

М. С. Кельман, О. Г. Мурашин

## **Загальна теорія**

## **держави і права**

*Затверджено Міністерством освіти і науки України як підручник для вищих  
навчальних закладів*

КИЇВ  
**КОНДОР**

2006

**УДК 340.12**  
**ББК 67.2(4 УКР)я73**  
**3 14**

*Затверджено Міністерством освіти і науки України  
як підручник для студентів вищих навчальних закладів  
(лист МОНУМ 14/18.2-2132 від 28.09.2004р.)  
Рекомендовано до друку Вченою радою Національної академії  
внутрішніх справ України  
(Протокол № 7 від 30.06.2004р.)*

**Рецензенти:**

*Калюжний Р. А.* — д. ю. н., професор (Київський національний університет);  
*Колодій А. М.* — д. ю. н., професор (Університет внутрішніх справ України);  
*Сливка С. С.* — д. ю. н., професор (Львівський юридичний інститут МВС  
України)

**М. С. Кельман, О. Г. Мурашин. 3 14 Загальна теорія держави і права:**  
Підручник. — К.: Кондор, 2006. — 477 с.

Підручник висвітлює питання загальної теорії держави і 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, теоретичні положення, висвітлюють актуальні проблеми сучасної державно-правової дійсності. Читачам пропонується практикум, в якому вміщені схеми, тести, практичні ситуації, завдання, кросворди тощо.

Розрахований на широку аудиторію — студентів, курсантів, слухачів, магістрів, аспірантів, викладачів юридичних вузів і фахівців у сфері держави і права, а також читачів, які цікавляться проблемами держави і права.

¶ **ББК 67.2(4 УКР)я73 ISBN 966-7982-99-8**  
¶ © Кельман М. С., Мурашин О. Г., 2004

## Зміст

Передмова .....	7
<b>ЧАСТИНА I. ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ</b>	
<b>Розділ I. Предмет, методи та функції теорії держави і права .....</b>	<b>9</b>
§ 1. Загальна характеристика теорії держави і права.....	9
§2. Предмет теорії держави і права.....	13
§ 3. Методологія теорії держави і права .....	16
§ 4. Функції теорії держави і права, її місце в системі юридичних наук	21
§ 5. Значення теорії держави і права для підготовки співробітників правоохоронних органів .....	23
<b>Розділ II. Походження, соціальна сутність і причини виникнення держави</b> .....	<b>24</b>
§ 1. Первісне суспільство: економічна основа, організація соціальної влади .....	24
§2. Шляхи виникнення держави і права: загальне й особливе у їх виникненні .....	31
§ 3. Загальна характеристика теорій походження держави.....	36
§ 4. Причини утворення національних держав .....	43
<b>Розділ III. Взаємозв'язок і взаємодія суспільства, особи, держави і права</b>	<b>46</b>
§ 1. Поняття суспільства: суспільно-економічна формація, соціальні суб'єкти, соціальні системи та соціальне регулювання	46
§ 2. Особа як соціальний суб'єкт державно-правових відносин	47
§ 3. Співвідношення держави і права з природою, суспільством та економікою...	49
<b>Розділ IV. Держава: поняття, ознаки, сутність .....</b>	<b>51</b>
§ 1. Загальне поняття. Сутність і ознаки держави .....	51
§2. Держава і влада.....	58
<b>Розділ V. Типологія держав.....</b>	<b>63</b>
§ 1. Поняття типу держави та проблеми класифікації .....	63
§ 2. Рабовласницька держава. Соціально-економічна основа і сутність рабовласницької держави	66
§ 3. Феодальна держава. її соціально-економічна основа і сутність	73
§ 4. Капіталістична держава. її соціально-економічна основа і сутність	76
§ 5. Соціалістична держава.....	79
§ 6. Держави у постіндустріальному суспільстві.....	81
§7. Окремі типи сучасних держав .....	81
<b>Розділ VI. Функції держави.....</b>	<b>86</b>
§ 1. Поняття та зміст функцій держави .....	86
§ 2. Класифікація функцій держави .....	89
§ 3. Головні внутрішні функції .....	91
§4. Зовнішні функції .....	94
§ 5. Форми і методи здійснення функцій держави.....	96
<b>Розділ VII. Форма держави.....</b>	<b>98</b>

§ 1. Поняття форми держави .....	98
§ 2. Форма правління: поняття та різновиди .....	100
§ 3. Форма державного устрою: поняття та різновиди .....	104
§ 4. Державний режим та його види .....	108
<b>Розділ VIII. Механізм держави .....</b>	<b>III</b>
§ 1. Поняття механізму держави та його структура .....	111
§ 2. Державні органи: їх ознаки, характеристика і види .....	115
<b>Розділ IX. Політична система суспільства .....</b>	<b>118</b>
§ 1. Політична влада і політична діяльність .....	118
§ 2. Поняття політичної системи суспільства .....	121
§ 3. Партії та держава в політичній системі суспільства: їх місце і роль .....	125
<b>Розділ X. Правова, соціальна держава: походження, зміст, соціальне призначення .</b>	<b>129</b>
§ 1. Ідея правової держави як загальнолюдська цінність .....	129
§ 2. Правова держава: сутність, ознаки .....	132
§ 3. Поняття, риси соціальної держави .....	136
§ 4. Конституція України — передумова побудови соціальної, демократичної, правової держави .....	138
<b>Розділ XI. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина</b>	<b>145</b>
§1. Права людини: історія і сучасність .....	145
§2. Основні права людини: поняття, класифікація .....	148
§3. Міжнародні механізми захисту основних прав людини...	155
§4. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина за Конституцією України	158
<b>Розділ XII. Демократія та її форми .....</b>	<b>163</b>
§1. Демократія: поняття та основні засади .....	163
§2. Демократія як цінність для суспільства .....	173
§3. Шлях до громадянського суспільства — соціальна основа сучасної держави, влади і демократії .....	176
 <b>ЧАСТИНА II. ОСНОВИ ПРАВА</b>	
<b>Розділ XIII. ПОНЯТТЯ, СУТЬ І СОЦІАЛЬНА ЦІННІСТЬ ПРАВА</b>	<b>&lt;L190</b>
§ 1. Розуміння права у світовій і вітчизняній юриспруденції	190
§ 2. Поняття права .....	197
§ 3. Співвідношення права й закону .....	201
§ 4. Сутність і зміст права. Його роль у реалізації загальносуспільних інтересів..	202
§ 5. Принципи права .....	204
§ 6. Соціальна цінність, функції права та його структура .....	208
§7. Право України на сучасному етапі .....	211
<b>Розділ XIV. НОРМИ ПРАВА ТА ІНШІ СОЦІАЛЬНІ НОРМИ</b>	<b>213</b>
§ 1. Соціальні норми та їх класифікація .....	213
§ 2. Поняття правової норми та її ознаки .....	216
§ 3. Співвідношення норм права і норм моралі .....	218

§ 4. Структура правової норми .....	222
§ 5. Способи викладу правових норм.....	224
§ 6. Класифікація норм права.....	225
<b>РОЗДІЛ XV. ФОРМИ (ДЖЕРЕЛА) ПРАВА .....</b>	<b>229</b>
§ 1. Поняття і види форм (джерел) права .....	229
§ 2. Юридична природа законів та підзаконних актів.....	231
§ 3. Нормативні акти України: види, значення, особливості та межі їх дії .....	236
<b>Розділ XVI. ПРАВОТВОРЧІСТЬ.....</b>	<b>242</b>
§ 1. Поняття та фактори правотворчості.....	242
§ 2. Принципи правотворчості .....	245
§ 3. Методи та стадії правотворчості .....	247
§4. Види правотворчості .....	252
§ 5. Законодавчий процес у парламенті України та його етапи .....	255
<b>Розділ XVII. СИСТЕМА ПРАВА І СИСТЕМА ЗАКОНОДАВСТВА .....</b>	<b>258</b>
§ 1. Поняття та елементи структури права.....	258
§ 2. Загальна характеристика галузей права .....	260
§ 3. Міжнародне право .....	262
§ 4. Предмет і метод правового регулювання як підстави розподілу права на галузі, підгалузі та інститути права .....	262
§ 5. Система законодавства .....	264
§ 6. Систематизація нормативно-правових актів .....	266
<b>Розділ XVIII. ПРАВОВІ ВІДНОСИНИ .....</b>	<b>270</b>
§ 1. Поняття правовідносин та їх основні ознаки .....	270
§ 2. Зміст правовідносин .....	272
§ 3. Суб'єкти правовідносин .....	274
§ 4. Об'єкти правовідносин: поняття і види .....	276
§ 5. Юридичні факти та їх класифікація.....	278
§6. Види правових відносин.....	280
<b>Розділ XIX. ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА .....</b>	<b>282</b>
§ 1. Поняття і необхідність тлумачення права .....	282
§ 2. Види тлумачення.....	285
§ 3. Способи тлумачення.....	288
§4. Функції тлумачення .....	293
<b>РОЗДІЛ XX. РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА.....</b>	<b>295</b>
§ 1. Реалізація норм права: поняття та форми .....	295
§ 2. Застосування як особлива форма реалізації норм права... ..	296
§ 3. Стадії застосування правових норм .....	298
§ 4. Правозастосувальний акт: поняття, властивості, види .....	302
§ 5. Прогалини у праві. Аналогія закону й аналогія права.....	303
<b>Розділ XXI. ПРАВОМІРНА ПОВЕДІНКА. ПРАВОПОРУШЕННЯ .....</b>	<b>306</b>
§ 1. Поняття й основні види правомірної поведінки.....	306
§ 2. Правопорушення: поняття, склад, види.....	309
§ 3. Міжнародні правопорушення: поняття, різновиди .....	316

§ 4. Причини правопорушень і шляхи їх подолання .....	320
<b>Розділ XXII. ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ .....</b>	<b>323</b>
§ 1. Юридична відповідальність: її природа, суть, поняття та види .....	323
§ 2. Загальні принципи юридичної відповідальності .....	327
§ 3. Мета і функції юридичної відповідальності .....	330
§ 4. Основи юридичної відповідальності відповідно до Конституції України .....	331
§ 5. Підстави притягнення і звільнення від юридичної відповідальності .....	333
<b>Розділ XXIII. ЗАКОННІСТЬ І ПРАВОПОРЯДОК .....</b>	<b>335</b>
§ 1. Законність як одна з важливих правових категорій .....	335
§ 2. Зміст законності .....	337
§ 3. Основні вимоги законності .....	338
§ 4. Основні принципи законності .....	340
§ 5. Гарантії законності .....	342
§ 6. Правопорядок .....	346
§ 7. Правопорядок і громадський порядок. Дисципліна .....	347
§ 8. Основні шляхи зміцнення законності і правопорядку .....	351
<b>Розділ XXIV. ПРАВОСВІДОМІСТЬ І ПРАВОВА КУЛЬТУРА .....</b>	<b>354</b>
§ 1. Правосвідомість: поняття і роль у суспільному житті .....	354
§ 2. Структура правосвідомості .....	355
§ 3. Види правосвідомості .....	359
§ 4. Поняття і загальна характеристика правової культури .....	360
§ 5. Структура і функції правової культури .....	363
§ 6. Правове виховання: поняття, форми, методи .....	366
<b>Розділ XXV. МЕХАНІЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ....</b>	<b>369</b>
§ 1. Правове регулювання і правовий вплив .....	369
§ 2. Поняття механізму правового регулювання .....	371
§ 3. Структура та ефективність механізму правового регулювання .....	373
<b>Розділ XXVI. ПРАВОВІ СИСТЕМИ СВІТУ .....</b>	<b>376</b>
§ 1. Поняття, структура та функції правової системи .....	376
§ 2. Класифікація правових систем .....	380
§ 3. Романо-германська правова сім'я, її особливості .....	381
§ 4. Англосаксонська правова сім'я .....	382
§ 5. Соціалістична правова сім'я .....	384
§ 6. Сім'я релігійного і традиційного права .....	385

## Передмова

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

Теорія держави і права є однією з базових навчальних дисциплін, яка формує юридичний світогляд майбутніх працівників та привчає їх до логічного, системного та абстрактного мислення. Проте у значній частині студентів (курсантів) 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 теорії держави і 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, теорія держави і права повинна виявляти тенденції розвитку державно-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 держави та 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, курсантам, слухачам знань з теорії держави і 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 держави і 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 доктору юридичних наук, професору Р.А. Калюжному, доктору юридичних наук, професору А.М. Колодію, доктору юридичних наук, професору С.С. Сливці 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.

¶

## ЧАСТИНА I. ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ

### ¶ Розділ I ¶ Предмет, методи та функції теорії держави і права

¶ *Наука як щось існуюче і вичерпне є найбільш об'єктивним і позасобистим 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. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Термін „теорія” грецького походження і в перекладі означає — спостереження, розгляд, дослідження. Це система понять і уявлень про дійсність, що утворюється в процесі пізнавальної діяльності людини; система понять у тій чи іншій галузі знань.

Теорія включає в себе сукупність абстрактних пізнавальних образів — понять, концепцій, ідей, уявлень тощо, які обслуговують практичну діяльність людей. Цінність теорії полягає в тому, що вона нерозривно пов'язана з практикою, яка ставить перед нею нові завдання і вимагає їх розв'язання. Практика та її результати в загальному вигляді органічним елементом входять до теорії. Про практичну значимість теорії дуже влучно повідомляє відомий афоризм: немає нічого більш практичного, ніж хороша теорія.

Будь-яка теорія має складну структуру, а відповідно і зміст.

Відомий український теоретик О. В. Сурілов стверджував, що термін „теорія” має багато значень. Серед них він, зокрема, називає: розгорнуте вчення, систему поглядів, висловлювання, мислення, що несуть різноманітну інформацію і можуть відрізнятися одне від одного за змістом, формою і ступенем складності. Проте, оскільки наведене не вичерпує всього переліку можливих значень слова „теорія”<sup>1</sup>.



Ті чи інші теорії обумовлені рівнем виробництва, науки, історичною обстановкою. Неабияке значення щодо їх виникнення і розвитку мають соціальні умови та пануючі у відповідний період порядки, що сприяють чи навпаки гальмують створення прогресивних наукових теорій.

Значення теоретичних знань, їх цінність визначаються соціальним замовленням на них, їх соціальною необхідністю для більш ґрунтовної, а отже й правильної орієнтації у фактичній дійсності, у соціальній практиці, для більш глибокого її наукового аналізу та відповідного спрямування.

Теорія держави і права, як і будь-яка наука, що відображає сферу людської діяльності, має на меті виробити і теоретично систематизувати об'єктивні знання про дійсність, у першу чергу про державу і право, які посідають важливе місце у житті суспільства.

Протягом усієї історії розвитку людської цивілізації (зробити висновок про це дозволяє суспільна практика) держава і право виступали як активна сила, що керує долями людей, спільностей, суспільств. Складаючи лише частину, хоча і важливу, суспільно-політичної структури будь-якого цивілізованого суспільства, ці інститути настільки зрослися з ним, що в очах багатьох мислителів минулого ототожнювалися із суспільством. Теорія держави і права, вивчаючи ці складні за своєю природою суспільні явища, ставить перед собою завдання науково, тобто об'єктивно, правильно і по можливості повно, розкрити природу держави і права.

Тільки такий підхід має для суспільства і його розвитку, реальне значення як теоретичне, так і практичне.

Як виникла теорія держави і права? Відомо, що спочатку сформувалися галузеві науки. Отже, вона виникла як посередник між галузями юридичних наук і соціологією. Слід зазначити, що загальна теорія держави і права не одразу постала з такою назвою і змістом. Вона створена у XVII—XIX ст. на основі енциклопедії права і філософії права, а потім поступово включена в загальну теорію права, яка охоплює філософське осмислення державно-правової дійсності та найбільш загальні уявлення про державу і систему юридичних наук.

Із різних визначень науки теорії держави і права можна навести для прикладу таке: наука про державу і право — це система знань про загальні закономірності виникнення, розвитку і функціонування державно-правових явищ. Теорія держави і права досліджує ці явища в цілому і тому має фундаментальний (загальнотеоретичний) характер.

З'ясуємо спочатку поняття "закономірність", виходячи з певного змісту, маючи на увазі зв'язки між різними явищами і процесами, що відбуваються в об'єктивному світі і мають цілу низку ознак.

Отже, закономірність:

- по-перше, як правило, це зв'язки причинно-спадкової залежності одних явищ (процесів) від інших зв'язків, взаємодій;
- по-друге, це зв'язки об'єктивні, тобто такі, що не залежать від волі людей;
- по-третє, такі зв'язки є необхідними, тобто вони виникають неминуче;
- у по-

четверте, це загальні зв'язки, які мали поширення в різні епохи, в різних країнах та у різних народів і характеризують явища (процеси) в основних рисах;

- по-п'яте, ці зв'язки є тривалими, існують довгий час і не можуть зникнути, зруйнуватись під дією інших явищ, із якими дані явища так чи інакше пов'язані (взаємодіють).

Для теорії держави і права в системі універсальних зв'язків, яким притаманні названі вище ознаки, важливі, а тільки ті, які пояснюють властивості цих інститутів як особливих (специфічних) явищ суспільного життя, відмінних від усіх інших явищ. Саме ці сторони закономірних зв'язків дозволяють відрізнити предмет теорії держави і права від предметів інших суспільних наук.

Таким чином, підсумовуючи сказане, можна зробити висновок, що в теорії держави і права закономірність — це об'єктивний, необхідний, спільний і стійкий зв'язок державно-правових явищ і процесів між собою і з іншими суспільними явищами, зв'язок, який втілює (породжує) якісну визначеність державно-правових явищ, їх політико-юридичні властивості.

Теорія держави і права, вивчаючи державно-правові явища і процеси, спирається на філософські знання як на знання найвищого, теоретичного рівня, оскільки філософія вивчає загальні властивості та закономірності розвитку природи, суспільства, мислення. Філософські категорії — явище і суть, форма і зміст, аналіз і синтез, причина і наслідок, свідоме і несвідоме, право і безправ'я тощо — є початковими знаннями, які в теорії держави і права конкретизуються відповідно до державно-правових процесів.

Таким чином, застосування філософських категорій у цій конкретній сфері дозволяє науково достовірно обґрунтувати загальнотеоретичні знання про державу і право у вигляді категорій (понять) теорії держави і права. Подібне перетворення знань досягається шляхом конкретного вивчення об'єктивної діалектики розвитку держави і права. Джерелом такого знання є всі разом узяті юридичні науки. Проте на початковому етапі найважливішим джерелом є історія держави і права. Багатий фактичний матеріал цієї науки використовується з метою засвоєння діалектики розвитку держави і права як об'єктивних явищ суспільства на певній стадії його розвитку. Саме такий матеріал допомагає засвоїти категорії теорії держави і права як теоретичне відображення діалектики розвитку державно-правового життя суспільства.

У процесі вивчення теорії держави і права постійно використовують наукові поняття, в яких відображені реальні процеси життя держави і права, причому кожне поняття фіксує окремі їх якості, не припускає повторення.

У системі понять теорії держави і права головну теоретичну і пізнавальну роль виконують найбільш загальні поняття, які іменують категоріями. Вони є результатом максимального узагальнення: "сутність держави", "форма держави", "сутність права", "форма права", "правовідносини", "система права", "законність" тощо.

Зміст понять теорії держави і права об'єктивний, у ньому відображені

державно-правові закономірності. Закономірність — це внутрішній і необхідний зв'язок між кількома суспільними явищами. Виявити закономірності — означає зрозуміти суть явища чи процесу, пізнати закони розвитку держави і права, встановити причини і наслідки тощо.

Глибоке засвоєння понять (категорій) теорії держави і права вимагає не простого заучування відповідних визначень, а творчого їх засвоєння, оскільки кожне з них має свій зміст, який відображає об'єктивну закономірність, властивості того чи іншого боку державно-правового життя. Проте ці закономірності, властивості розвиваються, не залишаються незмінними, на кожному відрізку часу постають у новому вигляді, тому й зміст понять (категорій) також розвивається (у залежності від того, як наукова думка відображає хід розвитку об'єктивної реальності).

Для того, щоб засвоювати категорії з урахуванням їх історичного розвитку, необхідно збагачувати свою пам'ять фактами сучасного життя суспільства, соціальних груп, держав. Але завдання не обмежується простим переліком фактів. Факти і явища потрібно аналізувати в контексті конкретних категорій і понять, тобто з точки зору закономірності їх зв'язків. Творчий характер пізнання держави і права, використання існуючих категорій у цьому процесі, як у теперішньому, так і в майбутньому, зумовлюють їх методологічну сутність.

У спеціальній юридичній літературі головна увага приділяється онтологічній стороні понять, тобто розкриттю їх змісту, хоча методологічний бік вимагає вміння і навиків використання категорій у процесі пізнання державно-правових явищ.

