – вища посадова особа держави;
- 8 – законодавчий орган влади;
- 10 – держава, яка об'єднує інші держави, народи в результаті примусу і насильства;
- 11 – органи місцевої державної і виконавчої влади;
- 12 – глава держави;
- 14 – глава держави (монарх);
- 15 – особа, що здійснює державну владу і передає у спадок;
- 17 – службова особа, яка очолює МВС України;
- 20 – держава, складові частини якої мають суверенітет;
- 21 – різновид форми державного правління монархії;
- 22 – різновид тоталітарного режиму;
- 23 – державна політика тоталітарної расової дискримінації.

ФОРМИ, ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ



**По вертикалі:**

- 1 – головна ознака держави.

**По горизонталі:**

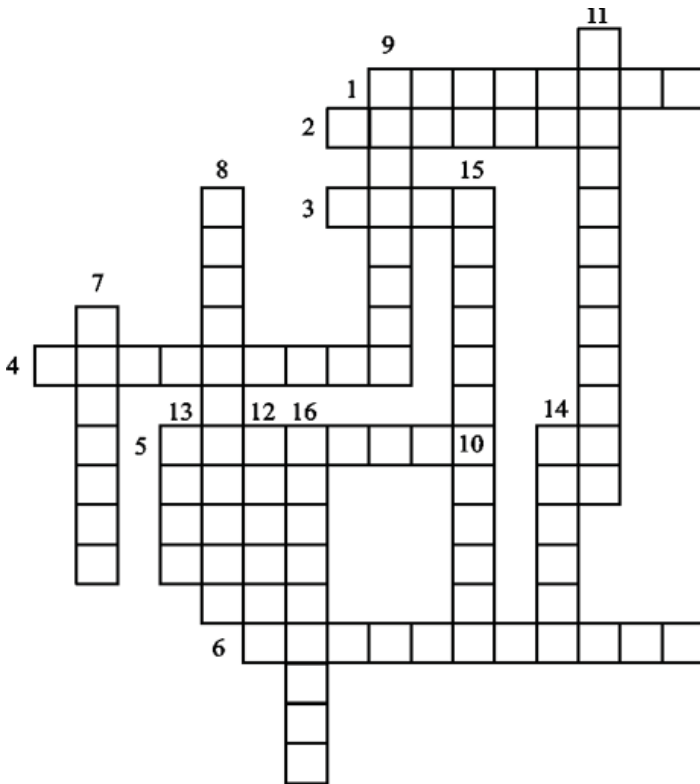
- 2 – форма держави;  
3 – об'єднання людей, що мають загальну територію управління, єдину культуру і спосіб життя;  
4 – одна із гілок влади;  
5 – відокремлена кордонами частина земної кулі, що поділяється на адміністративно-територіальні одиниці;  
6 – форма держави, де влада належить одній особі;  
7 – один із принципів суверенітету;  
8 – одна із внутрішніх функцій держави;  
9 – форма устрою держави;  
10 – видатна постать у європейському вимірі, видатний правник, теоретик і методолог права, декан юридичного

факультету Київського державного українського університету у 1919 р.;

11 – базовий інститут політичної системи суспільства;

12 – основний закон держави.

ЕЛЕМЕНТИ ФОРМ ДЕРЖАВИ



**По горизонталі:**

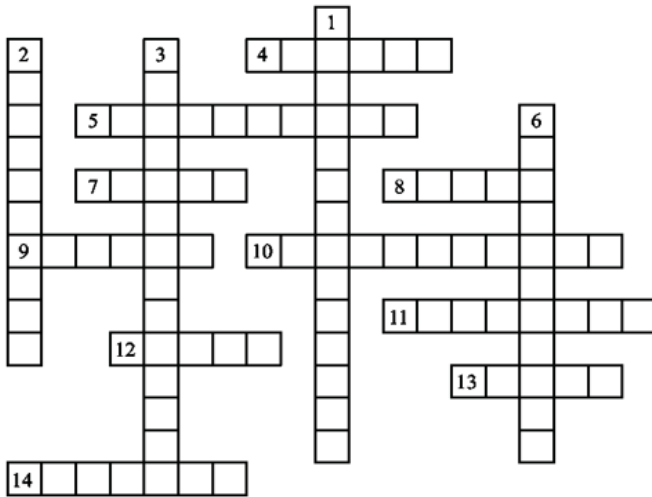
- 1 – юрист XVIII століття, який сформулював принцип розподілу влади в державі;
- 2 – Туреччина – меджеліс, Фінляндія – сейм, Іспанія –...;
- 3 – вчений, який дав філософське обґрунтування теорії правової держави;
- 4 – форма державного устрою, при якій утворення, що об'єдналися, мають свій суверенітет;
- 5 – форма державного устрою, при якій адміністративні частини держави не мають свого суверенітету;

6 – політичний режим, який характеризується наявністю самодержавної необмеженої влади.

**По вертикалі:**

- 7 – політична форма організації суспільства;
- 8 – політико-правова власність держави, яка характеризує її незалежність і самостійність;
- 9 – форма правління державою;
- 10 – система органів держави, за допомогою яких забезпечується виконання функцій держави;
- 11 – теорія походження держави;
- 12 – глава мусульманської общини, правитель теократичної держави;
- 13 – об'єднання двох монархічних держав під владою одного монарха;
- 14 – основна тактична одиниця піхотних частин Української Галицької Армії;
- 15 – малий Державний Герб України;
- 16 – форма державного правління, за якою політична влада в державі належить духовенству, а глава держави є водночас главою церкви.

ПОЛІТИЧНА СИСТЕМА СУСПІЛЬСТВА



**По вертикалі:**

- 1 – функції політичної партії, що відображає інтереси певної частини населення;
- 2 – народовладдя;
- 3 – політична партія (за методом здійснення програми);
- 6 – основний закон держави, в якому закріплені напрямки розвитку політичної системи суспільства.

**По горизонталі:**

- 4 – добровільне об'єднання людей, яке виражає волю певної соціальної групи і прагне здобути або утримати державну владу;
- 5 – прийняття законів або вирішення важливих питань державного і місцевого життя шляхом всенародного голосування;
- 7 – загальнообов'язкове правило поведінки встановлене або санкціоноване державою;

8 – акт вищого представницького органу державної влади, що має найвищу юридичну силу;

10 – система всіх державних органів, які здійснюють завдання і функції держави;

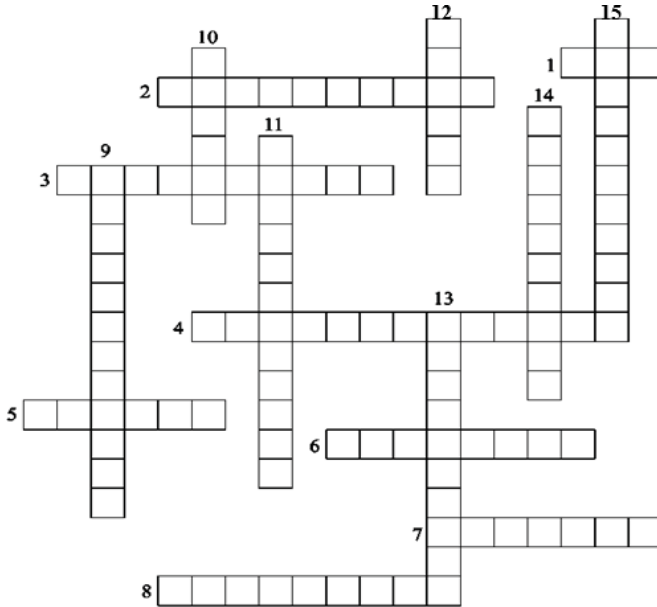
11 – політична незалежність держави; діяльність у сфері відносин між великими соціальними групами (нацією, державою);

12 – різновид демократії (за формою здійснення);

13 – один із суб'єктів політичної системи суспільства;

14 – базовий елемент політичної системи суспільства.

ПРАВА, СВОБОДИ ТА ОБОВ'ЯЗКИ ЛЮДИНИ  
І ГРОМАДЯНИНА



**По горизонталі:**

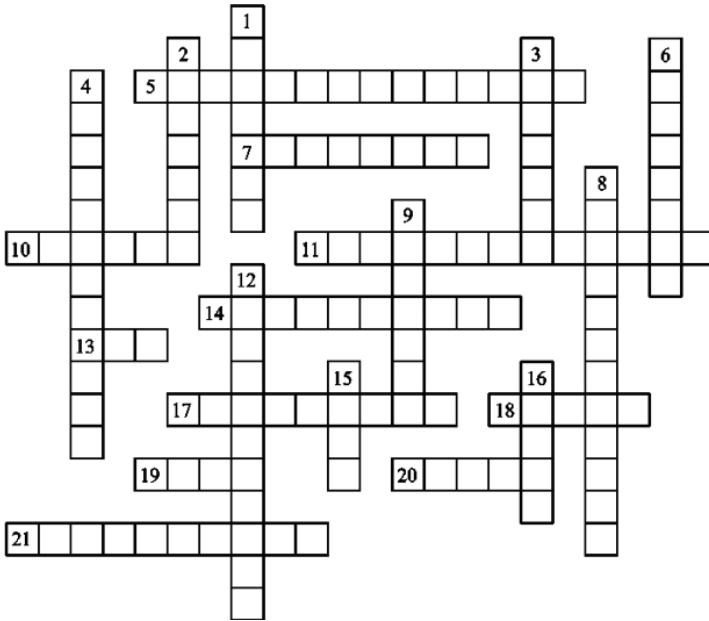
- 1 – універсальна міжнародна організація;
- 2 – дотримання законів, постанов і вимог органів влади;
- 3 – навмисна дія проти окремої особи з метою штовхнути її на згубний для неї вчинок;
- 4 – навмисне обмеження прав певних категорій громадян за національною приналежністю;
- 5 – правове становище громадянина;
- 6 – особа, яка вимушено покинула свою країну і поселилась в іншій країні;
- 7 – система державного нагляду за змістом, випуском в світ і розповсюдженням друкованих видань;
- 8 – поширена назва багатостороннього міжнародного договору.



**По вертикалі:**

- 9 – поновлення доброго імені;
- 10 – вид протесту проти чийхось дій;
- 11 – публічний масовий виступ для виявлення солідарності;
- 12 – масові збори з приводу обговорення злободенних питань;
- 13 – в'їзд громадян іншої держави у країну перебування на тривалий час, зумовлений економічними, політичними причинами;
- 14 – публічно оголошені відомості про події, що відбувалися у суспільстві і державі;
- 15 – основний закон держави.

ПРАВА, СВОБОДИ ТА ОBOB'ЯЗКИ ЛЮДИНИ  
І ГРОМАДЯНИНА



**По вертикалі:**

- 1 – можливість людини діяти відповідно до своїх інтересів і цілей;
- 2 – організація політичної влади, яка здійснює управління справами суспільства;
- 3 – один з різновидів прав нації щодо можливості збереження, виявлення розвитку і захисту національної самостійності;
- 4 – постійний правовий зв'язок між особою і державою;
- 6 – зміна місця проживання для тимчасового або постійного проживання;
- 8 – відновлення в правах осіб, притягнутих до кримінальної та адміністративної відповідальності;

9 – різновид прав людини за характером, способом здійснення;

12 – основний закон держави, що визначає її державний та суспільний лад, правову систему, основні права і обов'язки громадян;

15 – засіб людського спілкування, який проявляється шляхом виразу і передачі думок за допомогою слів;

16 – спільність людей, яка історично змінюється (населення, держави, країни).

### **По горизонталі:**

5 – особисте право особи, що полягає в обороні входу до житла без законної підстави і проти волі осіб, які в ньому проживають;

7 – необхідність певної поведінки людини, об'єктивно зумовлена конкретно-історичними потребами існування та розвитку інших людей, націй, народу, всього людства;

10 – суб'єкт історичного процесу, розвитку матеріальної і духовної культури на землі, біосоціальна істота;

11 – обмеження прав особи за ознаками національності раси, статі, віросповідання тощо;

13 – орган держави по здійсненню правосуддя;

14 – види прав людини за суб'єктивним складом здійснення;

17 – право самостійного здійснення державної влади або управління, надане Конституцією якій-небудь частині держави;

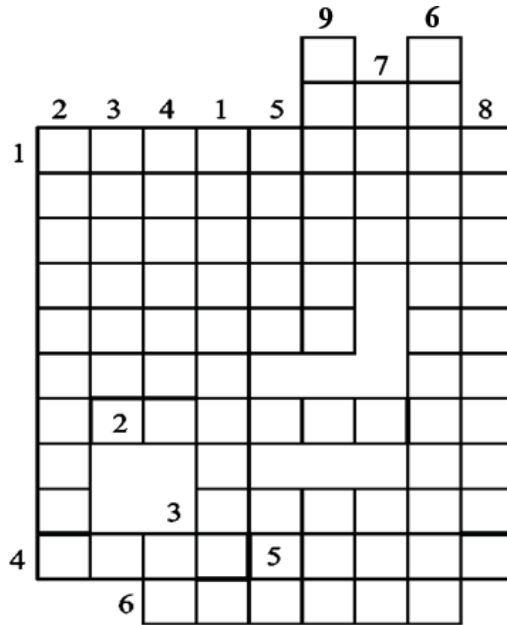
18 – окремі міжнародні акти і угоди;

19 – міжнародно-правовий акт 1966, який вміщує права і обов'язки людини;

20 – сукупність загальних правил поведінки, які встановлюються і забезпечуються державою;

21 – примусове переміщення особи за межі держави.