Оскільки поняття — не простий результат формальних визначень, тому й оперування ним не може зводитися до формального "підведення" під нього фактів державно-правового життя. Теорія держави і права ставить за мету виявити співвідношення між змістом понять і їх реальним еквівалентом (аналогом) у державно-правовій діяльності. Тому слід перевіряти, чи дійсно факти, які вивчаються, охоплюються тими чи іншими категоріями, а також — в якому саме зв'язку вони перебувають між собою.

Саме з наукової ролі понять (категорій) випливає можливість оперувати ними у процесі навчання. Власне, достовірний, фактичний матеріал, що характеризує суспільство і право, повинен засвоюватися з точки зору суб'єктивного аналізу змісту категорій і зв'язку між ними. Інакше кажучи, матеріал не просто запам'ятовується, а ніби "фільтрується" і "сортується" через призму тих чи інших категорій.

Таким чином, кожна категорія теорії держави і права має свої онтологічну, гносеологічну і методологічну сторони і є частиною логічно стрункої, пронизаної відповідним ієрархічним початком системи категорій, пов'язаних між собою в логічну субординацію.

Основу цієї субординації складають загальні початкові категорії — "сутність держави" і "сутність права". На їх базі інші загальні основні категорії, в яких конкретизуються початкові, відображають розвиток держави і

права як особливих форм суспільного життя. Загальні категорії глибокі за своїм змістом і потребують конкретизації через інші категорії. Ця необхідність пояснює той факт, що всі категорії знаходяться в ієрархічній залежності одна від одної, ніби продовжують одна одну в ланцюзі конкретизації.

Які всі інші юридичні науки, теорія держави і права належить до суспільних наук і характеризується такими ознаками:

- а) є загальнотеоретичною юридичною наукою;
- б) являє собою систему теоретичних учень, поглядів, теорій, концепцій, взаємопов'язаних положень, доктрин та інших знань про державу і право;
- в) досліджує державу і право як загальносоціальні явища;
- г) має свій предмет, методи, джерела та систему дослідження;
- д) її теоретичні знання повинні проходити через свідомість людини.

Отже, теорія держави і права розкриває різноманітні об'єктивні закономірності, тобто зв'язки, якими вони є у реальній дійсності. Набуті знання фіксуються в загальних категоріях, які і є базою (основою) для більш детальних досліджень в інших юридичних науках (зокрема галузевих), що покликані концентрувати спеціальні теоретичні знання, практичні рекомендації і засоби правового регулювання різних суспільних відносин.

Визначаючи місце теорії держави і права у системі юридичних наук, слід з'ясувати елементи цієї системи. Існують різні підходи до розгляду системи юридичних наук. Вища атестаційна комісія України затвердила таку систему наукових спеціальностей:

- теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень;
- конституційне право;
- цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право;
- господарське право; господарський процес;
- трудове право; право соціального забезпечення;
- земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право;
- теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право;
- кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право;
- кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза;
- судоустрій; прокуратура та адвокатура;
- міжнародне право;
- філософія права.

До цього переліку включено не всі існуючі сьогодні юридичні науки.

Таким чином, теорія держави і права виступає як загальноправова, методологічна базова наука в системі юридичних наук. Її висновки, загальнотеоретичні положення є основою для розв'язання спеціальних питань галузевих наук.

Отже, теорія держави і права — це загальнотеоретична юридична наука, що включає систему методологічних юридичних знань про державно-правову дійсність, які відображаються у свідомості людини і досліджуються у процесі виникнення, розвитку, функціонування, призначення та розгляду сутності

*державно-правових явищ.*

Спираючись на власну теорію, інші юридичні науки виходять із методологічних положень теорії держави і права. По суті, теорія держави і права — це логіка юридичної науки, азбука юриспруденції, без якої неможливо вивчати галузеві юридичні науки.

Вона служить джерелом, імпульсом правового прогресу з широкого спектра правової дійсності: у правотворчості, у практиці вдосконалення державного апарату, у правореалізації, у правовому вихованні та інших аспектах практичної діяльності, в наступних наукових дослідженнях та оволодінні юридичними реаліями.

Отже, теорія держави і права відповідним чином взаємодіє з державно-правовою практикою та галузевими юридичними науками. В характеристиці цієї взаємодії дістає вияв специфіка теорії як галузі знань.

## § 2. ПРЕДМЕТ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Предмет будь-якої науки, в тому числі теорії держави і права — це галузь пізнання об'єктивної реальності, на яку спрямоване наукове дослідження. Іншими словами, це те, що вивчає ця наука. У такому випадку йдеться про найбільш суттєві сторони держави і права. Це об'єкт вивчення спеціальних юридичних дисциплін.

Теорією держави і права доведено, що ці явища існували не завжди, а виникли лише на певному етапі розвитку суспільства. Держава і право важливі лише за наявності людського суспільства, за умов існування людського осередку, хоч би яким малим і примітивним він не був.

Держава і право тісно взаємопов'язані й окремо не існують. Держава встановлює правові норми і забезпечує їх виконання, право ж закріплює структуру держави, її функції, компетенцію і відтак вносить чітку визначеність у здійснення державою політичної влади.

Тому теорія держави і права вивчає ці інститути в їх єдності і нерозривному зв'язку, аналізує загальні закономірності, за якими розвиваються як держава, так і право. Вона вивчає державу в її правовому оформленні, а право — в державному вираженні з урахуванням його соціально-економічної обумовленості, політичного призначення.

Держава, встановлюючи норми права, забезпечує їх реалізацію, а для цього їй необхідне право як засіб примусу. Законодавство, як правило, є юридичною основою існування і функціонування всіх ланок політичної організації суспільства. Тому неможливо пізнати сутність держави і права, досліджуючи їх окремо. Наука тоді є наукою в повному розумінні цього слова, коли вона вивчає реально існуючі явища і процеси незалежно від волі і свідомості людей. Однією з таких юридичних наук є теорія держави і права.

Більшість учених визнають, що виникнення та розвиток держави і права не залежать від волі та свідомості людей, оскільки це закономірний процес суспільних відносин. Така закономірність є предметом наукового пізнання,

яка складає особливу сферу суспільного пізнання.

Теорія держави і права вивчає далеко не всі закономірності розвитку держави і права, а переважно загальні, основні та супутні їм специфічні, що визначають державно-правову надбудову в цілому, а також сутність державно-правових явищ і процесів:

- закономірності виникнення держави і права, зміст їх історичних типів;
- механізм, внутрішні та зовнішні функції держави;
- призначення апарату публічної влади, ознаки держави і права;
- у загальному плані розглядає форми реалізації права, а також юридичну відповідальність тощо.

Загальні закономірності — це такі необхідні, причинно обумовлені зв'язки і відносини, які визначають розвиток держави і права. Проте кожен їх історичний тип має "власні" спільні закономірності, які також є предметом розгляду теорії держави і права. Наприклад, встановлено, що, незважаючи на специфіку виникнення держави і права в Афінах, Стародавньому Римі та у германців, загальними закономірностями такого процесу для всіх народів було виникнення моногамної сім'ї, приватної власності і протилежних соціальних груп, прошарків.

Предмет теорії держави і права не співпадає з предметом інших галузевих юридичних наук. Предметом теорії держави і права є переважно загальні закономірності виникнення, розвитку, призначення і функціонування держави і права. Тому її називають загальною теорією держави і права на відміну від теорії конституційного права, теорії цивільного та кримінального права тощо.

*Таким чином, предметом теорії держави і права є вивчення системи загальних та окремих специфічних закономірностей виникнення, розвитку і функціонування держави і права, що розглядаються як цілісні інститути суспільства.*

її предмет включає загальну характеристику: а) навчальної дисципліни і юридичної науки; б) держави; в) права; г) окремих питань з урахуванням спеціалізації теоретичних знань.

Цілком зрозуміло, що економіка, політика, філософія, мораль та певні сфери культури в тій чи іншій мірі впливають на державу і право та, у свою чергу, відчують їх вплив на собі. Всі ці явища об'єктивної дійсності різні за своїм впливом. Для істориків, політиків, соціологів, які вивчали соціальні процеси, керуючись вільною суб'єктивною свідомістю, але не володіли науковим методом пізнання, ця взаємодія була хаотичним нагромадженням різного за своїм характером матеріалу.

Переважала істина в залежності від поглядів дослідників, хоча вони вирішували спільне завдання: відобразити в поняттях логіку історичного розвитку державно-правових процесів і явищ у їх нерозривному зв'язку із законами розвитку суспільства. Процес зміни одного типу держави і права іншим не залежить від волі та свідомості людей — він є історично закономірним явищем.

Отже, теорія держави і права з'ясовує об'єктивні закони суспільного

розвитку, відображені в державі і праві, їх соціально-політичну мету, розкриває весь механізм державно-правового регулювання суспільних відносин і тенденції його розвитку.

Щодо зв'язку держави і права з суспільними, перш за все з економічними відносинами, то слід сказати, що вони не є їх простим зліпком. Останні відображаються у свідомості політичних сил, які стоять при владі, формують у них певні політичні та правові переконання, на основі яких формується державна воля, виражена як закон.

Тому теорія держави і права вивчає також і політичні відносини, вплив правової ідеології на розвиток цих інститутів. Нарешті, вона вивчає правові відносини і те як право здійснює вплив на суспільні відносини.

Таким чином, теорія держави і права як юридична наука досліджує:

- а) предмет, методи, функції, систему, становлення, розвиток та значення загальної теорії держави і права для підготовки юристів в Україні;
- б) виникнення і розвиток держави, її взаємовідносини з суспільством, природою, економікою, політикою, правом та людиною;
- в) поняття держави та багатогранність її розуміння;
- г) форму, механізм, функції держави;
- г) поняття, ознаки та напрями побудови в Україні правової держави та громадянського суспільства;
- д) різні підходи до праворозуміння;
- є) поняття, ознаки, принципи, форми, функції права як волевиявлення Української держави та громадянського суспільства;
- є) систему права і систему законодавства, форми та види його систематизації;
- ж) норми права та їх співвідношення з іншими соціальними нормами;
- з) правореалізацію і правовідносини;
- и) правову поведінку і юридичну відповідальність;
- і) законність, правопорядок, суспільний порядок та дисципліну;
- ї) правосвідомість, правову культуру та правове виховання;
- й) правове регулювання та його механізм;
- к) правові системи та їх види;
- л) охоронну систему та правоохоронну діяльність;
- м) тлумачення норм права; н) процесуальне право;
- о) правовий статус особи та роль правоохоронних органів у забезпеченні реалізації прав людини і громадянина та ін.

Предмет теорії держави і права, як і будь-якої науки, не залишається незмінним. Соціальна практика в нашій країні і за кордоном ставить перед наукою все нові й нові питання, які потребують теоретичного осмислення і вирішення на основі політичного узагальнення і практики. Теорія, яка перевірена практикою і має науковий характер, вказує шлях державно-правового будівництва, допомагає досягти найбільших успіхів у цій справі. В першу чергу потрібно дослідити такі проблеми:

- закономірності розвитку апарату влади і управління, шляхи підвищення його ефективності;

- шляхи розвитку політичної системи, демократії, удосконалення форм представницького та безпосереднього народовладдя;
- шляхи вдосконалення системи права і розробка основ систематизації законодавства, практики його реалізації;
- аналіз проблеми реалізації законності як невід'ємного компонента життя українського суспільства;
- роль права як регулятора суспільних відносин у період переходу до ринкової економіки;
- мета впливу держави і права на суспільні відносини, функції права тощо.

Погляд на державу і право як на історично закономірні інститути людського суспільства є логічним висновком учення про суспільство. Теорія держави і права вивчає державно-правові явища в тісному і нерозривному зв'язку з іншими феноменами цивілізованого суспільства. Тому правильна теорія не може обійтись без узагальнення практики державного будівництва і реалізації права в правовідносинах. Володіючи теоретичною наукою, можна пояснити минуле, зрозуміти сучасні явища і зазирнути в майбутнє. Проте держава і право не є пасивним наслідком цих процесів, вони є відносно самостійною, активною силою. Держава і право постійно впливають, перш за все, на економіку, а відтак на весь хід історії. В сучасних умовах соціально-політичний розвиток в усіх країнах світу характеризується зростанням ролі держави і права в житті суспільства.

У всіх юридичних навчальних закладах теорія держави і права викладається як фундаментальна, обов'язкова навчальна дисципліна. Вона має свій предмет і методи вивчення, свої джерела і систему навчального курсу.

*Предметом навчального курсу є вивчення загальних закономірностей виникнення, розвитку та функціонування держави і права, інших державно-правових явищ.*

*Система навчального курсу включає такі основні блоки: а) вступ до курсу загальної теорії держави і права; б) суспільство, держава, право; в) загальне вчення про державу; г) загальне вчення про право; і) характеристика окремих явищ та процесів державно-правової дійсності з урахуванням специфіки вищого навчального закладу.*

### **§ 3. МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

Кожна наука в процесі пізнання свого предмета виробляє свій метод. Має його й теорія держави і права. Метод — це найбільш широкий, загальний підхід до вивчення того чи іншого і природного, і суспільного явища, із застосуванням якого можна досягти успіху в кожній галузі науки. Методологічна культура юриста це його світоглядна зрілість, соціологічна грамотність, правова інформованість і професійна майстерність. Власне, значення методології не обмежується лише вивченням загальної теорії держави і права, інших юридичних наук, вона необхідна і для практичної діяльності.



Методологія (від грецького слова "метод" — шлях до чогось, "логос" — наука, вчення) — це:

- а) система підходів і методів, способів і засобів наукового дослідження;
- б) вчення (теорії) про їх використання при дослідженні державно-правових явищ. Основу методології юридичної науки становлять, зокрема:
  - *філософсько-світоглядні* підходи (матеріалістичний чи ідеалістичний, діалектичний чи метафізичний, визнання чи заперечення об'єктивних соціальних, у тому числі державно-правових, закономірностей та можливості їх пізнання, здобуття істинних знань про них);
  - *загальнонаукові методи*, тобто такі, які використовуються в усіх або у більшості наук. До них належать:
    - загальносоціологічний, що характеризується застосуванням методів матеріалістичної діалектики при вивченні та дослідженні предмета науки;
    - конкретно-соціологічний — спрямований на дослідження та вивчення причин і обставин впливу держави і права на соціальні явища;
    - статистичний — застосовується при дослідженні і вивченні кількісних аспектів змін у державно-правовому житті та обробляє ці результати для наукових і практичних цілей;
    - формально-логічний — досліджує і вивчає державно-правові явища за допомогою основних законів формальної логіки;
    - метод аналізу — вивчає юридичні особливості державно-правових явищ, їх класифікацію та взаємозв'язок з іншими явищами суспільного життя;
    - історичний — досліджує і вивчає державно-правові явища в їх історичному розвитку;
    - системно-функціональний метод досліджує і вивчає державу і право за допомогою системно-функціонального підходу;
    - кількісного і якісного аналізу — досліджує і вивчає кількість державно-правових явищ, що дає можливість конкретизувати властивості їхньої якості;
    - порівняльний — дає змогу досліджувати і вивчати державно-правові явища, порівнюючи їх і визначаючи їх тотожність чи відмінність;
  - *групові методи*, тобто такі, котрі застосовуються лише у певній групі наук, наприклад, тільки у суспільствознавстві (скажімо, метод конкретно-соціологічного дослідження);
  - *спеціальні методи*, тобто прийнятні для дослідження предмета якоїсь однієї науки: наприклад, у юриспруденції — з'ясування (тлумачення) юридичних норм, спеціальні прийоми узагальнення юридичної практики.

Дослідницькі методи можна поділити також — дещо умовно — на *емпіричні* (спроби виявлення, фіксування, збирання, систематизації інформації про факти і явища) і *теоретичні* (спроби тлумачення, пояснення зібраних даних, побудови понять, концепцій, прогнозів тощо).

Усі названі групи методів безумовно необхідні для проведення повноцінного, всебічного, завершеного державно-правового дослідження; кожна з них може знадобитися на якомусь етапі дослідження, тому вже навіть через це методологія має бути множинною, плюралістичною. Проте роль цих

методів у науковому пошуку неоднозначна.

Скажімо, філософсько-світоглядні підходи визначають саму стратегію дослідження, його загальну спрямованість, орієнтують на знаходження, відбір, нагромадження цілком визначених у соціально змістовому відношенні фактів і, нарешті (що, мабуть, найголовніше), зумовлюють характер і зміст оцінювання (інтерпретації) отриманих результатів дослідження. А без такого оцінювання соціальне пізнання неможливе.

Радикальні зміни, що їх зазнали в останній чверті ХХ ст. — початку ХХІ ст. державно-правові явища в усьому світі, особливо у країнах Східної Європи та незалежних державах, що постали після розпаду СРСР, зумовили необхідність адекватної реакції з боку правознавства цих країн. Приведення самої науки у відповідність із соціальними реаліями потребує передусім її методологічного переозброєння. А це, вочевидь, стає можливим головним чином на шляху звільнення її від колишньої заідеологізованості, демонополізації методологічних підходів, плюралізації використовуваних методів дослідження, що, врешті, є необхідною передумовою об'єктивності пізнання державно-правових явищ, поступального розвитку юридичної науки, свободи наукової творчості. Сучасна методологічна ситуація у суспільствознавстві України та інших пострадянських країн, яка характеризується переходом від уніфікованої, єдино дозволеної, «одержавленої» методології до різноманітних методологічних засад, парадигм, підходів, так чи інакше поширюється і на вітчизняне правознавство. Демонополізація, тобто «роздержавлення», методології — безперечно, плідний процес, який збагачує, демократизує пошуки істини, вивільняє та стимулює дослідницьку енергію, дозволяє повніше і різнобічніше досягнути предмет цієї науки — специфічні державно-правові закономірності. Вже сьогодні зафіксовано позитивні результати такої методологічної тенденції, втілені, зокрема, у переосмисленні «класичних» і у запровадженні нових понять вітчизняного загальнотеоретичного правознавства — таких, наприклад, як «права людини», «права нації», «правова держава». Ці результати відображені і в останніх фундаментальних законах — Конституції України 1996 року та ін.

Але методологічний плюралізм не повинен перетворюватися на методологічний анархізм, методологічну нерозбірливість, сваволю, «всеїдність». Така ситуація (а її симптоми можна спостерігати як у правознавстві, так і в інших суспільних науках сучасної України) не наближає, а віддаляє від положень, адекватних предметові дослідження, гальмує формування практично корисних висновків. Запобігти таким небажаним «витратам» зазначеного процесу можливо, як видається, за умови дотримання принаймні трьох загальнометодологічних постулатів:

1. Об'єктивна обумовленість обраних методів дослідження його предметом. Саме предмет дослідження (тобто певна грань, бік, аспект об'єкта дослідження) «веде» за собою й дослідницький метод, визначає межі його застосовуваності і прийнятності. Наприклад, коли йдеться про можливості застосування

математичних методів у правознавстві, то навряд чи можна не погодитися з таким твердженням, що перш ніж рахувати, треба визначити, а що ж, власне, слід рахувати; на останнє запитання не зможе дати відповідь жодна математична наука.

2. Необхідність встановлення єдиної істини, вірогідність якої можна довести й перевірити за допомогою певних об'єктивних критеріїв. Не можна не бачити того, що у разі, коли поняття істинності розуміти як відповідність суспільствознавчих положень об'єктивним інтересам (потребам) окремих людей або окремих частин соціально неоднорідного суспільства, тоді доведеться визнавати плюралізм істин: їх буде стільки, скільки існуватиме видів таких «часткових», групових інтересів. Такий «плюралізм» став би своєрідним виявом агностицизму і виправданням будь-яких акцій, аби тільки вони відповідали чийсь інтересам.

3. Спроможність дослідницького методу наближати до розкриття соціальної сутності явищ, що вивчаються, а не призводити до приховування, затушовування її. Такою сутністю є здатність явища задовольняти інтереси певної частини соціально неоднорідного суспільства (а інколи — і всього суспільства). Очищення методології від ідеологічної заангажованості не означає її свободу від фактологічної, логічної, а врешті-решт істиннісної «дисципліни», свободу від звертання до такого визначального критерію правильності методології, як реальні наслідки впровадження її результатів у суспільну практику. Саме практика й визначає, якою ж має бути методологія. Водночас практика переконливо свідчить про неможливість існування методології соціального пізнання, абсолютно нейтральної у соціально орієнтованому, соціально змістовому відношенні, тобто методології соціально дистильованої, «очищеної» від залежності, від впливу з боку загального світогляду, переконань й установок дослідника. А такий світогляде конкретним продуктом певних соціальних і природних умов, обставин життя його носія або тієї частини суспільства, інтересам якої об'єктивно відповідають результати дослідження. Дотримання саме такої дисципліни — необхідна передумова евристичної ефективності методів юридичної науки<sup>1</sup>.