ТЕОРІЯ ДЕМОКРАТІЇ



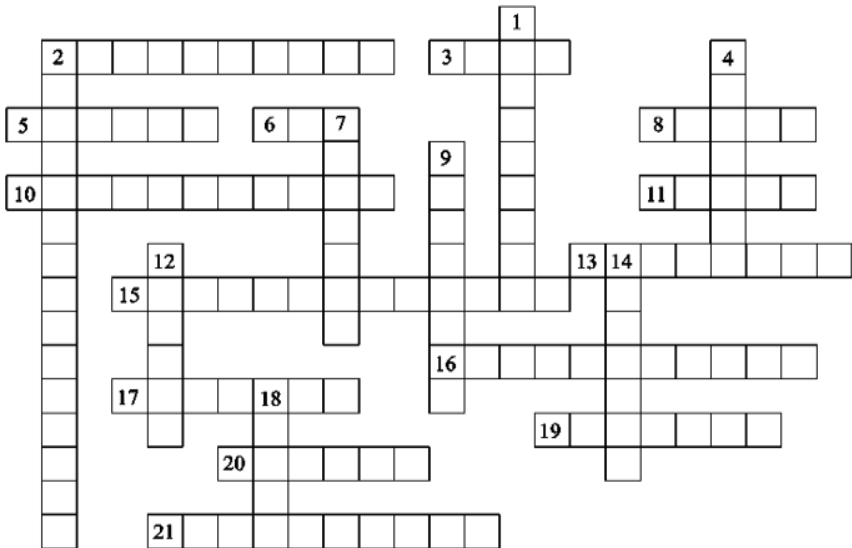
**По горизонталі:**

- 1 – різноманітність інтересів, поглядів та їх відображення в системі управління суспільства та діяльності його інститутів;
- 2 – документ, що стверджує повноваження депутата, надані йому виборцями, інтереси яких він представляє;
- 3 – юридична назва звичаю, звички, правила;
- 4 – станovo-представницький орган;
- 4 – колегіальний орган, що обирається для виконання певної, головним чином, керівної роботи;
- 5 – форма реалізації виборчого права.

**По вертикалі:**

- 1 – форма здійснення народовладдя;
- 2 – інститут представницької демократії;
- 3 – головний суб'єкт демократії;
- 3 – перший Голова Конституційного Суду України;
- 4 – країна, в якій історичною формою прояву прямого народовладдя були народні збори;
- 5 – історична форма прямого народовладдя в Україні;
- 6 – виборна службова особа, що очолювала магістрат у містах України в XV – XVIII ст.;
- 7 – в українських містах, що дістали Магдебурзьке право, орган міського самоврядування;
- 8 – адміністративно-територіальна одиниця (округ) у Запорізькій Січі.

ПРАВО



**По вертикалі:**

- 1 – орган законодавчої влади;
- 2 – система понять, поглядів, уявлень і почуттів з приводу чинного чи бажаного юридичного права, а також діяльності, пов'язаної з цим правом;
- 4 – організація політичної влади, яка здійснює управління справами суспільства;
- 7 – провідна засада (ідея) права, яка в конкретному вигляді характеризує його зміст і спрямованість правового регулювання;
- 9 – одне з уявлень, на якому базується мораль суспільства;
- 12 – сукупність правил поведінки людей, які базуються на уявленнях людей про добро і зло, честь, гідність тощо;
- 14 – різновид загальносоціальної функції права;
- 18 – загальноприйняті способи поведінки, що відображають особливість сфери суспільного життя.

**По горизонталі:**

2 – яким шляхом здійснюється захист прав людини в судовій системі;

3 – один із видів підзаконних нормативно-правових актів;

5 – система юридичних норм, які регулюють певну сферу суспільних відносин специфічним методом правового регулювання;

6 – сукупність суттєвих рис, притаманних усім правовим системам;

8 – загальнообов'язкове правило фізичної поведінки, встановлене і забезпечене державою;

10 – елемент правосвідомості за змістом правових поглядів (знання права);

11 – сукупність загальнообов'язкових правил поведінки, встановлених і забезпечених державою;

13 – різновид соціальних норм, що склалися в процесі співжиття людей внаслідок тривалого їх застосування;

15 – одна з характерних ознак права;

16 – принцип права, властивий усім правовим системам певного історичного типу;

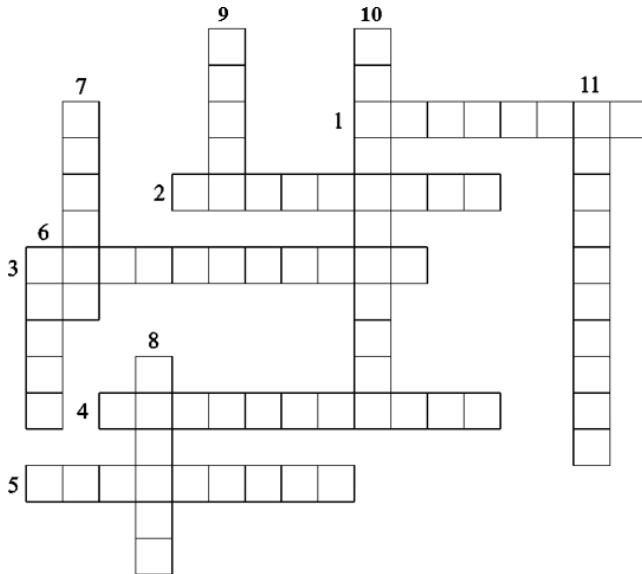
17 – різновид колективної правосвідомості;

19 – основний напрямок впливу права на людину і суспільство;

20 – засоби впливу на особу, що не виконує правил поведінки;

21 – різновид історичного типу права.

НОРМА ПРАВА. ІНШІ СОЦІАЛЬНІ НОРМИ



**По горизонталі:**

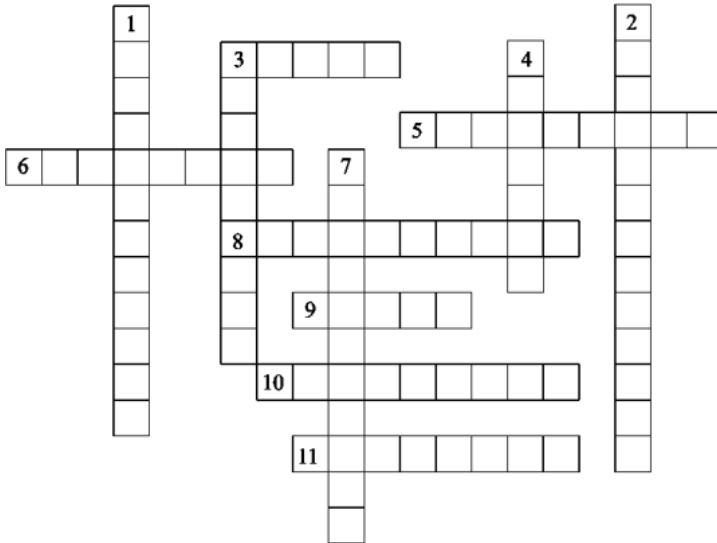
- 1 – складова частина правової норми;
- 2 – одна з передумов виникнення права;
- 3 – ознака права;
- 4 – форма систематизації правового нормативного матеріалу;
- 5 – вступна частина закону.

**По вертикалі:**

- 6 – нормативний акт держави, що має вищу юридичну силу;
- 7 – джерело права;
- 8 – прийняті в суспільстві правила поведінки;
- 9 – сукупність загальнообов’язкових правил, які регулюють найважливіші суспільні відносини;
- 10 – функція права;
- 11 – правовий режим у державі.



## НОРМА ПРАВА

**По вертикалі:**

- 1 – різновид соціальних норм;
- 2 – різновид санкцій за ступенем визначеності;
- 3 – суб'єкт законодавчої ініціативи;
- 4 – частина правової норми, в якій закріплюються заходи державного примусу в разі порушення диспозиції;
- 7 – різновид правової норми за способом її встановлення.

**По горизонталі:**

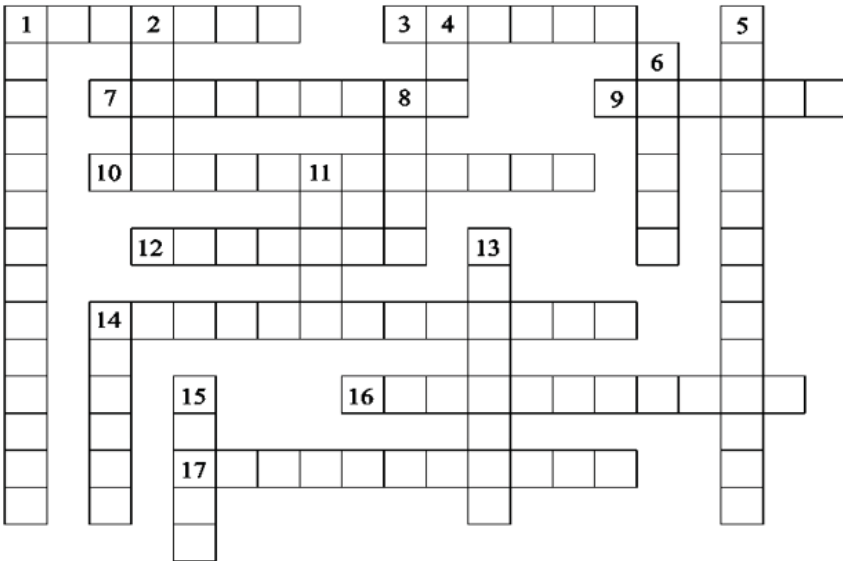
- 3 – у статті викладаються усі необхідні елементи норми права без відсилання до інших статей;
- 5 – у статті міститься відсилання не до якогось конкретного положення закону, а до іншого нормативного акта;
- 6 – частина правової норми, в якій зазначаються умови, обставини, за яких настає реалізація юридичних прав і обов'язків;

## ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА

---

- 8 – частина правової норми, в якій зазначаються права або обов'язки суб'єктів;
- 9 – сукупність загальнообов'язкових правил поведінки;
- 10 – один із різновидів соціальної норми;
- 11 – різновид соціальних норм.

## ПРАВОВА СИСТЕМА І СИСТЕМА ПРАВА

**По горизонталі:**

1 – частина норми, в якій вказані заходи державного примусу;

3 – система юридичних норм, які регулюють певну сферу суспільних відносин специфічним методом правового регулювання;

7 – рішення судового або адміністративного органу щодо конкретної справи, яке стає обов'язковим при вирішенні інших аналогічних справ;

9 – соціальні правила поведінки, які склалися в суспільстві в зв'язку з уявленнями людей про добро і зло, і забезпечуються в своїх діях внутрішнім переконанням, силою суспільної думки і заходами громадського впливу;

10 – вид систематизації законів та інших нормативних актів, при якому вони розміщуються в збірниках чи інших

виданнях є певному порядку (за хронологією, алфавітом тощо) без зміни їх змісту;

12 – об'єднання людей, які населяють певну територію і підлягають верховній владі;

14 – сукупність чинних НПА певної держави;

16 – спосіб систематизації законодавства, який полягає в змістовій переробці і узгодженні певних пов'язаних спільним предметом регулювання юридичних норм та об'єднання їх в одному нормативно-правовому акті;

17 – основний акт держави.