Беручи до уваги сказане, методологію теорії держави і права слід визначити як *складне утворення, що включає в себе цілу систему різноманітних підходів, методів, логічних прийомів та інших можливих засобів пізнання і впливу на державно-правові явища.*

Слід звернути увагу на одне дуже важливе питання. Нині дуже поширеним є уявлення про так звану деідеологізацію науки, політики, конституції — взагалі суспільного життя. Все це негативно впливає і на підхід до проблеми методології. Без сумніву, слід рішуче відмежуватися від теоретичних концепцій, які пов'язували і пов'язують матеріалізм і діалектику з питанням класової боротьби, насильством як природним засобом історичного розвитку, усім тим, що було притаманним ортодоксальному більшовизму, який привів Україну до глибокої кризи. Але матеріалізм, матеріалістичний погляд на історію, діалектика як метод сприйняття дійсності аж ніяк не втратили

наукової вартості, отож, першочергове завдання полягає в тому, щоб наші погляди на життя, реальні умови розвитку держави і права будувалися не на волюнтаристських настановах, а на дійсно об'єктивному сприйнятті світу.

Оскільки методологія є вихідним у механізмі юридичного пізнання, метод слід розглядати як її вихідну базисну категорію. В юридичній і філософській літературі найбільш поширеним визначенням методу є вказівка на те, що це спосіб побудови і обґрунтування системи знань: сукупність прийомів і операцій практичного і теоретичного освоєння дійсності.

Методологічною основою теорії держави і права є об'єктивний матеріалізм філософська наука про найбільш загальні закони розвитку об'єктивного світу, людського суспільства і мислення. Її методологія дозволяє проникнути за межі зовнішніх ознак явищ суспільного життя, побачити їх зв'язки, пізнати закони, яким вони підпорядковані. Саме в цьому полягає головне завдання методології.

Вчення про форми і методи теоретичного мислення історично розвивались у рамках філософії. Наукою про істину є діалектична логіка, яка не існує без матеріалістичної діалектики. Основні засади діалектичної логіки:

- а) всебічне охоплення предмета "в мисленні";
- б) розгляд предмета "в його розвитку" шляхом аналізу всієї людської практики з метою повного "визначення" предмета;
- в) розуміння того, що абстрактної істини немає, істина завжди конкретна. Будь-яка юридична наука, в тому числі й основна в цій галузі — теорія держави і права, повинна творчо використовувати категорії філософії. Категорії філософії виступають у якості основи наукової методології теорії держави і права. Методологічне і теоретичне значення конкретних категорій велике. Це — "основа", "кістяк" знання та інструмент нових наукових надбань. Ще чекають свого дослідника такі категорії діалектики, як можливість і дійсність (при дослідженні, наприклад, проблеми суб'єктивного аспекту правопорушення), форма і зміст (при дослідженні проблем, що стосуються норми права, нормативно-правового акта тощо); сутність і явище, простір і час, ціле й частина та інші.

По-новому мають бути використані і закони діалектики (єдності й боротьби протиріч, переходу кількісних змін в якісні, заперечення заперечення). Так, у юриспруденції увагу традиційно зосереджували на боротьбі протилежностей, хоча діалектика передбачає також їх єдність.

Наголос робили на майже обов'язковому революційному подоланні протиріч, в той час, як діалектика не заперечує, і ролі еволюційних процесів. Перебільшувалось заперечення як таке, і навпаки — применшувалось або й ігнорувалось положення проте, що діалектичне заперечення передбачає і наступність, зв'язок нового зі старим. Теорія держави і права, вивчаючи загальні закономірності динаміки державно-правових явищ, разом із тим розкриває тенденції та визначає прогнози розвитку держави і права, виробляючи і більш конкретні, практичні висновки і рекомендації. Потрібно тільки постійно пам'ятати, щоб рекомендації спирались не лише на загальний

зміст, але й на конкретний аналіз явищ дійсності.

Теорія держави і права в процесі пізнання державно-правових явищ використовує:

- а) загальнонаукові методи (формально-логічний, соціологічний, системний, структурно-функціональний, історичний, статистичний, метод сходження від абстрактного до конкретного та ін.);
- б) загальнологічні методи теоретичного аналізу (аналіз, синтез, узагальнення, порівняння, аналогія, моделювання);
- в) специфічні наукові методи (техніко-юридичного аналізу, порівняльного правознавства, конкретизації і та ін.).

Таким чином, методологія теорії держави і права за своєю структурою складна. Вона є внутрішньо організованою системою загально-філософських і приватно-наукових принципів, прийомів, засобів пізнання державно-правової надбудови. Методологія постійно змінюється, збагачується задля більш глибокого вивчення предмета дослідження — держави і права, які перебувають у постійному розвитку.

На завершення слід зазначити, що розробка нових методів і оволодіння ними питання досить складне, але розвиток теорії держави і права в Україні слід починати саме із методології цієї науки.

#### **§ 4. ФУНКЦІЇ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, ЇЇ МІСЦЕ В СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ НАУК**

У сучасних умовах розбудови правової системи України, що базується на зміцненні гарантій прав людини і громадянина, важливим є піднесення на належний рівень вищої юридичної освіти, яка повинна забезпечувати підготовку всебічно грамотних працівників, переконаних у необхідності активної, творчої діяльності. Вузкопрофесійний, вузькоюридичний підхід до цієї справи не виправданий хоча б тому, що будь-яке правове питання перебуває в полі зору суспільства.

Саме тому значення теорії держави і права, яка містить світоглядні аспекти державно-правового життя взагалі та юридичної діяльності зокрема, стає ще більш зрозумілим. Властиво, світогляд не обмежує юриста рамками приватного інтересу, юридичних конструкцій і функцій. Навпаки — він виводить його на шлях служіння суспільному ідеалу, діяльності в ім'я загальнодержавних, групових та індивідуальних інтересів. Останнє часто ставиться навіть на перше місце, оскільки задоволення таких інтересів посилює позиції правової держави і служить розвитку громадянського суспільства.

Значення загальної теорії держави і права визначається особливостями її предмета і, відповідно, функціями цієї науки.

На рівні загальних закономірностей теорія покликана констатувати, що і як відбувається у сфері держави і права, а потім пізнати і пояснити, чому так

відбувається. Це завдання *онтологічної функції*, суть якої полягає в об'єктивному розкритті існуючої реальності.

Теорія держави і права в системі юридичної науки виконує *методологічну функцію*, оскільки успіх будь-якого пізнавального пошуку юриста знаходиться у прямій залежності від його теоретичної культури, від глибини оволодіння ним теорією держави і права, її понятійним апаратом, а також від того, наскільки теорія використовується юристом як керівництво до дії. Властиво, будь-яку теорію надзвичайно важко оцінити, тим більше, якщо вона правильна. Критерієм правильності теорії є практика. Теоретичні знання і теоретична культура юриста дозволяють безпомилково відшукати належну до виконання правову норму й ефективно реалізувати її на практиці.

Основне значення теорії не обмежується пізнанням держави і права. Відповідні розділи науки викладаються так, щоб визначити засоби, які впливають на розвиток соціальних зв'язків. З урахуванням цього, принципового значення набувають такі функції науки, як ідеологічна, практична, системотворча, евристична, комунікативна, навчальна, прогностична.

*Ідеологічна функція* органічно пов'язана із самою природою теоретичного мислення, кінцевим результатом якого є народження ідей. Ідеї як продукт теоретичного мислення реалізують себе як необхідний матеріал для творчої реформаторської діяльності у сфері державно-правового життя суспільства.

Вони відображають цілі державно-правової активності і стають засобом їх досягнення. Так, ідея "правової держави" є метою розвитку нашого суспільства і засобом його досягнення. Це дає можливість зробити висновок, що ідеї, розроблені теорією держави і права, є відображенням і передбаченням реального буття державно-правової дійсності, спонуканням до дії, що перетворює цю дійсність.

Теорія держави і права виконує *евристичну функцію* (евристика — мистецтво знаходження істини, що виражається в поглибленому пізнанні основних закономірностей державно-правового життя, з'ясуванні їх тенденцій, відкритті нових закономірностей розвитку держави і права). Аналітичний підхід до вивчення цих питань дозволяє розглядати по-новому не лише сучасність, не тільки передбачати майбутнє, але й оцінювати минуле.

*Системотворча функція* теорії держави і права виступає як процес, зумовлений властивостями єдності і диференційованості державно-правової надбудови суспільства. Саме вона об'єднує всю юридичну науку в струнку пізнавальну систему, визначає її інтегральну єдність.

*Комунікативна функція* дозволяє вирішити, зокрема, проблеми наближення юридичної науки до рівня розвитку науки в цілому, оскільки теорія держави і права постійно збагачується за рахунок найновіших досягнень інших галузей знання, пристосовує їх до потреб юридичної науки.

*Прогностична функція* знаходить вираження у прогнозуванні подальшого розвитку держави і права на основі адекватного відображення його об'єктивних закономірностей. Істинність гіпотез, висунутих нею, перевіряється практикою.

Прогнози, зрозуміло, не завжди виправдовуються.

*Навчальна функція* теорії держави і права полягає в тому, що як навчальна дисципліна вона викладається в більш-менш популярній формі, спрощеній до рівня можливостей її активного сприйняття особами, що не мають попередньої юридичної підготовки. Завдяки цій якості вона стає своєрідним ключем до оволодіння юридичними знаннями.

Особу, що готує себе до практичної діяльності, більше зацікавить *практичноорганізаторська функція*, яка підвищує рівень престижності теорії держави і права. Теорія, перевірена практикою, має науковий характер, вказує шлях державно-правового будівництва, допомагає досягти найбільших успіхів у цій справі.

У тісному зв'язку із вченням про функції загальної теорії держави і права перебуває питання про її місце і роль у системі юридичних наук. Ці науки можна класифікувати таким чином:

1) історико-теоретичні науки (теорія держави і права; історія держави і права; історія політичних і правових учень);

2) галузеві юридичні науки (кримінальне право; цивільне право; адміністративне право тощо);

3) міжгалузеві юридичні науки (прокурорський нагляд; господарське право; природоохоронне право тощо);

4) науки, які вивчають міжнародне право і право зарубіжних країн;

5) спеціальні прикладні юридичні науки (судова медицина; судова психіатрія; криміналістика тощо).

У системі юридичних наук загальна теорія держави і права допомагає визначити не тільки ті чи інші державно-правові явища, але і їх суть, закономірності їх розвитку. Теорія держави і права потрібна студентам-юристам, щоб краще зрозуміти історію держави і права. Вона дає теоретичну базу для вивчення окремих галузей права, а також допомагає правильно реалізовувати чи застосовувати норми права, закони, приймати обґрунтовані рішення. Тому загальна теорія держави і права й виступає в системі юридичних наук як наука методологічна за своїм характером. ***12***

## **§ 5. ЗНАЧЕННЯ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ДЛЯ ПІДГОТОВКИ СПІВРОБІТНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ**

Відомо: чим вищий рівень теоретичної підготовки спеціаліста, тим точнішим і глибшим буде рівень аналізу ним тих фактичних ситуацій, із якими він має справу як фахівець, тим менш імовірною буде юридична помилка і результативнішою практична діяльність правоохоронних (правозастосувальних) органів.

Теорія держави і права має особливе значення у справі підготовки висококваліфікованих співробітників правоохоронних органів України.

По-перше, вона дозволяє бачити місце правоохоронних органів у

механізмі держави, а також їх роль у виконанні державних функцій.

По-друге, теорія держави і права, висвітлюючи проблему "держава, право і особа" дає надійний орієнтир у взаємовідносинах працівника правоохоронних органів із населенням.

По-третє, ця наука коригує напрямки діяльності правоохоронних органів в умовах поглиблення і розширення демократії, формування правової держави, розвитку місцевого самоврядування, гласності в роботі державного апарату.

По-четверте, вона озброює знаннями про можливості і межі використання права та інших елементів механізму правового регулювання у боротьбі зі злочинністю, для охорони громадського порядку і забезпечення громадської безпеки.

По-п'яте, теорія держави і права, висвітлюючи проблему правомірної поведінки і правопорушення, правозастосування, юридичної відповідальності, забезпечення законності і правопорядку в цілому як через галузеві юридичні науки, так і безпосередньо, дає знання про правову основу повсякденної діяльності різних служб і підрозділів правоохоронних органів.

Взаємовідносини правоохоронних органів із населенням сьогодні набувають характеру важливої державної політики. Це сприяє розширенню загального наукового світогляду суспільства. Важлива роль у цьому процесі саме і належить теорії держави і права.

Особливе значення теоретичні знання мають для співробітників правоохоронних органів, кожному з яких необхідно:

1) розуміти об'єктивні закономірності розвитку суспільства, держави і права, роль особи державного діяча щодо впливу на суспільні відносини за допомогою державно-правових засобів;

2) знати можливості та межі інструментальної ролі держави і права;

3) мати чітке уявлення про можливості правоохоронних органів під час виконання тієї чи іншої функції держави, про силу і значення різних засобів і гарантій забезпечення правомірної поведінки, законності, правопорядку;

4) вміти організувати і забезпечити боротьбу зі злочинністю, охорону громадського порядку і громадську безпеку в напрямку загальної державної політики, яка спрямована на демократизацію суспільства і побудову правової держави.

## ¶ Розділ II Походження, соціальна сутність і причини виникнення держави

¶ *Є у людини два світи: І у них один, що нас створив, І другий завжди твориш ти У міру власних сил.*

*М. Заблоцький*



## § 1. ПЕРВІСНЕ СУСПІЛЬСТВО: ЕКОНОМІЧНА ОСНОВА, ОРГАНІЗАЦІЯ СОЦІАЛЬНОЇ ВЛАДИ

Людина почала відокремлюватися від тваринного світу згідно з науковими даними близько 3 млн. років тому. Більшу частину свого історичного шляху людство пройшло в умовах первісного суспільства. В епоху первісного суспільства людина не могла існувати сама. Сьогодні, коли на нашій Землі живе і хоче вижити близько 5 млрд. людей, ця істина набуває ще більш незаперечного характеру. Чим тісніше буде жити людство, тим міцнішими будуть зв'язки між людьми, і, відповідно, тим більш виразним буде наше суспільне життя.

Велике значення для характеристики первісного ладу, для розуміння питання суспільного самоуправління мала книга американського етнографа Л. Моргана "Стародавнє суспільство", у якій була зроблена спроба науково проаналізувати розвиток родової організації на прикладі північноамериканських індіанців. У своїх поглядах на первісне суспільство він наближався до матеріалістичного розуміння історії, але в цілому не міг зрозуміти ролі і значення економіки, виробничих відносин, суті та значення класового поділу суспільства.

Загальновідомо, що у давнину держави не було, її створенню передувало первісний лад — *суспільно-економічна формація, певний тип суспільства, що характеризується колективною формою об'єднання людей, які спільно виробляли примітивні знаряддя праці, засоби для свого існування, і де панувала колективна власність та суспільна влада*. Розглядають дородові (група людей, орда, первісне стадо) та родові спільноти людей.

Протягом тисячоліть людина є тією істотою, яка утворює спільність і пов'язує з нею своє буття. На цей шлях її привела необхідність захищати себе від зовнішніх небезпек (повінь, негода, неврожай тощо). Будівництво гребель на стрімких ріках, зрошувальних систем на засушливих землях, приготування до можливих скрутних часів згуртували людей уже більше як 6000 років тому у великі спільноти.

Здобування харчів, виготовлення одягу, будівництво житла могла забезпечити лише колективна праця, яка має великі переваги завдяки розподілу виробничих функцій між різними людьми: якщо більше виробляється, то, відповідно, більше можна й споживати.

Властиво, спільна праця всіх членів общини виступає економічною формою організації людей.

Власність також мала спільний характер, інакше кажучи, земля, всі знаряддя праці, плоди, риба, звірі тощо, належали всім. Оскільки знаряддя праці та засоби до існування використовувались колективно, то і розподіл продуктів праці був рівний.

Первісний лад послідовно проходить у своєму розвитку декілька етапів, але тільки на певному з них він став переростати в державно організоване суспільство.

*Період дикості* (кам'яний вік, дитинство людського роду) більшість народів пережили приблизно 30 тисяч років тому. У цей період здійснювалося присвоєння готових продуктів природи, які добували за допомогою примітивних знарядь праці. Штучно створені людиною предмети (оброблений камінь, палиця, спис тощо) служили головним чином, допоміжними знаряддями такого присвоєння. У цей період з'являється **первісне стадо** — об'єднання окремих людей та їх груп для спільного полювання і споживання їжі, інших способів колективного існування.

*Період варварства* поділяється на дві великі епохи: бронзовий і залізний віки. У першій із них виникає домашнє тваринництво, починається вирощування сільськогосподарських культур, удосконалюються знаряддя праці для виконання різноманітних операцій (з'являються сокира, ніж, шило, наконечники для стріл і списів та ін.), нагромаджується досвід виробничої діяльності у вигляді спеціальних виробничих операцій у кожній конкретній справі. На полюванні, у рибальстві, прирученні і розведенні тварин — усюди успіх спирався на досвід предків.

Продукт споживання став результатом праці, наприклад, приручені тварини, їх приплід, урожай злакових культур із засіяного поля (а не знайденого готовим у природі).

Змінились і виробничі відносини: колективне присвоєння продуктів природи переросло в колективне присвоєння продуктів праці, а спільне володіння знаряддями праці і продуктами споживання трансформувалося в общинну власність.

Стала іншою і суспільна організація: первісне стадо замінюється більш досконалим об'єднанням людей — виникає окрема родина.

Духовним батьком цієї теорії справедливо вважають славнозвісного грецького філософа Арістотеля (IV ст. до н.е.), який називав людину за природою своєю "істотою суспільною", тобто істотою, яка обов'язково живе в органічному єднанні з іншими собі подібними істотами. Завдяки цьому люди завжди об'єднані в певний суспільний союз, і мова може йти тільки про розвиток цього союзу. На думку Арістотеля, людство розвиває свої суспільні організації від родини як найпервіснішої форми людського об'єднання до громади і далі до держави. Дослідження Герберта Спенсера, Вестермарка і Вундта не тільки стверджують це положення, але й дають підстави вважати, що первісною родиною була саме моногамна родина, тобто союз одного чоловіка з однією жінкою. Форми полігамії (союз чоловіка з кількома жінками) чи поліандрії (союз жінки з кількома чоловіками) з'являються у деяких народів на подальших стадіях розвитку. Родинний зв'язок має у своїй основі статеве життя чоловіка з жінкою, наслідком якого є природне зростання родини за рахунок народження дітей. Родинний союз є і спільністю господарського характеру. В її рамках первісна людина здійснює свої перші господарські завдання і при цьому робить перші кроки на шляху розподілу продукту між членами родини. Зрештою, родинний союз є першим з'єднанням оборонного характеру, члени якого взаємно і спільними силами захищають

одне одного від нападів диких тварин чи посягань сусідніх родин.

Властиво, родинний зв'язок є основою усього суспільного ладу і основою людського життя взагалі.

"Я свідомий того, що овочі праці, до якої Вас взиваю, й після 10 років триватимуть непохитно. І що з роду в рід, і з віку в вік приносить ця праця й богові хвалу, а нам усім та й цілому нашому народові честь і силу.

Отже, ця праця, до якої я закликаю — це праця над родиною"<sup>1</sup>.

Сім'я існує з найдавніших часів до наших днів. Стійкість цього об'єднання ґрунтується на споконвічній потребі людини у безпосередньому відтворенні життя, вихованні дітей, догляді за старими членами. Сім'я — це стосунки чоловіка і жінки (дружини), батьків і дітей. Це група кровних родичів, члени якої зв'язані між собою спільністю побуту, взаємодопомогою та відповідальністю.

Історично сім'я змінює свою форму. Спочатку вона постає як об'єднання людей (чоловіків та жінок), між якими існують статеві контакти. Пізніше створюється групова сім'я, нарешті — така, що збереглася до нашого часу.

Історія сім'ї надзвичайно цікава. Ще й нині існують сім'ї, де верховодять жінки, де чоловіки офіційно мають декілька дружин, де неофіційно чоловік має стільки дружин, скільки може утримувати матеріально тощо. Якби там не було, сім'я існує, виконує певні функції і, як свідчать демографи, не збирається віддавати їх будь-якому іншому суспільному об'єднанню.

Очевидно, що процеси об'єднання зусиль членів родини для досягнення спільних завдань, а також процеси розподілу їхніх господарських і оборонних обов'язків та розподілу праці відбувалися протягом років, лише поволи змінюючи, удосконалюючи й ускладнюючи саму організацію родинного життя. На певному етапі це життя стало настільки розвинутим і складним, що з'явилась можливість переходу до наступного етапу суспільної організації об'єднання кількох родин у рід. Це був первинний виробничий, соціальний і етнічний колектив людей у докласовому суспільстві, який утворювався й існував, як правило, на кровно-родинних зв'язках.

У роді виключно високий авторитет мала жінка (матріархат), оскільки вона піклувалася про дітей, вела господарство. Її праця була більш стабільним, надійним джерелом існування, ніж праця чоловіка (головним чином, полювання). При безладі статевого життя зв'язки спорідненості достовірно могли бути відомі лише по материнській лінії, тому родова община існувала як материнський рід, пов'язаний спільним походженням від матері.

М. Морган, досліджуючи систему родових відносин у ірокезів, вирізняв, зокрема, такі їх основні риси: рід обирає старійшину чи вождя й може звільнити його з цієї посади; регулює шлюбні стосунки; слідкує за рівним поділом майна померлих членів роду; здійснює взаємодопомогу, захист і кровну помсту; має своє ім'я, спільне місце поховання й демократичні збори, де вирішуються корінні питання життєдіяльності<sup>2</sup>.

А. М. Золотарьов зібрав і систематизував етнографічні свідчення жорстокого покарання за порушення екзогамії як найтяжчий злочин, що

загрожує життєвим інтересам роду. Так, винуватців-чоловіків готтентоти спочатку катували, а потім вішали, жінок живцем спалювали на вогнищах. У зулусів суворість покарання залежала від рівня родинності й коливалась у широкому діапазоні: від страти до вигнання винуватців із роду<sup>1</sup>.

М. Міклухо-Маклай, підкреслюючи специфіку розподільної рівності в межах роду, наводить приклад, як вождь одного з родів австралійського племені розірвав на дрібні шматки (й віддав їх своїм родичам) подаровану йому велику вовняну ковдру: в роді існував закон розподільної рівності.

Етнографічні, історичні, археологічні факти свідчать, що визначальними рисами родових стосунків є рівність усіх членів роду, відсутність майнових відносин між родичами, суворе дотримання екзогамії. Саме ці риси забезпечили, з одного боку, збереження пережитків цієї форми спілкування людей до наших днів, з другого розвиток у ширші об'єднання — племена і фратрії.

Плем'я — *спільність людей у докласовому суспільстві, що складалася з кількох родів, які мали багато спільних рис та інтересів: загальний діалект мови, однакові звичаї і релігійні культу, спільну територію для полювання і проживання, загальне ім'я та ін.*

Фратрія — *братство двох і більше племен, що характеризується розширеними взаємними зв'язками між родами і племенами.*

Очевидно, що родова організація суспільства мала перехідну стадію. Більшість учених визнає за таку перехідну стадію так звану задругу. *Задруга* — явище спільного зв'язку, яке існувало на початку XIX ст. у сербів. Це була велика родина, членами якої було декілька десятків людей. Родина ця мала спільне господарство, розпорядчі функції належали голові родини — "господареві"<sup>1</sup>. Влітку вона жила окремими меншими родинами (чоловік, жінка та їх діти), на зимовий період ці окремі родини переходили до спільної, опалюваної хати-задруги. В окремих випадках вони могли приймати людей сторонніх, які згодом ставали учасниками спільної праці й співвласниками майна великої родини.

Щось подібне до задруги існувало в російському дореволюційному селі, де також подекуди зберігалися великі родини, які мали спільне господарство, очолювані головою родини, так званим "большаком". На білоруських, а також частково на землях Гетьманської України існували великі родини у вигляді "дворищного" чи "сябринного" землеволодіння.

Без сумніву, все це явища далеко не первісного ладу. І в кожного з нас може постати питання: чому саме ця форма суспільного об'єднання збереглася так довго, тоді як зникли більш складніші форми об'єднання (племена, союзи племен). Відповідь одна — очевидна зручність, господарська і соціальна доцільність такої форми. Адже родина, ще більш давня форма людського союзу, не тільки збереглася до нашого часу, алей сьогодні є основною низовою ланкою об'єднання людей. Зрозуміло, що причиною цього є органічна, природна доцільність саме такого союзу, освяченого релігійними традиціями і скріпленого правовими нормами.

Якщо припустити, що задружна форма людської спілки була перехідною стадією від родини до роду, то можна простежити логіку поступового переходу до складнішого об'єднання, яким був рід. Спільне походження від одного предка тут щоразу перестає бути ясным для самих членів роду. І вони у своїх первісних релігійних віруваннях намагаються віднайти спільного предка в навколишньому тваринному світі, який стає "тотемом" цілого роду.

Тотемізм (тотем і табу) базувався на міфологічній свідомості й функціонував здебільшого як категорична заборона певних дій чи вчинків, порушення якої нібито неминуче призводить до тяжкої кари і навіть до смерті.

Автори фільму "Тарзан" змальовують епізод, коли представник племені, спільним предком якого буцімто був слон, випадково глянув на "Скелю слонів". Це категорично заборонялося. Він помер, побачивши цю скелю поза власну волю. Його ніхто не карав, не бив, не переслідував. Він пішов із життя через недотримання вимог табу. Предки людини, визначені міфологічною свідомістю в якості тотему, вважалися священними і недоторканими істотами. У різних народів вони були різними: буйвіл, бізон, кінь, вівця, лев, собака, корова, тигр, пантера, черепаха тощо. Наприклад, Давній Єгипет був країною священних кішок, шакалів та ібісів. У деяких індійських племен наймогутнішим покровителем вважався змія. В Індії досі священною істотою є корова, яку обожнюють, приносять на її честь жертви, здійснюють поклони та молитви.

Як свідчить Е. Тайлор, у Європі не знайдено будь-якого достовірного випадку тотемізму, хоч він трапляється в усіх частинах світу<sup>1</sup>. Тотем і табу як своєрідні символи виконували функцію громадського контролю. Ці символи добирались у відповідності з обставинами місця та часу.

Проте не тільки тотеми об'єднують членів роду. їх об'єднують також мова, звичаї, спільність території полювання, схожість господарських знарядь, кровні зв'язки, назва роду.

Коллективна власність на засоби виробництва, соціальна єдність членів роду обумовлюють таку організацію влади, як первісне народовладдя, первісне самоврядування.

**Суспільна влада** — *управління справами первісної спільності (роду, племені, братрії, задруги), що здійснювалося усіма дорослими членами на загальних зборах, рада старійшин.*

Структура суспільної влади: а) загальні збори членів роду; б) рада старійшин і вождів; в) старійшина; г) військовий вождь; г) ведучий на полювання.

**Функції суспільної влади** — *напрями вольових відносин між людьми у первісному суспільстві, що визначають їх відповідну поведінку. Розрізняють функції керівництва, примусу, контролю, ведення війни тощо. Ці функції виконувалися усіма членами роду (племені) створенні спеціального апарату.*

У родовій общині управління здійснювали всі дорослі члени роду (чоловіки і жінки). Найбільш важливі справи вони вирішували спільно на зборах членів роду.

**Загальні збори членів роду**— зібрання усіх дорослих членів роду, які вирішували найважливіші питання життя роду та обирали своїх представників для повсякденного керівництва родом і представляли інтереси роду в племені.

**Збори старійшин племені** — зібрання старійшин усіх родів для вирішення спільних питань племені, обрання вождя племені та інших виборних осіб.

На таких зборах обирали старійшину (вождя) роду, військового вождя і ведучого на полювання.

Старійшина (вождь) — найбільш авторитетна особа в роді, яку обирали на загальних зборах для здійснення повсякденного керівництва.

Військовий вождь — виборна особа, яка здійснювала керівництво під час ведення війни між племенами.

Ведучий на полювання — найбільш умілий та кмітливий мисливець, що керував іншими членами роду (племені) під час полювання.

Ці обрані особи були "першими серед рівних". Вони стояли не над родом, а очолювали його. Їх поважали всі, схилялись перед їх мудрістю, хоробрістю, кмітливістю та іншими позитивними якостями.

Влада спочатку не давала ніяких матеріальних переваг, а ґрунтувалася на досвіді, інтелектуальних і емоційних перевагах, добровільному виконанні рішень керівників іншими членами роду. Ця суспільна влада співпадала безпосередньо з родовою общиною, не була відділена від неї, поєднувала в собі господарську, військову і наглядову (за дотриманням звичаїв) гілки.

Основні характерні риси соціальних норм первісного суспільства:

- норми звичаїв передавалися з покоління в покоління, ніде не фіксувалися, а зберігалися лише у пам'яті людей;

- у родових звичаях знаходила своє відображення єдина воля народу;

- головною гарантією виконання родових звичаїв було внутрішнє переконання, узгодженість поглядів членів роду з відповідними приписами;

- виконання родових звичаїв забезпечувалося застосуванням засобів громадського впливу і можливістю примусу (зауваження, обов'язок вибачатися, відшкодування збитків) до особи, яка не виконувала вимоги норм поведінки (первісних звичаїв, релігійних культів, первісних табу тощо). Вищою мірою примусу було вигнання з роду (племені). Рідше застосовувалася кровна помста та ін.;

- норми родових звичаїв не проводили розмежувань між правами і обов'язками членів суспільства.

Зрозуміло, що керівник родової общини вже має справу з більшим і складнішим людським суспільством, йому необхідно враховувати і вирішувати численні \* конфлікти між членами колективу (судова діяльність) і запобігати цим конфліктам справедливою організацією суспільного життя (адміністративна діяльність). Рід має вже складніші відносини з іншими, сусідніми, громадами, які в деяких випадках стають небезпечними. Так постає потреба у військових людях, які у хвилину небезпеки стануть на захист свого роду чи його членів (військова діяльність).

Зрозуміло, що цей суспільний союз потребує складніших приписів і

правил, які б чіткіше регулювали співжиття між членами роду, ніж це було на попередній стадії. Та, безперечно, це ще не доба повного панування правових звичаїв, які передаються як правова традиція роду від батьків до синів, потім — до синів цих синів і т.д. їх знавцями стають старші й впливовіші, досвідченіші члени роду — родові старшини, які оточують родоначальника, утворюючи при ньому родову раду, допомагають йому в функціях управління родом, беруть участь у судовій діяльності, а в окремих випадках контролюють цю діяльність. Звичаї відігравали важливу роль у регулюванні виробничих процесів та інших суспільних відносин. Багато з них були пов'язані з нормами первісної моралі, релігійними веліннями.

Отже, соціальні норми первісного суспільства були більш суспільно вартісними за своїм змістом, за способом свого забезпечення і за характером свого існування.

Поміж родами існувала не тільки боротьба і ворожнеча. Мирні стосунки, що скріплювалися шлюбними зв'язками внаслідок заборони їх всередині роду, давали підставу для об'єднання збройної сили кількох родів для боротьби з більш сильними і небезпечними противниками. Організоване співжиття передбачало певні правила взаємин між окремими членами суспільства: забезпечення миру між окремими людьми, співпраця у розв'язанні різних завдань (які можна вирішити лише спільними зусиллями) для задоволення потреб щодо матеріальних благ і спільного захисту від ворогів. Так народжується нова, складніша і вища від попередніх, форма людського союзу, що має назву плем'я.

Плем'я — це суспільне об'єднання, яке складається з декількох родів, проте не вичерпується їхньою кількісною характеристикою, а визначається спільністю території, економічною характеристикою, відносинами одноплемінників, єдиною племінною культурою, самосвідомістю й традиціями.

Племенем управляла рада старійшин, яка обирала вождя племені. Роди продовжуючи ще довгий час існувати у середині племені як одна із складових ланок нової суспільної організації. Але функції цієї родової спілки тепер уже обмежуються, частина з них передається племінному союзу. Поширення впливу племінної влади й звуження функцій родової організації набуває сталого, а з часом і прискореного характеру.

Процес суспільної диференціації йде й охоплює все нові аспекти життя. У племінному союзі ускладнюється як система релігійних уявлень, так і культових обрядів. Рада старійшин стає органом поточного управління. З'являється племінна бюрократія (управлінська, військова, релігійна), яка здійснює керівництво суспільством уже не тільки в його загальних інтересах, а й у власних, групових інтересах. Влада проводиря племені набирає характеру влади монархічного типу, тобто стає постійною владою, незалежною від волі його членів і не обраною ними. Таким чином, у союзі племен влада зберігається за членами провідного племені.

Доволі стійкі пережитки племінних стосунків існують і нині. Традиційно

племінний уклад життєдіяльності зберегли такі племена, як північноамериканські індіанці, туареги, курди, афганці, масаї. У пустелі Малі ведуть фактично замкнутий спосіб життя майже 450 чоловік племені Кель-кумель. Як свідчить французький дослідник А. Шевонтре, що пробув у племені понад 20 років, у племені Кель-кумель верховодять жінки. Тут не знають багатоженства, грошей, хоч, звичайно, відлуння цивілізації все ж проникає сюди і вносить зміни у традиційний уклад.

Родоплемінні відносини досить стійкі, хоч і поступаються сімейним. Вони збереглися до наш их днів, особливо у деяких народностей Кавказу, Казахстану та інших середньоазіатських республік. Наприклад, на Крайній Півночі до встановлення радянської влади існували племена, що перебували на стадії родового устрою.

Загальна ж тенденція розкладу родоплемінних стосунків проходить по лінії становлення обміну та приватної власності. Рід, як відомо, не мав майнових відносин. Племя вже не могло обійтися без них. Це було зумовлено зміною характеру діяльності. Радикально нові стосунки між людьми викликав розподіл праці. Саме він дав поштовх розвитку виробництва, підняв продуктивність праці, зумовив формування залишкового продукту, обміну. Обмін результатами діяльності, а згодом і залишковим продуктом зумовив нерівномірність його концентрації у різних членів племені. Деякі з них, зокрема племінна верхівка, стали власниками майна, що виділяло їх у структурі племені в особливу соціальну групу, яка разом зі становленням інституту приватної власності перетворювалась на таке соціальне об'єднання, як клас. Власне, на руїнах родоплемінних стосунків виникають дві різнопланові спільності народності та суспільні класи. Потреба в регуляції стосунків між представниками обох спільностей породжує такий інститут, як держава.

Народність виникає з потреби збереження такої внутрішньої спільності людей, що формувалась під впливом їхнього проживання на одній території, в єдиному соціокультурному середовищі, внаслідок спілкування переважно однією мовою, співжиття в межах спільних традицій, звичаїв і, врешті-решт, рис характеру. Зрозуміло, що приватна власність руйнувала цю єдність. Вона розводила людей по різних соціальних полюсах. Власне, це був об'єктивно необхідний процес: кожен, хто володів власністю, бажав розпоряджатися нею. Проте люди не бажали втрачати надбання історично сформованої єдності. Перша потреба зумовила формування й розквіт класу, друга — народності.

Народність — це історична спільність людей, що утворюється з племен і передуює нації. У нерозвиненому вигляді має всі ознаки нації: проживання на спільній території, одна мова, спільний психологічний склад, що виявляється в особливостях культурного розвитку та побуту. Проте для народності характерною є слабкість внутрішніх економічних зв'язків.

Відносна ізоляція (натуральне господарство, замкнутий спосіб життя, труднощі зв'язків населення різних областей) не могла не відбитися на народності. Розмежування людей досягло такого рівня, що, наприклад,



мешканець Шанхая не розумів мови пекінця, хоч обидва розмовляли китайською мовою. На сьогодні у світі існує 2796 мов і близько 8 тис. діалектів!

Звичайно, історія не стоїть на місці. Розвивається виробництво, зростає продуктивність праці, удосконалюється техніка й технологія, наука і культура. Від періоду становлення капіталістичних суспільних відносин і фактично аж до середини ХХ ст. жодне соціально значуще питання не могло бути вирішеним без урахування специфіки класового розмежування людей у суспільстві. Більше того, саме класові стосунки, на нашу думку, зумовлювали характер суспільно-історичного процесу. Вплив, звичайно, мали й процеси, зумовлені релігійними та національними мотивами, проте їхню сутність визначали саме класові відносини.

## **§ 2. ШЛЯХИ ВИНИКНЕННЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ЗАГАЛЬНЕ Й ОСОБЛИВЕ У ЇХ ВИНИКНЕННІ**

Висвітлюючи перше питання, ми відзначали, то первісні людські спільноти, які формувалися спочатку тільки на кровноспоріднених зв'язках (роди), були, безперечно, соціально однорідними утвореннями: групи людей, що існували всередині такої спільноти, виділялися виключно за біологічними властивостями (стать, вік, фізичний стан тощо). Тому й органи управління таким суспільством (збори сородичів, старійшина роду та ін.), а також звичаї, ритуали, традиції, які побутували у такому суспільстві, виражали інтереси всіх його членів-сородичів.

Та внаслідок повільного, але неминучого розвитку суспільного виробництва, суспільного життя об'єктивно виникають такі соціальні функції, на реалізації яких починають зосереджуватись лише окремі члени роду, племені. Отже, починається формування невеликих груп людей, котрі здебільшого вже "спеціалізуються" на виконанні саме загальносоціальних справ. Це насамперед:

- а) управління-організація, координація діяльності членів цього первісного суспільства;
- б) ритуально-обрядові, релігійні заходи;
- в) військове керівництво — організація захисту від завойовників та ін. Зрозуміло, що в таких "управлінців"<sup>11</sup> виникають, окрім загальносуспільних, уже й групові інтереси. Отже, суспільство стає певною мірою соціально неоднорідним. І все це могло відбуватися ще до суспільного розподілу праці (зокрема, на скотарство і землеробство) і до виникнення власності на засоби виробництва.

Зазначені угруповання утворюють, можна сказати, прошарок племінної бюрократії (управлінської, військової, релігійної), який здійснює керівництво суспільством вже не тільки у його загальних інтересах, але й так чи інакше у власних інтересах. Тому ця організація має бути відображена спеціальним

поняттям, що наближається за своїм змістом до терміну "держава".

Властиво, перехід від племінної організації до наступної стадії організації суспільства — держави — не можна собі уявляти як певний рішучий і революційний крок. Поява держави є наслідком довгого, кількавікового процесу, який поступово призводить до заміни однієї форми іншою.

Самі межі цього переходу від племені до держави встановити нелегко. На певному етапі плем'я, яке осіло на певній території, закріплює цю територію за собою і таким чином створює організацію державного типу. Вона має переважну більшість основних ознак держави: територію, населення, що постійно перебуває на цій території, та владу, яка в межах цієї території підпорядковує собі це населення. Саме в такому значенні ми говорили про наявність "докласової держави"<sup>11</sup> — держави племінної бюрократії. До речі, про архаїчну докласову державу писав М. С. Грушевський у книзі "Початки громадянства (генетична соціологія)" (1923 р.). Якщо вважати племінну бюрократію соціальним класом, тоді зазначену організацію можна розглядати як класову державу.

Виявлення причин виникнення держави багато в чому залежить від того, який соціальний інститут тлумачить цю державність, її сутність, призначення.

Необхідність утворення держави здебільшого пов'язується з появою у суспільстві нерівності серед його членів, його диференціацією на певні соціальні верстви (класи, страти), зміною форми і характеру зв'язків між ними та суспільством, якісними змінами у суспільному виробництві, свідомості людей тощо.

Майже кожна з наведених причин відображає свій підхід до питань про виникнення держави — патріархальний, класовий, теологічний, договірний, психологічний, насильницький, органічний та ін.

Поява держави в кожному окремому суспільстві зумовлена своєрідним "набором" цих причин, у свою чергу залежних від особливостей попереднього стану суспільства та його подальшого розвитку (кліматичних, географічних, етнічних, виробничих тощо). Крім того, виникнення і формування держави є суспільним процесом, який має свою історію та відповідні стадії, етапи становлення.

З цієї точки зору доцільно розділити типову і нетипову державогенезу, розглядати виникнення держави і соціальне розшарування суспільства на верстви (класи, страти) як довготривалі суперечливі та взаємообумовлені процеси.

У теорії держави і права розглядають такі *передумови виникнення держави*:

1. Три великих розподіли праці:

відокремлення скотарства від землеробства (засобом обміну стала худоба, яка набула функції грошей);

- відокремлення ремесла від землеробства (винайдення ткацького верстата, оволодіння навиками обробки металів);

- відокремлення торгівлі від виробництва (зосередження багатства в руках

купців завдяки посередницькій місії).

Внаслідок розподілу праці змінилося господарське життя родової общини.

2. Цей етап розподілу суспільної праці призводить до розшарування суспільства на два угруповання, верстви, що мали різні джерела виникнення, функції, форми праці, закономірності розвитку. Це зумовлює появу класів як великих груп людей із протилежними інтересами, і виникнення міжкласових конфліктів.

3. Неспроможність суспільної влади первісного ладу врегулювати соціальні протиріччя і конфлікти зумовила необхідність виникнення держави як політичної організації влади.

4. Необхідність удосконалення управління суспільством пов'язана з його ускладненням внаслідок розвитку виробництва, розподілу праці, зміни умов розподілу продуктів, зростанням кількості населення та відособленням соціальних груп.