### **По вертикалі:**

1 – діяльність по впорядкуванню чинних нормативно-правових актів і приведенню їх у певну систему;

2 – одне із джерел релігійно-общинної правової системи;

4 – рішення державного органу;

5 – діяльність компетентних державних органів та інших суб'єктів по встановленню, зміні чи скасуванню юридичних норм, юридичних актів;

6 – єдиний, внутрішньоузгоджений за змістом і юридично цілісний нормативно-правовий акт;

8 – загальнообов'язкове правило поведінки загального характеру, встановлене або санкціоноване державою;

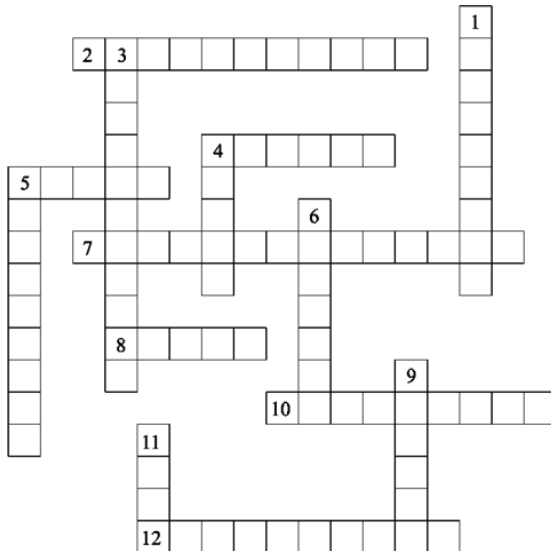
11 – сукупність загальнообов'язкових правил поведінки, встановлених або санкціонованих;

13 – система юридичних норм, яка регулює певну групу (вид) однорідних суспільних відносин;

14 – домінуючий елемент традиційно-общинної правової системи;

15 – нормативно-правовий акт органу законодавчої влади або самого народу, який регулює найважливіші суспільні відносини, приймається в особливому порядку і має вищу юридичну силу.

## ПРАВОТВОРЧІСТЬ

**По вертикалі:**

- 1 – один з принципів правотворчості;
- 3 – одна із стадій правотворчості;
- 3 – нормативно-правовий акт вищого представницького органу державної влади або самого народу;
- 4 – одноособовий суб'єкт правотворчості;
- 5 – обов'язкове правило поведінки, встановлене за домовленістю кількох суб'єктів;
- 9 – нормативно-правовий акт, що може бути виданий КМ України і має вищу юридичну силу;
- 11 – підзаконний нормативно-правовий акт, виданий президентом.

**По горизонталі:**

- 2 – основний закон держави;
- 4 – правило поведінки, яке склалось історично;

5 – сукупність правил поведінки, встановлених і забезпечуваних державою;

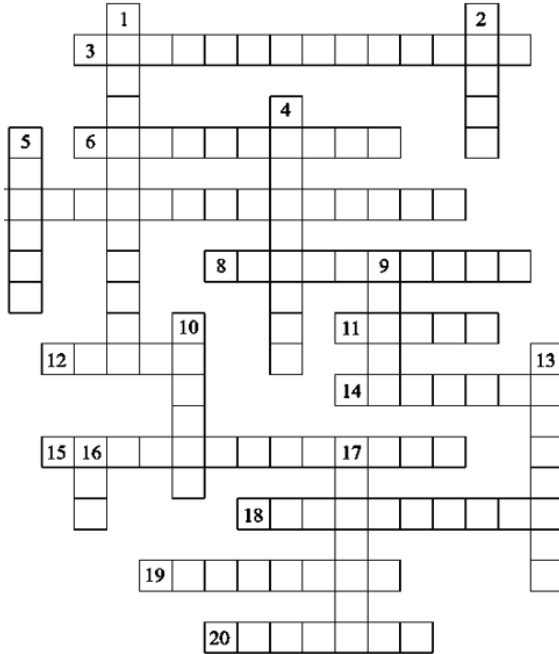
7 – діяльність компетентних державних органів та інших суб'єктів по встановленню, зміні чи скасуванню юридичних форм;

8 – один із суб'єктів правотворчості;

10 – рішення органу держави по конкретній справі, якому надається обов'язковість при розв'язанні всіх наступних аналогічних справ;

12 – один з принципів правотворчості.

ПРАВОСВІДОМІСТЬ, ПРАВОВА ПОВЕДІНКА.  
ЗАКОННІСТЬ І ПРАВОПОРЯДОК



**По вертикалі:**

1 – режим впорядкованості суспільних відносин, який складається за умов законності;

2 – різновид адміністративного стягнення;

4 – форма реалізації зобов'язуючих юридичних норм, яка полягає в активній поведінці суб'єктів, що здійснюється ними незалежно від їх власного бажання;

5 – соціальні правила поведінки, які склалися в суспільстві в зв'язку з уявленнями людей про добро і зло, честь і совість і т.д., і забезпечуються внутрішнім переконанням, силою суспільної думки і заходами громадського впливу;

9 – загальнообов'язкове правило поведінки, встановлене або санкціоноване державою;

10 – результат процесу відбиття різних явищ в свідомості людини;

13 – юридичні гарантії законності за найближчими цілями;

16 – рішення компетентного державного органу, втілене у формі закону, указу, постанови, тощо;

17 – здатність людини діяти у відповідності зі своїми інтересами і цілями.

### **По горизонталі:**

3 – здатність особи мати права і обов'язки;

6 – один із елементів правової свідомості за її носіями (суб'єктами);

7 – система понять, поглядів, уявлень та почуттів з приводу чинного або бажаного юридичного права, а також діяльності, пов'язаної з цим правом;

8 – один з основних принципів законності;

11 – сукупність загальнообов'язкових правил поведінки, встановлених або санкціонованих державою;

12 – прийнятий в особливому порядку нормативно-правовий акт вищого органу державної влади, що має вищу юридичну силу;

14 – різновид правомірної поведінки за формою зовнішнього прояву;

15 – сукупність діючих НПА певної держави;

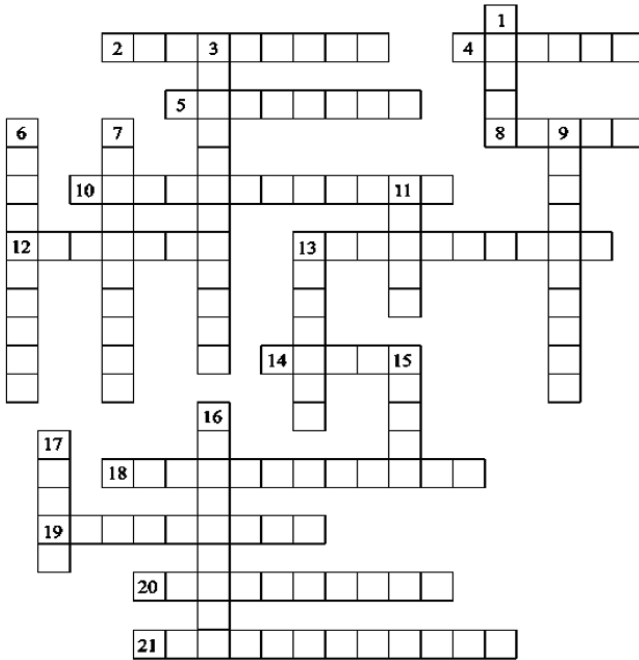
18 – режим відповідності суспільних відносин законам держави, який утворюється в результаті здійснення всіма суб'єктами права;

19 – необхідність певної поведінки людини, об'єктивно зумовлена конкретно-історичними потребами існування та розвитку інших людей;

20 – організація політичної влади, яка здійснює управління справами суспільства.



## РЕАЛІЗАЦІЯ І ЗАСТОСУВАННЯ ПРАВОВИХ НОРМ

**По вертикалі:**

1 – структурно організований колектив державних службовців;

3 – правозастосувальний акт за характером індивідуальних велінь;

6 – стадія застосування правових норм;

7 – здійснення приписів юридичних норм у практичних діях суб'єктів;

9 – одна із вимог правильного застосування правових норм;

11 – загальнообов'язкове правило поведінки загального характеру, встановлене або санкціоноване державою;

13 – організація політичної влади, що здійснює управління справами суспільства;

15 – прийнятий в особливому порядку нормативно-правовий акт вищого органу державної влади, що має вищу юридичну силу;

16 – відсутність нормативно-правової регламентації певної групи суспільних відносин у сфері правового регулювання;

17 – сукупність загальнообов'язкових правил поведінки, встановлених і забезпечених державою.

### **По горизонталі:**

2 – суб'єкт прийняття акта застосування права;

4 – індивідуальне державно-владне веління;

5 – необхідність певної поведінки, об'єктивно зумовленої потребами існування інших людей, націй, народу;

8 – один з реквізитів письмового правозастосувального акта;

10 – організаційно-правова діяльність компетентних суб'єктів, органів по встановленню правил поведінки індивідуального характеру;

12 – орган держави, що охороняє громадський порядок і громадську безпеку, бореться із злочинністю;

13 – форма реалізації забороняючих юридичних норм, яка полягає в пасивній поведінці і не залежить від волі суб'єктів;

14 – правозастосувальний акт за юридичною формою;

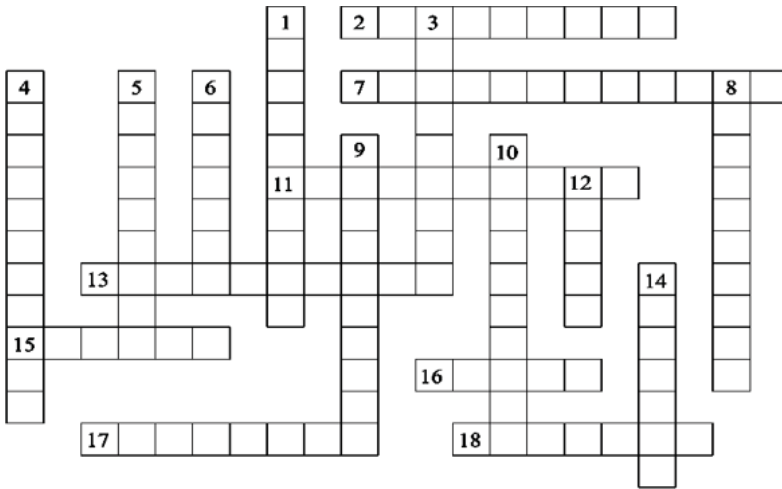
18 – форма реалізації дозволяючих юридичних норм, яка полягає в активній поведінці суб'єктів за їх власним бажанням;

19 – форма реалізації зобов'язуючих юридичних норм, яка полягає в активній поведінці суб'єктів, здійснюється незалежно від власного бажання;

20 – компетентність давати правову оцінку фактам, розв'язувати правові питання, спори про право;

21 – режим впорядкованості суспільних відносин, який складається за умов законності.

## ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВОВИХ НОРМ

**По вертикалі:**

1 – вид тлумачення – з’ясування змісту правової норми за способом;

3 – внутрішня інтелектуальна діяльність суб’єкта щодо встановлення змісту нормативно правового акта, що не виходить за межі його свідомості;

4 – суб’єкт тлумачення правових норм;

5 – інтерпретаційно-правовий акт за юридичною нормою;

6 – орган держави, що охороняє громадський порядок і громадську безпеку, бореться зі злочинністю;

8 – вид тлумачення – роз’яснення за сферою дії;

9 – вид офіційного тлумачення за суб’єктом тлумачення;

10 – вид офіційного тлумачення за суб’єктом тлумачення;

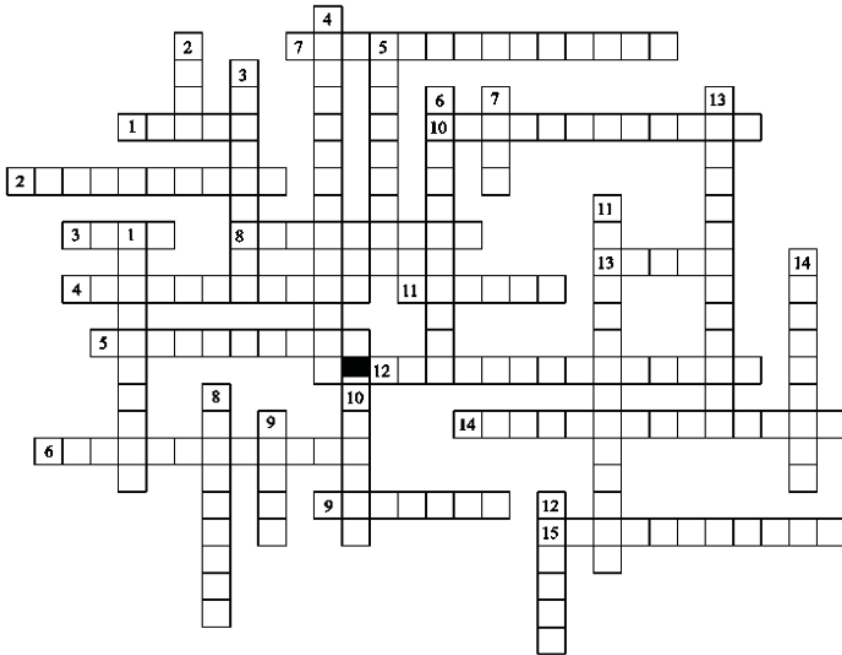
12 – загальнообов’язкове правило поведінки, встановлене державою;

14 – тлумачення – з’ясування за способом.