5. Поява надлишкового продукту, патріархальної сім'ї, приватної власності і майнової нерівності.

6. Необхідність ведення як оборонних, так і загарбницьких воєн і захисту територій.

7. Утворення спеціальних організацій людей, що професійно здійснюють керівництво в суспільстві, забезпечують його соціальну сталість, яка досягається за допомогою обов'язкових для всіх соціальних норм (у тому числі юридичних).

8. Необхідність організації масштабної суспільної праці, об'єднання з цією метою великої маси людей (у ряді країн Азії та Африки).

9. Запровадження податків.

Завершення розкладу організації суспільної влади родового ладу і утворення власне держави пов'язане зі встановленням публічної влади. Це суттєва ознака держави. Публічна влада не співпадає повністю з державою — це особливим чином організована влада фізичного примусу у вигляді армії, флоту, поліції, в'язниць тощо.

Із виникненням приватної власності на засоби виробництва, яка поступово зосереджується, насамперед, у руках окремого прошарку суспільства, а згодом, із виникненням класів рабовласників і рабів (у деяких країнах — класів феодалів і кріпаків), соціальна сутність держави змінюється: остання стає організацією політичної влади рабовласників (або ж відразу феодалів).

Чимало таких держав згодом підкоряли собі інші народи (як державні, так і бездержавні) або ж самі втрачали незалежність внаслідок воєн чи інших історичних подій.

Виникненню рабоволодіння і феодалізму із надр первісного ладу передують історичні епохи в сотні і тисячі років, упродовж яких суспільство знаходиться на певній перехідній стадії. І лише внаслідок тривалої еволюції долаються риси первісного ладу і стверджуються ознаки, характерні для рабоволодіння чи феодалізму. Взаємини роду, племені після виникнення

держави можуть ще довго зберігатися у того чи іншого народу, але головною силою стає держава.

Розвиток українського суспільства йшов шляхом поступового розкладу первісного ладу, виникнення феодальних відносин і формування класу феодалів і в —земельних власників — і класу залежних від феодалів селян. Разом із розшаруванням на класи виникає і боротьба між ними, яка призвела в кінцевому результаті до виникнення феодальної держави.

Первісний лад	Держава
1. Родовий принцип організації	1. Територіальний розподіл населення
2. Наявність суспільної влади, яка виражає інтереси всього суспільства і	2. Наявність публічної влади, яка не співпадає з інтересами населення.
3. Відсутність органів публічної влади,	3. Виникнення певних функцій
4. Наявність соціально однорідного суспільства, яке не має антагоністичних	4. Наявність соціально неоднорідного, класово розшарованого суспільства,
5. Відсутність податкової системи.	5. Уведення офіційної податкової
6. Наявність неписаних правил поведінки — звичаїв.	6. Складається певна система загальнообов'язкових правил
7. Влада поширюється на всіх членів племені, на якій території вони б не	7. Влада поширюється на певну територію.

Для того, щоб науково дійти висновку, чи завершився перехід того чи іншого народу від додержавного до державноорганізованого суспільства, слід зосередитися на ознаках держави, які відрізняють її від суспільної (публічної) влади первіснообщинного ладу.

Такими є загальні закономірності виникнення держави, але є і конкретні форми, характерні для того чи іншого народу.

Особливе значення має виникнення держав Давнього Сходу. Інтерес до них пояснюється тим, що історія цих найбільш ранніх цивілізацій, де процес виникнення держави, як правило, не був ускладнений взаємодією з уже існуючими політичними структурами, дає можливість із найбільшою повнотою розкрити сам механізм становлення державності взагалі.

Ще у далекій давнині в долинах великих азіатських і африканських рік — Тигру і Єфрату в Месопотамії, Нілу в Єгипті, Інду і Гангу в Індії, Хуанхе і Яицзи в Китаї, а також у Закавказзі та Середній Азії — з'являються перші паростки цивілізації.

Саме у цих регіонах, де умови найбільш сприятливі для життя людини, виникли нові форми господарства і культури, зароджувалось рабство, з'являлася приватна власність. Первіснообщинний лад вступав у стадію свого розкладу, виникали передумови для утворення класового суспільства. Крім основних передумов виникнення державності у цих народів, важливу роль відіграла організація суспільних робіт для побудови каналів, зрошувальних систем.

У Південній Європі держави утворилися пізніше — в епоху заліза. Там не було потреби в такій формі суспільної праці. Внаслідок розкладу общин виникли або приватна власність на землю (Афіни, Рим), або приватне землекористування при збереженні державної власності (Спарта).

Першою за часом серед них виникає Спартанська держава, утворена внаслідок злиття двох общин (племен), які вели війни за підкорення сусідньої Мессенії. Отже, становлення держави відбувалось у значній мірі під впливом фактора завоювання.

Афіни являють собою "чисту", класичну форму виникнення держави, без будьякого зовнішнього втручання. Першим кроком до утворення Афінської держави стали реформи Тезея. Завершили тривалий процес становлення держави в Афінах реформи Солона і Клісфена. Боротьба між родовою аристократією та демосом (народом) закінчилась перемогою останнього. Внаслідок цієї перемоги в Афінах виникла рабовласницька держава в формі демократичної республіки.

Час заснування Риму історична традиція пов'язує з 753 р. до н.е. Об'єднання трьох племен — латин, сабін та етрусків — привело до утворення римського народу. Подальша історія Риму пов'язана з тривалою боротьбою між патриціями (родова знать) і плебеями (решта населення), яка закінчилась перемогою плебеїв. Ця перемога плебеїв зруйнувала замкнуту римську родову організацію і розчистила тим самим шлях до утворення держави. А безпосереднім виконавцем цього став реке (монарх) Сервій Тулій, реформи якого в VI ст. до н.е., як і Солон в Афінах, завершили процес перетворення римської родової общини в державу.

Виникнення держави у давніх німецьких народів було прискорено захопленням території Римської імперії. Це був період розпаду первісних суспільних відносин. Для того, щоб тримати у покорі населення, загарбники почали створювати князівства, що сприяло більш швидкому переходу до феодального ладу. Державність у них виникла як ранньофеодальна і була запозичена у завойованих народів.

У інків і майя утворення державності було прискорене розвитком землеробства.

Шляхом виникнення феодальної держави з первісного ладу відбувався розвиток держав і на території Європи (Ірландія).

У східнослов'янських племен державність виникла як результат поступового переродження органів військової демократії в державні органи.

На утворення кожної держави впливає цілий комплекс причин економічних, політичних, внутрішніх, зовнішніх, тобто виникнення держави у кожного народу має свої особливості, характерні риси.

Право як особливий регулятор суспільних відносин виникло разом із державою. В юридичній літературі є різні теорії щодо виникнення права. Проте суперечки, що з'явились раніше — держава чи право — за рівнем безпредметності тотожні питанню про те, що кому передує: курка яйцю чи

йце курці. Вчені вирізняють право загальносоціальне і право юридичне. Як загальносоціальне явище право поділяють на права людини, нації, народу, об'єднань, людства. Юридичне право встановлюється або санкціонується державою.

Звідси можна зробити висновок, що юридичне право може набувати своїх функцій лише водночас із виникненням держави. А якщо це так, то закономірності виникнення держави стосуються і виникнення права. Право в союзі з державою зазнає процесу могутнього росту і розвитку. Розрізняючи право і закон, слід відзначити, що право як інституціональне утворення стає таким завдяки, його джерелам, тобто зовнішній формі вираження.

Таким чином, юридичне право — це задекларовані державою правила поведінки суб'єктів. Право, порівняно з соціальними нормами первісного суспільства, — явище якісно нове. Більш детальний його аналіз у наступних темах курсу. Наразі коротко про різницю між звичаями і правовими нормами.

<b>Первісні звичаї</b>	<b>Правові норми</b>
1. Виражали волю всього суспільства.	1. Виражають волю частини суспільства.
2. Не зафіксовані в текстах.	2. Носять текстуальний характер.
3. Склалися протягом певного часу, процес виникнення тривалий.	3. Створюються згідно з волею панівної групи (прошарку, класу) й у відповідний час.
4. Виконання забезпечувалось, як правило, добровільно (за звичкою, внутрішнім переконанням).	4. Виконання забезпечується примусовою силою держави та іншими засобами.
5. Не відрізняють права від обов'язків.	5. Чітко розмежовують права і обов'язки.
6. Конкретні заходи впливу щодо порушників не передбачались.	6. Передбачають конкретні засоби впливу щодо правопорушників.
7. Захищали інтереси всього суспільства.	7. Захищають інтереси панівної групи (прошарку, класу).

Завершуючи розгляд цього питання, слід зауважити, що:

1. Держава і право — взаємопов'язані явища.
  2. Виникнення держави і права закономірний результат розвитку суспільства.
  3. У різних конкретних історичних умовах, у різних народів (націй) держава і право мають свої особливості.
  4. Видання державою законів відіграє важливу роль у зміцненні державної організації.
- Проте є немало народів і націй, які створили свої держави лише в ХХ столітті.

Про ці конкретні причини утворення національних держав ми й поведемо мову.

### § 3. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТЕОРІЙ ПОХОДЖЕННЯ ДЕРЖАВИ

У сучасній юридичній науці розрізняють теорії (концепції) виникнення держави, що пояснюють сутність та соціальні функції держави. Звернемося до основних із них.

*Теологічна теорія.* Одним з її представників був Хома Аквінський. Його вчення побудоване на ієрархії форм: від Бога чистого розуму— до духовного й матеріального світу. Проголошення походження держави від Бога обґрунтовує її вічність і непорушність, виправдовує найбільш реакційні держави, підкреслює думку проте, що будь-яке посягання на державу приречене на невдачу, оскільки влада вкладена в руки правителя Богом і покликана захищати благо всіх.

Зазначена теорія доволі багатоаспектна, що, безперечно, пояснюється особливими історичними і матеріальними умовами існування різних держав як Стародавнього Сходу, так і Стародавнього Заходу (Греція, Рим).

У стародавніх народів політико-правова думка має міфологічні витoki і розвиває уявлення про те, що земні проблеми є частиною загальносвітових, космічних, мають божественне походження. У руслі такого розуміння і висвітлюються в міфах теми суспільного і державного ладу, земного життя людей, їх взаємовідносин між собою, прав і обов'язків.

Як зазначалося, основна ідея теологічної теорії — божественне першоджерело походження і сутності держави: вся влада від Бога. Це надавало їй безумовної святості.

Так, за древньокитайським міфом про походження і характер земної влади, саме персона правителя Піднебесної (тобто імператора Китаю) має єдиний зв'язок із вищими сферами. Вся влада символізує особу правителя у вигляді внутрішньої сили, а інші посадові особи і державний апарату цілому є лише проводирями вищої влади.

У Єгипті, Вавілоні, Індії існувала інша версія. Боги як джерело влади правителя продовжують залишатися вершителями земних та інших справ. Згідно з міфами єгиптян, а потім і греків, Боги виступають також як першопочаткові безпосередні правителі і законодавці заснованих ними суспільств і держав.

А ось якої думки дотримувались древні євреї. За їх версією, єдиний, істинний Бог є покровителем усього єврейського народу, його царем (верховним законодавцем, правителем і суддею) Закони єврейського народу отримані від Бога (законодавство Мойсея).

Закони, правосуддя, справедливість по-єгипетськи уособлює богиня МААТ (МА-АТ). Судді носили її зображення і вважали себе її жерцями. Божественний характер земної влади фараонів, жерців і урядовців, а також

офіційно схвалених правил поведінки—основних джерел тодішнього права (звичаїв, законів, рішень суддів) означав, що всі вони відповідають або повинні відповідати МААТ — природнобожественному порядку справедливості. Подібне розуміння знаходить своє вираження в Рігведі (священних гімнах індоаріїв), дао (давньокитайській міфології), дикі (у древніх греків). У кожному з цих джерел йдеться про правду-справедливість, яка в подальших природноправових концепціях праворозуміння визначається як природне (чи природно-божественне) право.

Засновниками *патріархальної теорії* вважають Платона і Арістотеля. Платон, учень Сократа, придбав діброву (гай) на околиці Афін, яка носила ім'я героя Академа, заснував тут свою знамениту академію, яка проіснувала тисячоліття (до 529 р. н.е.).

Платон у своїй ґрунтовній праці «Держава» конструює ідеальну справедливу державу, яка бере свої початки із сім'ї, де влада монарха порівнюється з владою батька над членами його сім'ї, де існує відповідна єдність космосу в цілому, держави і окремої душі. Держава — це обруч, який скріплює своїх членів на основі взаємної поваги і батьківської любові.

Платон вважав, що справедлива людина нічим не відрізняється від справедливого суспільства.

За своєю ідеєю справедливості Платон — противник крайнощів: багатства і бідності. Він тонко помічає політичне значення розшарування суспільства, що веде до держави бідних і багатих. Його ідеалом є аристократичне державне упорядкування.

Ідеї патріархального розвитку держави набули поширення у XVII ст. завдяки праці англійця Фільмера «Патріарх», у якій він доводить, що влада походить від Бога, він передав її своєму старшому синові — патріарху, а той у свою чергу — своїм нащадкам — королям.

*Договірна теорія* походження держави отримала поширення в більш пізній час — у XVII—XVIII ст. у працях Г. Гроція, Б. Спінози, Дж. Локка, Т. Гоббса, Ж.-Ж. Руссо, О. М. Радіщева та ін. Згідно з цією теорією держава виникла в результаті угоди (суспільного договору) як акту розумної волі людей. Основою цієї теорії є положення про те, що державі передувала природний стан людей. На основі цього первинного договору створюється громадянське суспільство і його політична форма — держава. Остання забезпечує охорону приватної власності і безпеки індивідів, які уклали договір. Водночас укладається вторинний договір про підпорядкування їх певній особі, якій передається влада і яка зобов'язана здійснювати її в інтересах народу. В іншому випадку народ має право на повстання (Ж.-Ж. Руссо, О. М. Радіщева).

Т. Гоббс доводив протилежне: оскільки влада передана монарху, він володіє необмеженими повноваженнями. Дж. Локк обґрунтовував ідею конституційної монархії, оскільки, на його думку, суспільний договір є певним компромісом між монархом і підлеглими, певним обмеженням волі і монарха, і народу.

**Теорія насильства.** Одним із засновників і провідних представників



соціологічного напрямку буржуазної теорії держави і права другої половини ХІХст. був Л. Гумплович, австрійський професор державного права, віце-президент Міжнародного інституту соціології в Парижі. Прихильником цієї теорії був К. Каутський.

Причину походження, основу політичної влади і держави вони вбачали не в економічних відносинах, а в завоюванні, насильстві, поневоленні (уярмленні) одних племен іншими. В результаті такого насильства, стверджували вони, створюється єдність протилежних елементів держави: володарюючих і підлеглих, багатих і бідних, переможців і переможених. Не суспільний договір чи ідея свободи, а зіткнення ворожих племен, війна, боротьба, спустошення, одним словом, насильство — ось хрещені батьки держави, — зауважував Л. Гумплович.

К. Каутський у книзі «Матеріалістичне розуміння історії» писав, що плем'я переможців підкоряє собі плем'я переможених, привласнює їх землю, а потім примушує переможене плем'я систематично працювати на себе, сплачувати данину або податки. За будь-яких обставин такого завоювання виникають класи, але це сталося не внаслідок розколу общини на різні підрозділи, а в результаті з'єднання двох общин, із яких одна є панівною, інша — пригнобленим і експлуатованим класом. Примусовий апарат, який створюється переможцями для придушення переможених, перетворюється в державу.

Таким чином, згідно з цією концепцією, держава — це організація панування одного племені над іншим, яка виникла шляхом насильства. А це насильство і підпорядкування володарюючим підвладних є основою виникнення економічного панування. В результаті воєн племена перетворюються в касти, стани і класи. Завойовники перетворювали підкорених на рабів — на "живе знаряддя". Але прихильники теорії насильства не можуть пояснити, чому тільки на певній стадії завоювання з'являються приватна власність, класи і держава. Відомо, що насильство лише впливає на процес утворення держави (древні германці), але без відповідних економічних чинників воно не може бути причиною їх виникнення.

*Органічна теорія* походження держави, представником якої був Г. Спенсер, вважає державу результатом органічної еволюції, різновидом якої є соціальна еволюція. Подібно до того, як у живій природі, вважав Спенсер, виживають найбільш пристосовані, так і в суспільстві у процесі воєн і завоювань проходить відбір, який визначає появу правління і подальше функціонування держави відповідно до законів органічної еволюції. Як будь-яке живе тіло, держава ґрунтується на диференціації та спеціалізації. Диференціація означає, що держава спочатку виникає як найпростіша політична реальність і в процесі свого розвитку ускладнюється, розширюється. Цей процес завершується загибеллю держави в результаті її старіння. Спеціалізація передбачає, що формування держави супроводжується утворенням об'єднання індивідів у групи-органи, кожна з яких здійснює певну, тільки їй властиву функцію. Так формується система органів держави, і

все це відбувається як у живому організмі, частини котрого виконують певні функції в системі цілого. Позитивним є обґрунтування диференціації (поділ на класи) та інтеграції суспільного життя (об'єднання людей у державу).

*Патрімоніальна теорія походження держави.* Цю теорію було обґрунтовано в період феодалізму, економічною основою якого виступала феодальна система землеволодіння, а політична — ієрархічна структура влади з її пірамідою: король (монарх, цар), князі, бояри, феодали, дворяни, поміщики. З позицій цієї концепції держава розглядалась як велике помістя (землеволодіння) її верховного власника — короля або царя. Вона відповідала феодальному способу виробництва і певному типу земельної власності.

У період абсолютизму монарх, який ототожнював себе з державою і якому належала вся земля, мав право наділити (віддати) у власність дворянам та іншим феодалам землю разом із населеними пунктами і людьми, які проживали на ній. Земля надавалася за державну службу або за відповідні послуги монарху, або за державні заслуги. Право власності на землю було першоосновою панування над територією. Ці відносини були характерними для Німеччини, Росії, Франції, Англії. У той період державні посади продавались як будь-яка власність. Військова служба не вважалася державним обов'язком, а була заснована на договірних засадах найму. Податки розглядалися не як державний обов'язок, а як ганебний знак особистої залежності і підпорядкованості. Необхідні витрати на державні справи покривалися тільки із приватного бюджету монарха. Органи управління (міністри тощо) вийшли із приватних послуг монарха. Такий поступовий перехід, перетворення всіх приватних відносин у публічні, зазначає Г. Ф. Шершеневич, не дає можливості точно визначити момент народження держави<sup>1</sup>.

Патрімоніальна теорія намагалася вивести державну владу із права власності на землю, щоб обґрунтувати "власне право" государя (монарха). Держава виникає там, де є поземельна власність; де немає держави, там не може бути поземельної власності. У дійсності право власності виникало насильницьким способом, право володіння виникало, набувалось і охоронялось власною силою. Тому ця теорія, з позицій історичної дійсності, пересувається в теорію завоювання, або насильства<sup>2</sup>.

*Психологічна теорія* пояснює причини виникнення держави властивостями психіки людини, її біопсихічними інстинктами і тощо.

Так, Цицерон вважав, що держава є надбанням народу (*res publica*). Народ — не будь-яке поєднання людей, зібраних разом певним чином, а поєднання багатьох людей, пов'язаних між собою у питаннях права і спільності інтересів. Першою причиною для такого поєднання людей є не стільки їх слабкість, скільки природжена потреба жити разом<sup>3</sup>.

Коркунов пов'язував виникнення держави з потребою до "психологічного єднання людей", "колективної свідомості", до необхідності розмежування інтересів.

Держава виникає, на думку Коркунова, в результаті усвідомлення масою

залежності від влади.

3. Фрейд — засновник психоаналітичного напрямку в буржуазній соціології — виводив необхідність створення держави від психіки людини.

Із існуючої раніше патріархальної орди, керівник якої був вбитий своїми розлюченими синами, якими керували біопсихічні інстинкти («Едипів комплекс»), виникає держава придушення (предмет такого придушення в майбутньому — агресивні нахили людини).

Е. Дюркгейм на противагу індивідуально-психологічній теорії розвинув погляд на людину, як перш за все, суспільну, а не біопсихологічну істоту. Суспільство реалізується як продукт колективної, а не індивідуальної свідомості людей, у якому формується ідея суспільної солідарності. Для її забезпечення створюються відповідні державно-правові інститути.

Говорячи про науковість цієї теорії, слід погодитися з Г. Шершеневичем, який зазначав, що звести все суспільне життя до психологічної взаємодії людей, пояснити життя суспільства і держави загальними законами психології — таке ж перебільшення, як і всі інші уявлення про суспільство і державу<sup>1</sup>.