**По горизонталі:**

- 2 – вид тлумачення – роз’яснення за сферою дії;
- 7 – тлумачення – з’ясування змісту правової норми за способом;
- 11 – діяльність по з’ясуванню або роз’ясненню змісту правової норми з метою правильного її застосування і реалізації;
- 13 – розкриття значення і змісту правової норми відповідною особою чи органом для інших;
- 15 – вид інтерпретаційно-правового акта;
- 16 – сукупність загальнообов’язкових правил поведінки, встановлених і забезпечуваних державою;
- 17 – вид тлумачення за юридичною значимістю;
- 18 – об’єднання людей, які населяють певну територію і підлягають верховній владі.

## ПРАВОПОРУШЕННЯ

**По вертикалі:**

- 1 – один з видів необережності: протиправна самовпевненість чи протиправна...;
- 2 – суб'єктивна сторона правопорушення;
- 3 – один з видів правопорушення;
- 4 – можливість суб'єкта мати юридичні права і нести юридичні обов'язки;
- 5 – форма реалізації зобов'язуючих норм, яка полягає в активній поведінці суб'єктів;
- 6 – один з елементів правосвідомості;
- 7 – підзаконний нормативно-правовий акт;
- 8 – нормальний стан психічно здорової людини;
- 9 – один з видів нормативно-правових актів;

- 10 – вид умислу;
- 11 – ознака правопорушення;
- 12 – форма вини;
- 13 – можливість суб'єкта здійснювати свої юридичні права і обов'язки особистими діями;
- 14 – один з видів проступків.

### **По горизонталі:**

- 1– сукупність загальнообов'язкових правил поведінки, встановлених і забезпечуваних державою;
- 2 – один із принципів юридичної відповідальності;
- 3 – вид правомірної поведінки за сферою зовнішнього прояву;
- 4 – спосіб систематизації законодавства;
- 5 – режим державного і суспільного життя, який забезпечує повне і неухильне дотримання і виконання законів, підзаконних актів усіма суб'єктами права;
- 6 – організаційно-правова діяльність компетентних суб'єктів, органів по встановленню правил поведінки індивідуального характеру;
- 7 – протиправне винне діяння, що завдає шкоди суспільству або особі;
- 8 – підзаконний нормативно-правовий акт, який видає Кабінет Міністрів;
- 9 – одна з функцій юридичної відповідальності;
- 10 – спосіб систематизації законодавства, який полягає в об'єднанні за певним критерієм групи нормативно-правових актів;
- 11 – суспільно-небезпечне діяння, яке передбачене кримінальним законом і тягне застосування заходів кримінального покарання;
- 12 – особлива форма діяльності компетентних державних органів, уповноважених державою громадських об'єднань, трудових колективів або, в передбачених законом випадках,

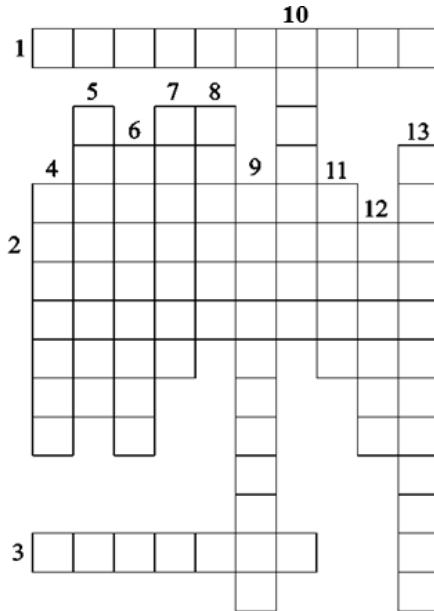
всього народу по встановленню, зміні чи скасуванню юридичних норм;

13 – один з елементів правопорушення;

14 – врегульовані правовими нормами суспільні відносини, учасники яких виступають як носії взаємних юридичних прав і обов'язків;

15 – один з видів юридичної відповідальності.

ПРАВОПОРУШЕННЯ



**По горизонталі:**

- 1 – спільна умисна участь двох осіб у вчиненні злочину;
- 2 – дослідження, яке проводиться різними спеціалістами з метою встановлення істини;
- 3 – невинне завдання шкоди.

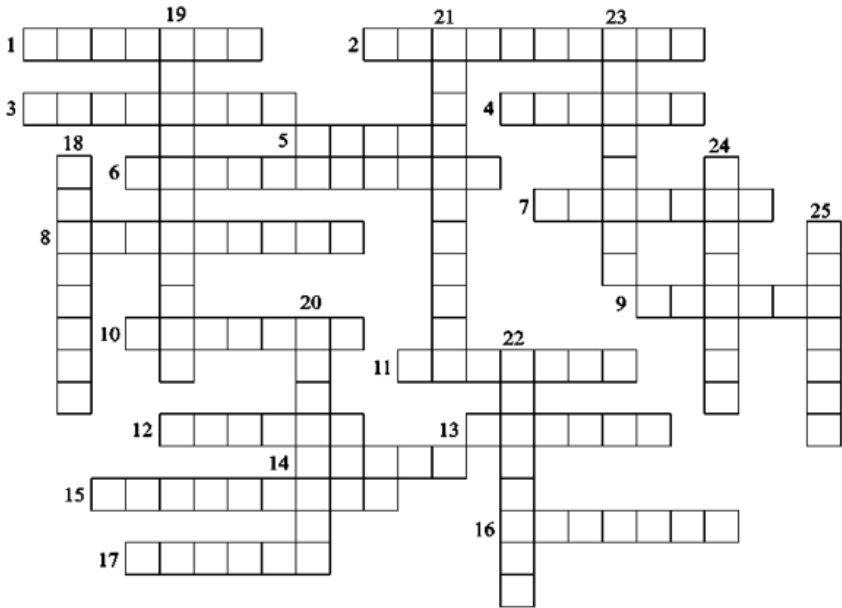
**По вертикалі:**

- 4 – випадок, коли особа здійснює злочин після засудження за раніше вчинений злочин;
- 5 – посадова особа, яка здійснює нагляд за точним виконанням законів;
- 6 – особа, яка допомагала здійснити злочин;
- 7 – римський юрист, який першим дав визначення злочину;



- 8 – єдиний законодавчий акт, що містить у систематизованому вигляді норми права;
- 9 – особа, яка керувала здійсненням злочину;
- 10 – повне чи часткове звільнення від кримінального покарання осіб, які вчинили злочин;
- 11 – постанова суду по кримінальній справі про винність і покарання або про виправдання підсудного;
- 12 – передбачена кримінальним законом суспільно-небезпечна дія або бездіяльність;
- 13 – встановлений у суспільстві вид відносин, заснований на точному виконанні правових норм.

ПРАВОПОРУШЕННЯ



**По горизонталі:**

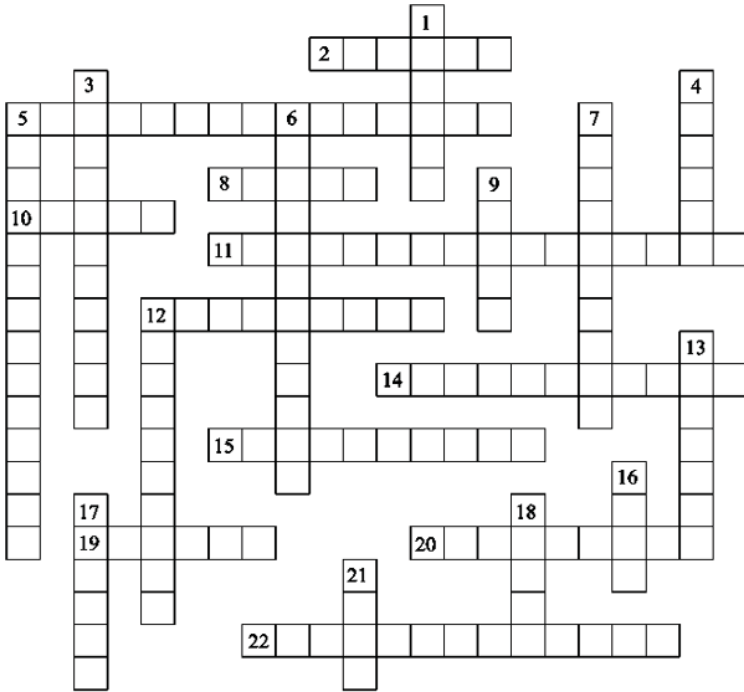
- 1 – особа, яка володіє спеціальними знаннями і залучається органами розслідування, судом для експертизи;
- 2 – правовий режим у державі;
- 3 – акт найвищого органу державної влади, що передбачає повне або часткове звільнення від відбування покарання та його правових наслідків;
- 4 – богиня порядку і правосуддя в грецькій міфології;
- 5 – захід припинення, який полягає у взятті під варту звинувачуваного;
- 6 – правоохоронний орган;
- 7 – сукупність правових установ;
- 8 – нормальний стан психічно здорової людини;
- 9 – особа, яка проходить практику для набуття досвіду і оволодіння спеціальністю;

- 10 – правоохоронний орган;
- 11 – оскарження в вищу судову інстанцію судового рішення, яке не вступило в законну силу;
- 12 – героїчний вчинок;
- 13 – одне з можливих припущень з приводу вчиненого злочину, яке підлягає перевірці;
- 14 – сукупність документів, що стосуються певного питання справи чи особи;
- 15 – особа, яка здійснює помилування осіб, засуджених судами України;
- 16 – система державного нагляду за змістом, випуском в світ, розповсюдженням друкованих видань;
- 17 – проступок.

**По вертикалі:**

- 18 – посадова особа органів прокуратури;
- 19 – видання злочинців;
- 20 – неприємна подія (непорозуміння);
- 21 – незаконне переміщення через державний кордон товарів;
- 22 – оскарження судового рішення до суду вищої інстанції;
- 23 – збирання, перевірка доказів по кримінальній справі;
- 24 – одна із форм розслідування;
- 25 – рішення присяжних засідателів з приводу винності чи невинності підсудного.

ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ



**По горизонталі:**

2 – обов’язок правопорушника зазнати примусового позбавлення певних цінностей, що йому належали;

5 – система понять, поглядів, уявлень та почуттів з приводу чинного або бажаного юридичного права, а також діяльності, пов’язаної з цим правом;

8 – блага, явища, на пошкодження, знищення чи позбавлення яких спрямоване винне протиправне діяння;

10 – рішення суду про винність чи невинність підсудного;

11 – юридичний обов’язок правопорушника зазнати примусового позбавлення певних цінностей;

- 12 – правопорушення, яким завдана шкода суспільству чи особі;
- 14 – основний закон держави;
- 15 – особа, якій злочином завдано моральної, фізичної або матеріальної шкоди;
- 19 – один із суб'єктів права;
- 20 – специфічний правовий захід держави щодо правопорушника;
- 22 – одна із форм вини.

**По вертикалі:**

- 1 – одна із форм вини;
- 3 – вид юридичної відповідальності;
- 4 – деліктоздатна фізична особа;
- 5 – протиправна винна дія, що завдає шкоди суспільству, людям;
- 6 – здатність особи своїми діями здійснювати права і нести відповідні обов'язки;
- 7 – правовий режим суспільства, при якому діяльність усіх державних органів, організацій, установ, службових осіб, окремих громадян здійснюється відповідно до вимог закону;
- 9 – сукупність встановлених або санкціонованих державою загально-обов'язкових правил поведінки, дотримання яких забезпечується державою;
- 12 – одна із форм державної діяльності, яку здійснює тільки суд;
- 13 – озброєний орган державної виконавчої влади;
- 16 – психічне відношення осудної особи до скоєного нею суспільно небезпечного діяння і його наслідку;
- 17 – передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне, протиправне, винне, карне діяння;
- 18 – прийнятий в особливому порядку нормативно-правовий акт вищого органу державної влади, що має вищу юридичну силу;
- 21 – заборона.

*Навчальне видання*

**М.С. Кельман, В.М. Стратонов**

## **ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА**

**Підручник**

Верстка – Н. Ковальчук

Підписано до друку 10.06.2020 р. Формат 60x84/16.  
Папір офсетний. Гарнітура Georgia. Цифровий друк.  
Ум. друк. арк. 43,13. Наклад 300. Замовлення № 2701п-195.  
Ціна договірна. Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавництво та друк: «ОЛДІ-ПЛЮС»  
вул. Паровозна, 46-А, м. Херсон, 73034  
Свідоцтво ДК № 6532 від 13.12.2018 р.

Тел.: +38 (0552) 399-580, +38 (098) 559-45-45,  
+38 (095) 559-45-45, +38 (093) 559-45-45  
Для листування: а/с 20, м. Херсон, Україна, 73021  
E-mail: [office@oldiplus.ua](mailto:office@oldiplus.ua)