*Учення про державу Г.-В.-Ф. Гегеля.* Своєрідну теорію походження держави створив видатний представник німецької класичної філософії Г.-В.-Ф. Гегель. Він стверджував, що в основі всіх явищ природи і суспільства, а отже, держави і права, лежить абсолютний духовний і розумний початок — "абсолютна ідея" ("світовий розум", "світовий дух").

У своєму творі "Філософія права" Гегель із позицій об'єктивного ідеалізму критикує теорію договірної походження держави. Він визнає заслугу Руссо у тому, що той бачив основу держави в спільній волі, але помилка Руссо, на думку Гегеля, полягає в тому, що він виводить спільну волю з волі окремих особистостей, в той час, як воля держави є щось об'єктивне, сам по собі розумний початок, незалежний у своїй основі від визнання волі окремих осіб.

Будучи об'єктивним ідеалістом, Гегель виводив державу і право з абсолютної ідеї, з вимог розуму. Він оспорював тезу прихильників договірної теорії проте, що держава створена людьми для забезпечення й охорони свободи особистості і власності. На думку Гегеля, держава не страхова установа, вона не служить окремим особам і не може бути їх творінням. Держава є вищою формою реалізації моралі. Вона не служить чийсь інтересам, а є абсолютною самоціллю. Інакше кажучи, держава не служить, а панує, вона не засіб, а ціль, ціль у собі, вища за усі цілі.

Держава має вище право по відношенню до особистості, а вищий обов'язок останньої — бути гідним членом держави.

Гегель відкидає народний університет як підставу держави й ідею демократії, що випливає з нього. Верховна влада, на думку Гегеля, не може виражати інтереси народу, тому що народ не тільки не знає, чого хоче "розумна воля", але не знає навіть того, чого він самий хоче.

Таким чином, вчення Гегеля про державу було спрямоване проти теорії

договірного походження держави, природних і невідчужуваних прав людини, а в кінцевому підсумку проти ідей і цілей буржуазно-демократичної революції. По суті, гегелівська формула "Усе дійсне розумно" виправдовувала феодально-абсолютистський лад Пруської держави. Якщо ідеологи революційної буржуазії (Локк, Руссо та ін.) розвивали вільні від релігії погляди на державу, то Гегель у витончено-містичній формі відроджував релігійно-теологічне вчення про неї. У його вченні держава зображується як втілення вищих моральних цінностей, він створює справжній культ держави, повністю підпорядковуючи їй людину'.

*Історико-матеріалістична теорія.* Сутність її полягає в тому, що держава виникає як результат розвитку і занепаду первісного ладу, розвитку способу виробництва, що й визначає соціальні зміни в суспільстві. Теорія включає в себе два підходи: а) підхід радянської науки, пов'язаний із виникненням класів і класових антагонізмів (К. Маркс, Ф. Енгельс, В. Ульянов); б) підхід, пов'язаний з ускладненням структури суспільства і суспільних відносин, виникненням "загальних справ" і необхідності удосконалення управління суспільством (Л. Морган). Як вважають учені, саме ця теорія має наукове обґрунтування, і обидва підходи рівною мірою мали місце при виникненні держави і права.

*Космічна теорія.* Держава і право завезені до нас іншими цивілізаціями.

*Гідравлічна (іригаційна) теорія.* В її основі лежить кон цеп ція К. Витфогел я, відповідно до якої обґрунтовується виникнення держав у країнах Древнього Сходу: Древньому Єгипті, Шумері, Древньому Китаї та інших країнах.

К. Витфогель вважав, що головною причиною виникнення держав у країнах цього регіону була нагальна потреба організувати великі маси людей для будівництва іригаційних споруд (каналів, дамб, водопідйомників і тощо). Без вирішення завдання забезпечення водою відповідних регіонів люди буди приречені або на зміну місця проживання, або на смерть.

Ця теорія може бути визнана науковою, оскільки історичний досвід свідчить проте, що вирішальну роль у виникненні держав у цих країнах відіграла зазначена вище потреба. Зрозуміло, що її не можна розглядати в якості єдиної, але те, що вона була ведучою — безумовно<sup>2</sup>.

*Технократична теорія.* Держава і право виникають як необхідний результат спілкування людини з технікою.

Спільним для представників техніко-економічних теорій походження держави є переконання в тому, що розкладання первісного суспільства було пов'язане передусім із виникненням виробничих (замість збиральних) видів господарювання і їх розвитком. Автор теорії "неолітичної революції" Г. В. Чайлд вважав, що саме перехід до землеробства і тваринництва автоматично спричинив зростання виробництва, яке привело до збільшення населення, поглиблення спеціалізації праці, соціальної та майнової нерівності і, зрештою, до виникнення держави<sup>3</sup>.

*Теорія "інцесту".* Французький етнограф і соціолог Клод Леві-Стросс розробив і обґрунтував ідею, згідно з якою особливість відтворення роду, а

сама заборона інцесту (кровозмішування), була основним соціальним фактором у виділенні людини з природного світу, структурування суспільства і виникнення держави. Суть теорії в тому, що для забезпечення реалізації заборони інцесту необхідно було застосовувати досить суворі, жорстокі засоби. Для цього знадобилося створення в родовій общині спеціальних органів, які шляхом насильницького недопущення кровозмішування всередині роду забезпечували розвиток зв'язків з іншими племенами з метою взаємообміну жінками і стали прообразом майбутньої державної структури. Незважаючи на зовнішню простоту і привабливість цієї теорії, навряд чи виправдано у якості першопричини створення держави розглядати установу заборони інцесту і створення у родовому суспільстві структур, що забезпечують її реалізацію. Історично ця заборона виникла задовго до виникнення перших держав, отже, їх поява пов'язана не тільки з дією названої причини, а й інших факторів<sup>1</sup>.

*Расова теорія.* Засновниками цієї теорії вважають француза Ж. Габіно (праця "Досвід про нерівність людських рас") та німця Ф. Ніцше (праця "Воля до влади"). Головним у теорії є постулат протє, що людські раси зовсім не рівні і розрізняються у фізичному, психологічному, розумовому та інших відношеннях. їх можна розділити на вищі і нижчі. Вищі раси мають перевагу над нижчими з тієї причини, що вигідно відрізняються від них. Саме тому представники вищої раси мають право панувати, нав'язувати свою волю іншим групам людей, які не належать до вищої раси. Держава, на їх думку, необхідна для підтримання постійного панування одних рас над іншими. При цьому автори нагадували, який великий вклад у створення цивілізації зробили представники білої раси і її роль у розвитку цивілізації взагалі неможливо переоцінити.

На думку Ніцше, представники нижчої раси виступають людьми, не здатними до створення цивілізації, тому вони можуть бути об'єктом панування. Цей учений усіх людей поділяє на три типи: 1) геніальні люди їх зовсім небагато; 2) виконавці ідей геніїв, їх праві руки і кращі учні — стражі порядку, права і безпеки; 3) інша маса посередніх людей. Справедливо буде при цьому відзначити, що Ніцше, користуючись поняттям раса, розумів його, насамперед, як національно-політичну, а не національноетнічну характеристику. Сильна раса — це, по суті, особлива порода владних, аристократичних панів, слабка раса — життєво слабкі, гноблені підневільні. Відкидаючи різні концепції походження держави, Ніцше вважав, що держава є засобом виникнення і продовження того насильницького соціального процесу, в ході якого відбувається народження привілейованої культурної людини, що панує над іншою масою.

Оцінюючи расову теорію, відзначимо, що люди справді біологічно різні, втому числі щодо готовності до участі в реалізації влади, у них різна воля, різне бажання досягти життєвого успіху. Це біологічні закони, вплинути на які ми не можемо. Слід також визнати, що різні країни і різні підрозділи людської популяції розвиваються нерівномірно. Різними є народи і з точки зору психології: якщо порівняти, наприклад, північні народи з південними.

Разом із тим, усе це зовсім не свідчить про "вищість" одних рас над іншими і, тим більше, про те, що саме цей фактор став вирішальним у процесі виникнення держави. Не можна також не відзначити, що німецькі нацисти в 30 — 40-х роках ХХ ст. використовували свою інтерпретацію наведеної теорії в політичній практиці, хоча, поза сумнівом, назвати їх "послідовниками" Ніцше було б перебільшенням<sup>2</sup>.

Деякі автори виділяють і інші теорії походження держави.

Сучасний розвиток суспільного життя дає змогу говорити про те, що кожен із зазначених підходів має певний сенс, проте не охоплює феномен держави як цілісність. Державний механізм суспільної регуляції настільки складний і своєрідний, що, мабуть, не може бути охоплений якимось одним підходом. Потрібне всебічне бачення держави. А це зумовлює необхідність нового прочитання праць Платона і Хоми Аквінського, Н. Макіавеллі і Г. Гегеля, М. Бакуніна, Дж. Гелбрейта, Б. Кістяківського та інших теоретиків держави.

#### **§ 4. ПРИЧИНИ УТВОРЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ДЕРЖАВ**

Згодом, коли набирали сили такі нації, що жили компактно на своїй історичній території та внаслідок конкретних історичних причин перебували у складі багатонаціональних держав, відносно самостійним чинником утворення держав ставало здійснення такими націями (народами) їх права на політичне самовизначення. За певних обставин цей чинник може набувати вирішального значення і вести до формування національних держав. Свідомість національної єдності може тривати віками, незважаючи на несприятливі обставини і всі зусилля держави-переможця ліквідувати її. На певних історичних етапах така свідомість породжує могутній національний рух за створення нової державної організації. Згадані держави утворювались у процесі ліквідації імперій, колоній, суверенізації державо подібних формувань. За останнім варіантом почалося відновлення незалежної України після прийняття Верховною Радою України історичних актів — Декларації про державний суверенітет 16 липня 1990 р. та Акта про незалежність України 24 серпня 1991 р., схваленого народом України на референдумі 1 грудня 1991 р.

У своєму Зверненні до українського народу з нагоди 13-ї річниці Незалежності України Президент України відзначив: "На нинішньому переломі своєї історії Україна віддала перевагу державницькій програмі незалежності з цілком очевидним національним наголосом. Національно-державницька ідея виявилася сильнішою за етнічну ідею з її племінним змістом, потягом до роз'єднаності складових частин української території. Відтак, панове, треба зміцнювати ідеал громадської держави. Існування нації спирається на свідому волю її членів, а тому нація — це колектив людей, які хочуть бути державою або є нею. Саме тому в деяких західних мовах слово "нація" вживають як синонім слова "держави".

Повноцінна нація є спільнотою з виразною волею до державного життя. У минулі віки цю волю мала тільки верхня верства: щезне вона — щезне й "політичний народ". Нинішні нації стали більш повнокровними через розширення своєї соціальної бази: її становлять усі громадяни, весь народ. Українська політична нація повною мірою відповідає цій закономірності"<sup>1</sup>.

Втім, і "національні" держави виникають у суспільстві, яке є соціально неоднорідним. Сутність національної приналежності складають, як правило, мова і територія, а також певні історично зумовлені її офіційні символи: прапор, герб, гімн.

Ознаки, що відрізняють державу від інших організацій у соціально неоднорідному суспільстві:

— у кожній країні із соціально неоднорідним суспільством може існувати лише одна держава, а організацій багато;

— тільки держава виступає офіційним представником усього суспільства; всі інші організації репрезентують лише його частину;

— тільки держава може вирішувати загальносуспільні справи; інші ж організації вирішують справи, що стосуються, як правило, лише частини суспільства;

— держава має у своєму розпорядженні специфічний апарат, який наділений владними повноваженнями і має матеріальні засоби для реалізації цих повноважень, для виконання своїх завдань та функцій;

— тільки держава може встановлювати загальнообов'язкові для всього населення правила поведінки — юридичні норми (право як спеціально-соціальне, юридичне явище);

— тільки державна влада характеризується суверенітетом. Його ознаки — верховенство, самостійність, повнота і неподільність держави в межах її території; незалежність і рівноправність у зовнішніх стосунках (Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р.).

Співвідношення національних (етнічних) та соціальних коренів, аспектів будь-якої держави можна аналізувати, виходячи з таких загальних положень:

1. Майже у кожній державі, утвореній у часи новітньої історії, її народ (населення) є етнічно неоднорідним, складається, так чи інакше, з різних національно-культурних спільностей.

2. Кожна з таких етнічних спільностей є, як правило, соціальнонеоднорідною, поділяється на певні класи, стани, прошарки, якісь інші утворення, групи.

3. Немає соціальних частин суспільства (класів, верств тощо), які були б етнічно нейтральними, "дистильованими", цілком позбавленими національних властивостей, рис.

Цим об'єктивно й зумовлюється переплетіння, діалектична взаємообумовленість, взаємозалежність соціальних і національних засад у сутності будь-якої держави (зокрема, сучасної України).

У наведених тут положеннях поняття нації, національної приналежності використане в його'суто етнічному значенні. Враховуючи і цей аспект, є всі підстави стверджувати, що національність (національна належність) людини,

групи людей — це об'єктивний результат передусім (хоча й не тільки), її реальної конкретно-історичної соціалізації. Він виявляється, головним чином, у її соціально (а не біологічно) обумовлених, тобто "вирощених" певним соціумом (а не генами) властивостях. Саме тому, по-перше, для визначення національної приналежності людини або групи людей їхні біологічні, фізіологічні та інші позасоціальні властивості можуть мати лише допоміжне, другорядне, проте аж ніяк не вирішальне значення. По-друге, навряд чи може існувати єдиний, уніфікований еталон (універсальний набір, "пакет" показників) приналежності людини до певної нації, особливо, якщо окремі його частини протягом значного періоду існували у суттєво відмінних соціальних умовах. У цьому випадку можна говорити про різновиди певної нації (етносу), які є історично рівнозначними, "рівноправними" і не можуть порівнюватися, а тим більше протиставлятися один одному з точки зору національної "чистоти". По-третє, одна й та ж людина, яка перебуває особливо з дитинства у багатонаціональному середовищі, оточенні, може в процесі становлення, формування, розвитку своєї особистості засвоювати різні етно-культури і надбання, ставати носієм декількох (хоч і у різних "дозах") національно-культурних рис, особливостей, "параметрів", менталітетів. І вона виявляє їх (хоч і "нерівноцінно") у відповідних етнокультурних режимах, ситуаціях, відносинах.

Невипадково, що уст. 11 Основний Закон України закріпив положення проте, що держава сприяє консолідації та розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин.

Очевидно, осіб безнаціональних, тобто абсолютно позбавлених будь-яких об'єктивних національних рис, не існує, а особи, які є носіями властивостей декількох націй, є у багатьох країнах (утому числі й в Україні).

Проте є ще інше розуміння поняття нації — політичне, державно-громадське, до деякої міри "юридизоване", а саме: нація — це спільність громадян певної держави. Саме така позиція знаходить нині все ширше визнання й підтримку керівництва сучасної України.

Підсумовуючи сказане, слід нагадати слова письменника і політичного діяча Івана Багряного у повоєнні роки: «Об'єднати всю різномовну і різнорідну масу населення в єдину українську цілість».

І дійсно, нам сьогодні потрібний цілісний суспільний організм — український народ, українська нація. Формування і зміцнення Української держави на основі поліетнічної територіальної цілісності українського народу з титульною українською — нацією та інтеграція в європейську спільність як континентальне інтегральне утворення — в цьому полягає фундаментальний державний інтерес.

### **Розділ III Взаємозв'язок і взаємодія суспільства, особи, держави і права**



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

Г. Грацій

## **§ 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 виникають, 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, народонаселення 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 загально визнаним принципам міжнародного права і Конституції України<sup>1</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; є) 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.

*Головний обов'язок держави* — забезпечити людину відповідними умовами для здійснення прав і свобод, виконання обов'язків.

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 ефективно 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 розвивається відповідно до розвитку економіки.* 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 надбудовою над економічним базисом суспільства і входить як складовий елемент до правової системи того чи іншого суспільства.

*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; з) 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; д) 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; з) надає державним органам престижності й авторитетності<sup>1</sup>.

#### Розділ IV Держава: поняття, ознаки, сутність

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

В. Соловков

#### § 1. ЗАГАЛЬНЕ ПОНЯТТЯ. СУТНІСТЬ І ОЗНАКИ ДЕРЖАВИ

Питання 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 захопливопозитивного 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 холонокровних чудовиськ. Воно також холонокровно 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>1</sup>.

Справді, держава, вдаючись до смертної кари, здійснює, від чого кров холоде в людських жилах: вона планомірно й методично вчиняє убивства. Держава — це несправедливі війни, що призводять до підкорення й поневолення малосилих 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 поодинокі особистості? 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 взнаки навіть в ухилах держави від її істинних цілей. Загальне добро — ось та формула, що в ній стисло виражено завдання та цілі держави<sup>1</sup>.

Сприяючи зростанню солідарності між людьми, держава ошляхетнює і підносить людину. Вона дає їй змогу розвивати кращі сторони своєї природи і здійснювати ідеальні цілі. У цій ролі ошляхетнення та піднесення людини і полягає істинна сутність й ідеальна природа держави.

Вищенаведеним 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>2</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, втому 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>3</sup>.

Держава — це засіб суб'єктивного вирішення об'єктивних суперечностей, адже розв'язуються вони, як правило, з позицій того соціального суб'єкта, представники якого володіють державною владою.

*Держава — це політико-територіальна, суверенна організація політичної влади більшості населення або частини суспільства, що має спеціальний апарат управління і примусу, здатна надавати своїм велінням загальнообов'язкового характеру, здійснює керівництво і управління загальносуспільними справами і виступає як суб'єкт міжнародних відносин.*

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

д) 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 організація, держава відрізняється від усіх соціальних явищ такими найбільш важливими *ознаками*:

*1. 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, торгові, 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>1</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.

2. *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 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. Усередині 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 посиалалась світська влада при виникненні різних сутічок із владою церковною. Зовнішній суверенітет позначає ті межі, в рамках яких повинні відбуватися типові для сьогоденних 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 організацій, 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>1</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 відрізняти 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 ле-велерів «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 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>1</sup>. В Україні цей принцип відображено вст. 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 повновагддя 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 визнанням прав людини. Воно надає гуманістичної і демократичної спрямованості політичному розвитку держави, яка прагне до невідчужуваності 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 і самобутності з принципом забезпечення громадських праві 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.

3. Третьою ознакою держави є те, що *вона має особливий апарат 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, самопожертва в роботі та відданість Батьківщині.

4. *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.

5. *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*.

6. *Здатність збирати податки* (для утримання державних чиновників, армії, поліції, фінансування загальносоціальних функцій держави), *робити позики, надавати кредити*.

7. *Держава офіційно виступає від імені всього народу* та репрезентує його, і в такій якості визнається іншими державами.

8. Суттєвою ознакою держави є *державна мова*.

Уст. 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...»

9. *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. Вєрбицького 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».

*10. 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 можемо зробити висновок, щонайвищим громадсько-правовим органом, найвищим організованим примусовим формуванням слід визнати державу.

Проте держава, яка є організацією загального інтересу, не повинна втручатись в інтереси особисті та індивідуальні, що забезпечуються і охороняються відповідними об'єднаннями, але вона покликана забезпечити їх незалежність, гарантувати і охороняти від втручання з боку інших суб'єктів.

## § 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 розпоряджання;
- 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 (міліція), 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>1</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.

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 — лише на певну його частину;
- в) 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;
- є) 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 Д. І. Писарєва, "готові переконання не можна ані випросити у добрих знайомих, ані купити у книгарні. їх треба виробити процесом власного мислення, що неодмінно повинно відбуватися самостійно в нашій власній голові»<sup>1</sup>. Відомий російський публіцист і філософ другої половини ХІХ ст. 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 (насильницький) 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, 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 обертатися 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; г) оснащений розвинутими процесуальними формами"<sup>1</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 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>2</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 (утому 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>1</sup>.

## ¶ Розділ V Типологія держав

## § 1. ПОНЯТТЯ ТИПУ ДЕРЖАВИ ТА ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ

Глибоке і всебічне вивчення держави передбачає використання диференційного підходу до цієї матерії. Це означає, перш за все, необхідність розгляду її не тільки у якості явища, що історично існувало і існує як таке, у виявленні його особливих родових рис, але і важливість вивчення його у більш конкретному і в більш наближеному до реальної історичної дійсності плані. З теоретичної і практичної точок зору досить важким уявляється не тільки повне і точне визначення того, що таке держава "взагалі", якими специфічними ознаками і рисами вона володіє і чим вона як соціальний інститут відрізняється від інших. Не менш важливим є встановлення того, якою була держава на різних етапах розвитку суспільства і що вона являє собою на сучасному етапі.

Відповідь на ці та багато інших питань логічно підводять нас до необхідності виділення із сукупності всіх держав, які коли-небудь існували, існують сьогодні і тих, які з'являться у майбутньому певних типів держав, до необхідності їх типології ("типізації") чи класифікації<sup>1</sup>.

Перші спроби типізації держав були зроблені ще *Аристотелем*, який вважав, що основними критеріями розмотування держав є, по-перше, кількість осіб, пануючих у державі і, по-друге, мета, яку здійснює держава. Він розрізняв правління одного, правління небагатьох, правління більшості, а держави поділяв на правильні (де досягається загальне благо) і неправильні (де переслідується приватна мета)<sup>2</sup>.

*Г. Єллінек* підкреслював, що, незважаючи на постійний розвиток і перетворення, можна встановити певні характерні ознаки, які надають тій чи іншій державі або групі держав упродовж їх історії відповідні риси певного типу. Він виділяє ідеальний та емпіричний типи держав, де перша — це поміркована держава, якої в реальному житті не існує. Емпіричний тип визначають у результаті порівняння реальних держав між собою: давньосхідна, грецька, римська, середньовічна і сучасна.

*Г. Кельзен* вважав, що в основу типізації сучасних держав покладена ідея політичної свободи, тому виділяють два типи державності: демократія та автократія.

Американський професор *Р. Макайвер* також поділяє всі держави на два типи: династичні (антидемократичні) і демократичні. Різниця між ними полягає у ступені відображення державною владою волі суспільства.

Німецький політолог *Р. Дарендорф*, поділяючи всі держави на антидемократичні і демократичні, стверджує, що в результаті поступової демократизації суспільство класової боротьби стає суспільством громадян, у якому створена загальна для всіх основа, яка і робить можливим цивілізоване суспільне буття<sup>1</sup>.

Категорія «тип держави» посідає самостійне місце в теорії держави і права, тому що дає можливість більш повного відображення сутності держави, яка

змінюється, особливостей її виникнення й еволюції, можливість побачити в цілому історичний прогрес державно організованого суспільства.

Під типом держави розуміють *взяті в єдності найбільш загальні риси різних держав, систему їх найважливіших властивостей і сторін, які породжуються відповідною епохою і характеризуються загальними суттєвими ознаками.*

До останнього часу в теорії держави і права питання типології держав розглядалися, як правило, з позиції *формаційного підходу*. Його сутність полягає у тому, що в основу типізації держав покладена категорія суспільно-економічної формації, яка ґрунтується на тому чи іншому способі виробництва і відображає співвідношення базису та надбудови, мети, завдань і функцій держави з позиції її соціального призначення.

Відома «тріада» *К. Маркса* поділяє світову історію на три макроформації: первинну (архаїчну), вторинну (економічну) і третинну (комуністичну), які отримали назву суспільних. Основними критеріями такої класифікації є, по-перше, наявність або відсутність приватної власності; по-друге, наявність або відсутність протилежних класів; по-третє, наявність або відсутність виробництва. Отже, державно організоване суспільство — елемент економічної суспільної формації, в рамках якої виділяються відповідні способи виробництва: *рабовласницький, феодальний, буржуазний, соціалістичний*. У цьому випадку в основу поділу історії соціального розвитку покладена ідея природно-історичного процесу зміни однієї суспільно-економічної формації іншою, але кожна наступна логічно й історично виходить із попередньої, в надрах якої зароджуються всі економічні, соціальні і політичні елементи нової, більш високо організованої формації.

Першою суспільною формацією вважається первіснообщинна, яка не знала ні приватної власності, ні класів, ні товарного виробництва. Її спосіб виробництва, як ми вже відзначали, ґрунтується на загальній (общинній, колективній) формі власності, а влада — на авторитеті; вона виражає інтереси всього суспільства в цілому.

Перехід до державно організованого суспільства пов'язаний зі змінами в базисі первісного суспільства, з невідповідністю характеру виробничих відносин рівню розвитку виробничих сил, що передбачає епоху соціальної революції. Зміни у способі виробництва, який базувався на приватній власності, поява класів і різних соціальних груп із протилежними економічними і соціальними інтересами, вимагали їх політичного оформлення у вигляді держави.

Кожна нова суспільно-економічна формація на першому етапі становлення забезпечує прогрес у розвитку виробничих сил у силу того, що виробничі відносини за своїм характером випереджають їх рівень. Другий етап характеризується відповідністю розвитку виробничих відносин рівню виробничих сил суспільства, що забезпечує його розквіт. Однак діючий закон постійного розвитку виробничих сил суспільства призводить до того, що на третьому етапі рівень їх розвитку не відповідає «старим» виробничим відносинам. Це викликає формування «нових» виробничих відносин, які

складаються поступово. Кількісне їх накопичення призводить до якісних змін, виникнення нових форм власності, що пов'язане з появою нових класів і соціальних груп із протилежними інтересами, а це у свою чергу вимагає їх державного оформлення. Відбувається політична революція, зароджується політична організація, інша за своєю сутністю, метою, завданнями і функціями; виникає інша держава.

Необхідно враховувати, що кожна держава розвивається у конкретному суспільстві, у конкретний час і в конкретних історичних, географічних, зовнішніх умовах. Категорія «тип держави» абстрагується від них і бере до уваги найбільш загальні риси їх виникнення та розвитку.

Нині робляться спроби розглядати у якості самостійних формацій ще дві: «азіатський спосіб виробництва» і «прафеодалізм». Так, професор А. Захаров характеризує азіатський спосіб виробництва як співвідношення виробничої активності селянських общин і економічного втручання держави, яка одночасно і управляє, і експлуатує селянські общини. А. Захаров вважає, що розклад первіснообщинного ладу ніколи не призводив до феодалізму, тобто до утвердження великої приватної власності на землю і закріпачення селянства. Це був довготривалий період, що охоплював багато століть, упродовж якого знать виділилась в особливу групу, забезпечивши собі привілеї щодо користування землею, проте селяни зберегли як свободу, так і власність на землю. Цей період він називає прафеодалізмом. І тільки внаслідок відживання відносин такого роду зароджується феодалізм.

Поряд із формаційним підходом до вирішення питання типології держав широко використовується *цивілізаційний підхід*, засадами якого є ідея *співвідношення держави і соціально-економічного устрою* із врахуванням духовно-культурних факторів суспільного розвитку.

У власне загальному вигляді поняття «цивілізація» можна трактувати як соціокультурну систему, яка охоплює як соціально-економічні умови життєдіяльності суспільства, так і етнічні, релігійні його основи, ступінь гармонізації людини і природи, а також рівень економічної, політичної, соціальної і духовної свободи особистості. Цивілізація, її цінності впливають не тільки на соціальну, але і на державну організацію суспільства.

За умови цивілізованого підходу тип держави визначається не стільки об'єктивно матеріальними, скільки ідеально духовними, культурними факторами. Професор А. Дж.Тойнбі пише, що культурний елемент становить душу, кров, лімфу, сутність цивілізації: у порівнянні з ним економічні і тим більше політичні плани видаються штучними, буденними створіннями природи і рушійних сил цивілізації.

Поняття цивілізації він сформулював, як відносно замкнутий і локальний стан суспільства, який вирізняється характером релігійних, психологічних, культурних, географічних та інших ознак, дві з яких лишаються незмінними: релігія і форми її організації, а також ступенем віддаленості від того місця, де це суспільство виникло. З 21 цивілізації, вважає А. Дж.Тойнбі, збереглися лише ті, які змогли послідовно засвоїти життєве середовище і розвинути

духовний початок в усіх видах людської діяльності (єгипетська, китайська, іранська, сирійська, мексиканська, арабська, західна, далекосхідна, православна тощо). Кожна цивілізація надає стійку загальність усім державам, які існують у її рамках<sup>1</sup>.

У типології держав інколи виділяють держави перехідного стану, так звані перехідні держави. Такі держави визнавали у свій час основоположники марксистської теорії, коли "державна влада на час отримує відому самостійність по відношенню до обох класів" (економічно пануючому і експлуатованому). В.І. Ленін також писав про виникнення в Росії держави перехідного типу (від феодального до буржуазного) у період проведення буржуазних реформ 60—70-х рр. XIX ст. Як перехідний оцінював він і процес переходу до соціалізму окремих держав, обминаючи стадію капіталізму, наприклад у Монголії, у народів Середньої Азії і Півночі<sup>2</sup>. Як перехідна характеризується держава в сучасній Україні.

Спірним є питання про те, чи складає перехідна держава самостійний тип.

Вважається, що державу перехідного стану можна віднести до самостійного типу з наступних підстав:

По-перше, перехідний стан часто-густо займає довгий періоді навіть може скласти цілу епоху.

По-друге, перехідний стан передбачає не тільки зміну влади, форми держави, різних державно-правових інститутів, але й зміну цінностей суспільства, якісного його стану, громадських структур, зв'язків і відносин.

По-третє, перехідна держава є явищем конкретно-історичним, яке володіє національно-культурною орієнтацією і відображає накопичені конкретним народом духовні та інші цінності<sup>3</sup>.

Керуючись методологічними міркуваннями, ми повинні розширити цей погляд назначення різних типів державного існування. Питання про типи є питанням про методологічно правомірне осмислення явищ, незмінно плінних і мінливих, як сталих, так і тривалих. У науці про державу ми мусимо вдаватися до такого способу мислення, бо маємо тут справу з явищем, яке не тільки розвивається, а й зазнає деяких перетворень і перевтілень. Так, скажімо, абсолютно-монархічна держава, без сумніву, виросла з феодальної, а держава конституційна — з абсолютію-монархічної. Але попри те, що цей перехід нерідко відбувався дуже повільно, і розвиток після цього переходу не припинився, так що кожна державна форма у свою чергу відбивала різні стадії розвитку, все ж держава з переходом від однієї форми до іншої перевтілювалася, і ми повинні уявляти собі кожна з цих форм у її найтипівіших рисах.

Ці методологічні засади ми й можемо взяти за основу для подальшого розгляду питання, яке нас цікавить. З одного боку, ми будемо оглядатися на те, що кожна державна форма лише повільно входить у ту чи іншу конкретну державну організацію, з іншого — нам правитимуть за критерії оцінки ідеальні типи державного буття у своїй непохитній теоретичній єдності.

## **§ 2. РАБОВЛАСНИЦЬКА ДЕРЖАВА. СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНА ОСНОВА І СУТНІСТЬ РАБОВЛАСНИЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ**

Рабовласницька держава є першим історичним типом держави, який виник на межі IV — III ст. до н.е. (Месопотамія, Єгипет). Рабовласницький устрій існував у країнах Азії, Європи, Африки включно до III — Уст. н.е. У Китаї він був замінений феодальним устроєм раніше, ніж в інших країнах (ще в I — II ст. до н.е.), а найбільш повного розвитку досягнув він у Давній Греції і у Давньому Римі. У слов'ян держави виникли в епоху феодалізму, тому вони оминули рабовласницький лад.

Рабовласницька держава вивчається різними галузями науки. Якщо історія держави і права розглядає особливості окремих рабовласницьких держав, то теорія держави і права виявляє загальні закономірності різних рабовласницьких держав, розкриває сутність і основні риси цього типу держави.

Актуальність вивчення рабовласницької держави і права обумовлюється не тільки необхідністю аналізу минулого для виявлення закономірностей розвитку державно-правових явищ у наш час і в перспективі, але ще й тим, що у сучасному світі рабство збереглося. Утворений Спеціальний комітет із питань рабства в ООН. У 1956 р. була створена Міжнародна Конференція по боротьбі з рабством, яка прийняла Додаткову конвенцію про ліквідацію рабства, работоргівлі, інститутів і звичаїв, тотожних із рабством.

Економічну основу рабовласницької держави складала виробничі відносини, які характеризувалися тим, що приватною власністю рабовласника були не тільки засоби праці і виробництва, а й раби, яких нещадно експлуатували, продавали, купували, безпідставно могли вбити тощо. У Китаї рабів називали «чу-мін», що в перекладі означає «скот і раб».

В основі рабовласницької експлуатації лежить додатковий продукт, який створюється за допомогою зовнішньоекономічного примусу. Тільки за допомогою фізичної дії, кийка могли примусити працювати на господаря. К. Маркс писав, що як віл не продає своєї роботи селянину, так і раб не продає свою працю господарю рабовласнику Раб разом зі своєю працею належить своєму пану. Він — товар, який може переходити з рук у руки, але праця не є його товаром.

Рабовласницьке господарство будувалося на безпосередніх відносинах панування і покори. Швидко виснаження робочої сили рабів та їх масова загибель внаслідок безжалісної експлуатації не хвилювали рабовласників, тому що в період розквіту рабовласницького ладу «розмовляюче знаряддя» легко і швидко могло бути замінене іншим, новим. Джерелом поповнення рабів були війни, перетворення боржників у рабів (боргова кабала), провінції і колонії також здійснювали постачання «живого товару». Це забезпечувало відносно дешеву робочу силу. Кількість рабів у багатьох містах Греції та Риму перебільшувала кількість вільного населення. У Спарті на 32 тисячі вільних громадян було 220 тис. рабів.

Рабство широко застосовувалось у всіх галузях праці як у приватному господарстві, так і в державному (будівництво іригаційних споруд, шляхів, робота на золотих і срібних рудниках). Рабовласники все більше перекладали на рабів злидні фізичної праці і в кінцевому підсумку відмовились від продуктивної діяльності. Таким чином, рабовласницький лад спричинив протилежність між розумовою і фізичною працею, яка з часом набрала антагоністичного характеру. Відрив розумової праці від фізичної, перетворення розумової діяльності у монополію пануючих класів нанесли велику шкоду інтелектуальному розвитку людства.

Іншою конкретною формою непримиренних протиріч рабовласницького суспільства була протилежність між містом і селом, породжена другим поділом праці — відокремленням від землеробства скотарства і ремесла. В містах населення переважно займалося ремеслом, торгівлею, лихварством.

Відокремлення міста від села стимулювало динаміку виробничих сил насамперед тим, що сприяло розширенню торгівлі, але разом із тим воно було гальмом суспільного розвитку, оскільки призвело до розширення і жорстокої експлуатації селянства — дрібних виробників, які обкладалися управою міста великими податками. Обезземелювання селян і розорення дрібних ремісників призвело до утворення численного прошарку зубожілого населення — люмпен-пролетарів, які були відокремлені від виробництва.

Але найсуттєвішим протиріччям рабовласницького суспільства, яке неминуче вело його до загибелі, було протиріччя між рабською формою праці і рабовласницькою формою власності, між рабами і рабовласниками.

Виробничі відносини рабовласницького суспільства характеризувалися тим, що найважливішою галуззю господарства було землеробство. Земельна власність була пріоритетною формою власності, до неї входили публічні землі (державні маєтки, рудники, храми тощо) і приватні. Була і державна общинна власність.

Таким чином, раби були основним виробничим класом рабовласницького суспільства, який протистояв основному класу власників засобів виробництва і робочої сили — рабовласникам. Крім них, у рабовласницькому суспільстві були й інші соціальні групи, прошарки зі своїми інтересами: ремісники, дрібні землевласники (селяни) тощо. Ці прошарки формально були вільними, але їх відносини з рабовласниками були суперечливими.

Із сказаного випливає висновок: рабство — основа всього виробництва, раби — головний виробничий клас. Протиріччя між рабами і рабовласниками — центральне протиріччя суспільства. Основний економічний закон рабовласницького суспільства складався з виробництва додаткового продукту шляхом експлуатації рабів в умовах повної власності рабовласників на засоби виробництва і рабів.

Виникає питання, яким чином відносно малочисельний клас рабовласників міг так нещадно експлуатувати великі маси рабів і утримувати їх у покорі? Це досяглося лише за допомогою створення і використання

спеціальної організації, особливої сили, яка стояла над суспільством та все більше і більше відмежовувалася від нього, — держави.

Рабовласницька держава була органом класового панування над рабами і дрібними виробниками — селянами і ремісниками. Це — гігантська машина військовополітичного характеру, яка мала всі засоби примусу: військову силу, поліцію, в'язниці, апарат чиновників, які були зброєю диктатури класу рабовласників. Повстання або навіть сильні хвилювання рабів відразу виявляли сутність античної держави як диктатури рабовласників.

Основним завданням рабовласницької держави була охорона приватної власності та рабовласницької форми експлуатації: придушення опору великої маси рабів та бідної частини населення. За допомогою держави забезпечувалось існування вигідних для рабовласників виробничих відносин.

Класова сутність держави виявлялась у її функціях, які вказують, для чого рабовласники об'єднувались у державу.

Першою внутрішньою функцією рабовласницької держави є придушення опору рабів, яке здійснювалось, головним чином, шляхом зовнішньоекономічного примусу: методом відкритого озброєного придушення повстань рабів, фізичним знищенням непокірних без суду і слідства. Були випадки масових винищень рабів «для профілактики». У Спарті здійснювалось періодичне винищення ілотів (фактично державних рабів) без будь-якої причини. У Римі в 10 р. н.е. був прийнятий закон, за яким вбивство рабом свого пана тягнуло знищення всіх рабів, які проживали у цьому господарстві. Така спрямованість діяльності рабовласницької держави засвідчує її соціальне призначення щодо класу рабів та інших прошарків населення.

Друга функція — охорона рабовласницької власності на засоби виробництва була спрямована на забезпечення економічної основи рабовласницької держави, підтримку рабства, рабовласницької системи господарювання, рабовласницьких виробничих відносин. Ця сторона діяльності забезпечувала економічні інтереси пануючого класу, сприяла збільшенню його багатства. Здійснювалася ця функція методом правової регламентації майнових відносин між вільними громадянами за допомогою права, методом організації работоргівлі, громадськими роботами з будівництва іригаційних та інших сільськогосподарських споруд, без яких рабовласники не могли збільшувати свої прибутки.

У державах східної деспотії діяльність щодо організації громадських робіт набрала широкого розмаху і великого значення в силу особливих умов об'єднаної форми власності. В цих державах згаданий вид діяльності потрібно виділити як самостійну внутрішню функцію рабовласницької деспотичної держави.

Третя функція рабовласницької держави — ідеологічний вплив і створення культурних цінностей — розглядається як самостійна, тому що духовне закріпачення здійснювалося системою спеціальних заходів. Найбільше значення мала система відправи релігійних культів, на які витрачалися великі



кошти. Особливу роль відігравали жерці, які входили у державний апарат. Так, у Римі релігійні нововведення запроваджувалися сенатом, в Афінах не було свободи совісті, релігія носила державний характер, її забезпечував державний примус. До цієї функції відносять і організацію видовищ. Велику роль у реалізації цієї функції відіграло те, що для ідеологічного закріпачення народних мас суттєве значення мало культивування поглядів на фізичну працю як на працю тільки рабів і людей праці. Така діяльність проводилась системно і мала своїм предметом вигідне рабовласникам ідеологічне виховання населення.

Ідеологічне обслуговування класу рабовласників здійснювалося шляхом розвитку науки, створення культурних цінностей. До речі, ця діяльність носила переважно публічний, а не приватний характер. Сприяння розвитку науки і культури зі сторони рабовласницької держави відображало її прогресивну роль у процесі загального історичного розвитку. Таким чином, у сфері внутрішнього життя рабовласницька держава здійснювала такі функції: придушення опору рабів та інших прошарків суспільства; організації експлуатації трудового населення; охорони і примноження приватної власності рабовласників, підтримки системи рабства; ідеологічного впливу на пригноблені маси і створення давньої культури, розвитку науки; в державах східної деспотії — здійснення громадських робіт. Усі ці функції реалізовувались у єдності і взаємозв'язку.

У галузі зовнішньої діяльності рабовласницька держава здійснювала наступні функції: оборони країни та мирного контакту з іншими народами: загарбання чужих територій (провінцій); управління провінціями, які були захоплені. Функція оборони країни і мирного контакту з іншими народами була спрямована на зміцнення армії і проведення відповідних реформ, які передбачали заміну військового ополчення, яке збереглося як пережиток родового ладу, постійною або найманою армією.

Великого значення рабовласницькі держави надавали зовнішній торгівлі, а також дипломатичній діяльності, яка широко практикувалася для привернення на свій бік союзників у подальших військових сутичках з іншими державами.

Функція загарбання території вимагала від рабовласницьких держав діяльності з організації і проведення військових походів із метою підкорення не тільки нових земель, але й захоплення військовополонених для поповнення армії рабів, а отже, підтримки системи рабства. Крім того, завдяки пограбуванню інших земель була можливість поповнити державну казну.

До третьої зовнішньої функції рабовласницької держави слід віднести діяльність щодо управління загарбанними територіями, які не ввійшли у її межі. В основному це були міста-поліси. Загарбані території перетворювались у провінції, управління якими здійснювали намісники-ставленики центральної влади. Ці провінції мали більшу самостійність, свій побут і свої органи. Управління ними полягало головним чином в організації збору податків. Слід відзначити, що ця функція не була постійною. В період

здійснення централізації і створення рабовласницьких імперій ці провінції входили до їх складу не як зовнішні землі, а як частина власної території.

Внутрішні та зовнішні функції рабовласницької держави здійснювалися комплексно, відображали її класову сутність як організації класу рабовласників. Для практичного здійснення функцій рабовласницької держави були необхідні державні органи, установи, спеціальні органи насильства і примусу, які у своїй сукупності утворювали механізм такої держави. Його система включала перш за все органи пригноблення: військові сили, поліцію, в'язниці, суди, а також органи державної влади, управління, жрецькі та інші організації рабовласників.

Посісти посаду у державному апараті було доступно лише привілейованій, забезпеченій частині населення. Посади (виборні і призначувані) не забезпечувались платнею. Раби не могли посідати ніяких посад і навіть виконувати військову повинність. Воїни рекрутувались із зубожілої землеробської частини вільного населення. Механізм рабовласницької держави був відносно простим. Він не був таким розгалуженим як це властиво, наприклад, механізму сучасної держави. Стосовно рабовласницької держави можна виділити три відомства: військове, фінансове і громадських та сільськогосподарських робіт. Простота механізму рабовласницької держави пояснюється тим, що співвідношення класових сил не було на користь рабовласників, зважаючи на їх відносну нечисленність порівняно з кількістю рабів. Крім того, простота механізму пояснювалась також і відносною однорідністю самого панівного класу, відсутністю у ньому різних угруповань і підрозділів, що не викликало потреби створювати численні органи, які відображали б інтереси різних прошарків одного панівного класу.

Механізму рабовласницької держави не були відомі представницькі органи (парламент, муніципалітети тощо). Їх відсутність пояснюється відкрито класовим характером диктатури рабовласників. Однак варто згадати такий пережиток родового ладу, як народні збори. Деякий час за умов рабовласницької держави вони ще зберігалися, хоча зміст їх діяльності вже не відповідав первісному. Вони охоплювали лише вільне населення, причому тільки його головну частину. Поступово були витіснені органами державного апарату. Народного представництва епоха рабоволодіння не знала. Там, де була демократія, вона була демократією лише для нечисленної частини населення — рабовласницької знаті.

Проаналізуємо окремі частини механізму рабовласницької держави. Найважливішу роль відігравали збройні сили, які в першу чергу використовувались для придушення опору рабів, а також поповнювали армію рабів військовополоненими. Панівний клас усіма силами намагався зміцнити армію і створити громадську думку на користь служби в ній. У Римі, наприклад, тільки служба у війську могла відкрити шлях до політичної кар'єри. Величезне значення мала дисципліна, яка підтримувалася суворими заходами, особливо у походах. Широко застосовувались тілесні покарання, смертна кара.

Неабияку роль відігравала зацікавленість воєначальників у поповненні числа своїх рабів, збільшенні своїх земельних володінь.

Розвиток рабовласницької держави постійно вимагав удосконалення військової організації. Найбільшою реформою була військова реформа Марія (Рим. 107 р. до н.е.), яка запровадила добровільне вербування найманців (легіонерів) на постійну службу в армії замість громадянського ополчення із вільного населення (землевласників). Добровольцями була переважно біднота. Їй платили гроші і давали певне спорядження. Це, безперечно, підвищило боєздатність армії, звільнило її від залишків первісного ладу. Таким чином, рабовласники одержали слухняну найману військову силу.

Другою не менш важливою частиною механізму рабовласницької держави був чиновницький апарат, який складався з різних установ, які відали окремими галузями управління. Посади в ньому, як уже відзначалося, займали лише багаті. До органів адміністративного апарату у Римі належали сенат і магістратури, в Афінах — Рада 500. У Римі, наприклад, сенат здійснював і законодавчу, і судову владу. В магістратурах особливе значення мали посади претора, еділа, квестора.

Претор міг командувати військами, але головним його обов'язком була охорона порядку в місті, карна і громадянська (цивільна) юрисдикція, яка стала згодом його основною діяльністю. Цензор відав фінансами, а також організацією і виконанням громадських робіт. Поява еділів і квесторів свідчить про ріст бюрократичного апарату. В їх обов'язки входили турбота про продовольство, спостереження за ринками, влаштування суспільних ігор, питання поза ринками, питання поповнення державної казни, ведення архівів, розподіл військових трофеїв.

Основною тенденцією розвитку механізму рабовласницької держави є створення централізованого апарату на основі призначення. Процес централізації найбільш яскраво відображений у рабовласницьких державах східної деспотії. В руках монарха-царя зосереджувалась уся повнота влади, причому він був одночасно представником і світської, і духовної влади, головнокомандувачем і найвищою судовою інстанцією. Головні відомства очолювали вищі сановники. В Китаї, наприклад, один із них керував армією і називали його «приборкувач повсталих», інший — «начальник землеробства», який здійснював управління роботами на користь держави.

Усі рабовласницькі держави були однакові за своєю класовою сутністю, але відрізнялись одна від одної формою організації диктатури рабовласників: це була або монархія, або республіка — демократична чи аристократична. Незважаючи на те, що форми управління розрізнялися, сутність залишалась одною: раби не мали ніяких прав і були пригнобленим класом.

Різноманітність форм рабовласницької держави пояснюється наявністю при однаковій економічній основі і класовій природі окремих конкретно-історичних умов існування кожної держави (співвідношення класових сил, зовнішні обставини, географічні і кліматичні умови, які сприяли, наприклад, розвитку великого іригаційного господарства у масштабах всієї країни,

сильної централізованої влади).

Рабовласницькі монархії були відомі більшості держав Давнього Сходу (Єгипет, Вавілон, Індія, Китай), де склалися так звані східні деспотії. Їх особливості полягали у наявності сільської общини, відсутності приватної власності на землю, встановленні міцної централізованої влади для проведення громадських робіт, наприклад, будівництва іригаційних споруд.

Стародавні общини складали впродовж тисячоліть основу найбільш жорстокої державної форми — східного деспотизму, де вся повнота державної і верховної влади зосереджувалась у руках деспота.

Таким чином, загальні риси держав Давнього Сходу із пережитками первіснообщинного ладу у вигляді земельної (сільської) общини, яка зберігалася, послабленим розвитком приватної власності на землю, колективним рабовласництвом (державні, храмові раби), яке довгий час існувало паралельно з приватним володінням, вимагали необмеженої влади деспота (царя, фараона). Розвиток монархічної форми правління пов'язується з удосконаленням приватної власності, витісненням спільної власності на землю і рабів, загостренням класової боротьби; структура суспільства, а разом із нею і народовладдя занепадає в міру розвитку приватної власності на нерухомість.

Рабовласницька демократична республіка у найбільш типовій формі склалася у Давній Греції (V ст. до н.е.). Співвідношення класових сил вимагало від панівного класу об'єднання всіх прошарків населення проти рабів. Ця демократія була демократією для меншості, для небагатьох рабовласників, які складали 10-12 відсотків населення. Стосовно вільних громадян допускалися вилучення: позбавлялись політичних прав жінки, фактично не користувались ними збіднілі прошарки громадян (селяни і ремісники). Для того, щоб зайняти посаду, був встановлений високий майновий ценз.

Афінська демократія характеризувалася такими рисами, як загальне (для громадян) виборче право, щорічне переголосування всіх законів і переобрання посадових осіб, виборність і оплата всіх посад, наявність інституту народних зборів.

Рабовласницька аристократична республіка була відома Давньому Риму і Спарті. У виборах вищих органів влади брали участь не всі громадяни, а лише привілейована частина рабовласників.

Давньогрецькі та давньоримські політичні діячі, філософи, юристи відстоювали природний характер рабства. У праці «Республіка» Платон хоч і відзначав несправедливість стану рабства, але не пропонував його знищення. Він вважав його корисним, оскільки рабська праця забезпечувала дозвілля людям, які займалися розумовою працею. В іншому творі — «Про закони» — він відстоював збереження рабства, але радив краще поводитися з рабами, щоб вони приносили більше користі і водночас були б безпечними для рабовласників.

Арістотель розглядає рабство як природний стан. Він поділяє людей на

дві групи: людей, позбавлених принизливих проблем щодо засобів існування, і людей нижчого сорту — рабів, які є лише знаряддям виробництва і мусять займатися виробництвом засобів для існування. На думку Арістотеля, оскільки природа знає поділ на вищі та нижчі істоти, то й людське суспільство так само закономірно поділяється на рабів і рабовласників. Серед вільних він виділяє особливий прошарок населення людей — громадян. Держава, відзначає Арістотель, — поняття складне. За своєю формою вона є певного роду організацією і об'єднує відповідну сукупність громадян. Кожній формі держави відповідає своє визначення поняття громадянина, свої підстави наділення того чи іншого кола осіб громадянськими правами. Разом зі змінами поняття громадянина, а отже, і форми держави змінюється сама держава. У працях сучасних західних учених отримали поширення теорії так званого «модернізму історичного процесу», в яких рабовласницьке суспільство розглядається як капіталізм давнього світу. На думку Майєра, Пельмана, Сальвіолі, у давніх державах Греції, Риму панував капіталізм так само, як і в сучасному західному суспільстві. Зміст цих поглядів полягає в тому, що оскільки капіталізм нібито вільний, то будь-яка боротьба з ним, боротьба за прогресивний розвиток, за суспільство без експлуатації безглузда. Другий різновид сучасних поглядів на рабовласницьку державу полягає в її ідеалізації. Прибічники цієї точки зору шукають ознаки афінської і римської державності в сучасних державах.

### **§ 3. ФЕОДАЛЬНА ДЕРЖАВА, ЇЇ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНА ОСНОВА І СУТНІСТЬ**

Феодальна держава є другим історичним типом держави, який відображає якісний крок у поступовому розвитку людського суспільства, тому що зміна форми експлуатації перетворила рабовласництво у кріпосництво.

На третьому етапі розвитку рабовласницького суспільства настає епоха його кризи, рабовласницькі виробничі відносини, насамперед їх характер, уже не повністю відповідають рівню розвитку виробничих сил, стають гальмом на їх шляху. Рабська малопродуктивна праця поступово замінюється працею холопів, яким передаються у користування визначені ділянки землі на умовах виконання повинностей на користь господаря землі (нерідко колишнього рабовласника).

Це свідчить про зародження у надрах рабовласницького суспільства нових, більш прогресивних феодальних виробничих відносин, які сприяють подальшому розвитку продуктивних сил. У кінцевому підсумку вони перемагають старі виробничі відносини. Рабовласницька держава змінюється на феодальну, яка стає зброєю великих землевласників (поміщиків, феодалів) щодо залежних селян. Виникнувши на базі феодальної системи господарства і феодальної власності, феодальна держава охороняє економічну основу феодалізму.

Засобом збагачення феодалів була земельна рента. Відомі три її форми:

відробіток, натуральна, грошова, які умовно відповідають трьом періодам у розвитку феодальної держави.

При відпрацьовуванні ренти селяни знаходились під прямим наглядом власника або його представника. Селянин жив у безперервній і безпосередній близькості від власника і відпрацьовував певну кількість днів тижня на його землі. При натуральній ренті селяни самі розпоряджались своїм часом, вирощували врожай і розраховувались з господарем продуктами. При грошовій ренті відношення між селянами і земельним власником складалось на договірній основі, причому перші перетворювались або в орендарів землі, або у власників, або неімущих наймитів, які працювали за гроші.

Уся діяльність феодальної держави зводилась в основному до одного — утримати владу поміщиків над кріпаками. На селянство лягав весь тягар утримання класу експлуаторів: князів, дворянства, духовенства. Селянин не був повною власністю феодала, але міг бути проданим, купленим. Поміщик міг вимагати від селянина

73

¶ *Кельман М. С, Мураши» О. Г. Загальна теорія держави і права*

виконання праці на свою користь. Кріпак без відома господаря не міг одружитися, відлучитись із села, придбати майно, купити землю і розпоряджатися нею.

Для феодалізму характерний поділ на три стани: духовенство, дворянство і третій стан — майбутню буржуазію. Кожен із цих станів мав свої права і обов'язки. Перші два стани складали клас феодалів, який панував, експлуатував і гнобив селян.

Головною галуззю виробництва було землеробство, тому власність на землю мала вирішальне значення. У ряді країн Сходу поряд із землею виключно важливу роль відігравали іригаційні споруди, без яких землеробство було неможливе. Існували інші об'єкти власності: сільськогосподарський інвентар, робоча і продуктивна худоба, насіння, господарські споруди, які знаходились у власності не тільки поміщиків або держави, але й селян, ремісників.

Отже, економічною основою феодальної держави була феодальна власність на знаряддя та засоби виробництва, часткова власність на селянина. Основною ознакою кріпосного права є прикріплення селянства (воно складало більшість населення, міста були розвинені вкрай слабо) до землі. Звідси пішло і саме поняття «кріпосне право». Селянин міг працювати визначену кількість днів на себе на тій ділянці, яку виділяв йому поміщик, решту часу він працював на господаря.

Сутність суспільства зберігалася: воно трималося за рахунок класової експлуатації. Повноправними були тільки поміщики, селяни залишалися безправними. їх становище мало чим відрізнялося від становища рабів у рабовласницькій державі. Але все ж кріпосний селянин не був повною і безпосередньою власністю поміщика, певною мірою належав собі, і кріпосне право, завдяки більш широкій можливості розвитку обміну, торгових відносин

усе більше і більше розкладалось, створюючи можливості для звільнення селянства.

В історії феодального суспільства можна виділити три періоди розвитку. У Західній Європі епоха феодалізму тривала більше тисячоліття (V — XVII ст.). Економічний лад, взаємовідносини класів, державні порядки та правові інститути знайшли своє відображення у станово-корпоративній структурі феодалізму. Антагоністичні протиріччя між феодалами і гнобленими масами, боротьба між різними угрупованнями феодалів — ось чим характерне це суспільство.

Еволюція соціально-економічних і політичних інститутів призвела до змін у державі. На першому етапі ранньофеодального ладу існує ранньофеодальна держава (кінець V — середина XI ст.). Феодалізм ще тільки консолідується і міцнішає як нова суспільно-економічна формація; в рамках даного етапу держави спочатку організуються у великі, але досить слабкі за ступенем інтеграції монархії (феодально-роздроблені держави). Для другого етапу — періоду повного розвитку феодального ладу, фази його розквіту (середина XI — кінець XV ст.) — типовими стали централізовані станово-представницькі монархії. Для третього етапу — періоду пізнього середньовіччя (кінець XV — XVII ст.), характерного занепадом феодалізму і зародженням капіталістичного способу виробництва, властивими є абсолютні монархії.

Перший етап феодалізму характеризується незрілістю феодального способу виробництва, його класова структура обумовлена тим, що поряд із феодальнозалежним селянством зберігалась ще значна кількість вільних селян — общинників та дрібних земельних власників; із землеробами-феодалами зливалась військово-дружинна знать; експлуатація здійснювалася як у формі ренти, так і у вигляді збирання данини. Завершення процесу становлення феодального способу виробництва було пов'язане з узурпацією общинних земель.

Другий етап відрізняється значною земельною власністю, незначною роллю міського ремесла, торгівлі і товарно-грошових відносин при збереженні натурального господарства; окремі феодали стали багатші за королів; народне ополчення було замінено феодальним, що призвело до послаблення королівської влади. Відбулося повне злиття дружинної знаті і землеробів-феодалів; королі стають першими серед рівних (*primus inter paribus*). В умовах натурального господарства мінні економічні зв'язки були відсутні. У різних країнах існували такі, наприклад, колективні органи феодальної олігархії: королівська курія або рада, боярська дума (XIII — XIV ст.), з'їзди феодалів, князівські з'їзди тощо.

Зв'язок по вертикалі від короля до звичайного лицаря забезпечувався ієрархією власності і політичної влади, встановленням васальної залежності між феодалами, наявністю системи сюзеренітету-васалітету.

Станово-представницькою монархією називається така централізована феодальна монархія, в якій формально повновладний монарх, здійснюючи владу, вимушений залучати для вирішення важливих питань як дорадчий

орган збори представників панівних станів.

Подолання феодальної роздробленості здійснювалося на ґрунті інтенсифікації виробництва, підвищення здатності сільського господарства давати більше продукції, стимулювало розвиток обміну між містом і селом, товарно-грошових відносин і еволюцію міст як ремісницьких центрів. Без торгівлі інтенсифікація виробництва для феодала втрачала будь-який сенс. Розвиток товарно-грошових відносин відкривав можливість перетворити ренту на засіб задоволення різних потреб і тому вимагав підвищення продуктивності праці та посилення експлуатації, селянства в цілому.

На третьому етапі держава існує у вигляді абсолютної монархії, де верховна влада повністю і неподільно (необмежено) належить монарху, який видає закони, призначає чиновників, збирає і витрачає народні гроші, не допускаючи будь-якої участі народу у законодавстві і контролі за управлінням. Отже, самодержавство — це самовладдя чиновників і поліції за умови безправного становища народу.

Феодальна держава набирає форми абсолютної монархії в перехідний період, коли старі феодальні стани переживають занепад, а з середньовічного стану міських жителів формується сучасний клас буржуазії і коли жодна зі сторін, що борються, не може взяти верх над іншою.

Класова сутність феодального абсолютизму не змінюється тому, що вона згідно із загальним правилом є державою найбільш могутнього економічно панівного класу. Абсолютна монархія характеризується ліквідацією або повним занепадом станово-представницьких порядків, необмеженою владою монарха, збільшенням апарату придушення.

Розглядаючи сутність феодальної держави, слід виходити із загальної закономірності виникнення держави. Держава і право феодального типу виникають тоді, коли класові протиріччя між феодалами і селянами об'єктивно стають непримиренними.

Для того, щоб забезпечити класове панування, використовується сила, яка стоїть над суспільством, — феодальна держава. Вона виступає політичною організацією економічно панівного класу феодалів. Класова сутність такої держави — диктатура класу феодалів. Як за рабовласницького ладу, так і за феодалізмом панування меншості над більшістю не може обходитися без примусу. Для збереження влади необхідний відповідний апарат — держава. Функції феодальної держави поділяються на внутрішні (охорона феодальної власності, придушення опору селян, ідеологічне пригноблення своїх класових противників) і зовнішні (оборона країни, загарбання інших територій, закріпачення інших народів, наприклад, хрестові походи).

Механізм феодальної держави у процесі еволюції зазнав суттєвих змін: він був відносно простим на першому етапі і ставав усе більш складним у міру розвитку держави. Абсолютизм доводить його до гігантських розмірів. Основна роль у такій державі належала каральним органам: армії, поліції, жандармерії, суду, в'язницям тощо.

Одне з чільних місць у системі феодальної держави посідала церква,



догми якої були водночас і політичними аксіомами, а біблійні тексти у суді мали силу закону. Особливо відчутний вплив мала християнська церква в Західній Європі, де вона безроздільно панувала у сфері духовного життя впродовж усього середньовіччя. Релігія була ядром світогляду феодального суспільства, стрижнем єдиної християнської культури. В руках священнослужителів політика та юриспруденція, як і решта наук, залишалися звичайними галузями богослов'я, до них застосовували однакові принципи. «Нема влади не від Бога, існуючі ж влади Богом встановлені», — такою була догма феодального ладу. Між римо-католицькою церквою і світськими феодалами тривала жорстока боротьба за панівну роль у суспільстві. Значний вплив у період феодалізму мала божественна теорія Хоми Аквінського, який мав титул «ангельського доктора». У 1323 р. церква причислила його до лику святих. У 1879 р. папа Лев XIII оголосив його вчення «єдино істинною філософією католицизму». Набули поширення ідеї об'єднання і створення міцної централізованої влади. Доктор богослов'я і професор Оксфордського університету в Англії Джон Уінкліф (1324— 1384) та чеський теолог Ян Гус (1371 — 1415) відстоювали незалежність англійської церкви від папської влади, піддали сумніву принцип непогрішності пап, заперечували втручання церкви у справи держави, наполягали визнати, що приватна власність і поділ на стани не походять від Бога.

#### **§ 4. КАПІТАЛІСТИЧНА ДЕРЖАВА, ЇЇ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНА ОСНОВА І СУТНІСТЬ**

**На** історичній арені капіталістична держава з'явилася в результаті буржуазних революцій, що покінчили з феодальним економічним і соціально-політичним устроєм. Об'єктивні та суб'єктивні передумови буржуазних революцій створювалися в надрах феодального суспільства. На стадії зрілості і занепаду феодальної суспільно-економічної формації дуже швидко склалися капіталістичні виробничі відносини і водночас посилювалися соціально-економічні та політичні протиріччя між історично висхідним класом буржуазії і класом феодалів, що продовжували утримувати політичну владу.

Після перемоги буржуазної революції, що завершилася корінним зломом феодальних виробничих відносин, захопленням політичної влади буржуазією і широким використанням нею модернізованого стосовно до нових умов феодального державного механізму, установилася відповідність політичної структури буржуазного суспільства його економічній структурі. Це переконливо було доведено буржуазнодемократичними революціями в Англії, Франції й інших країнах, у результаті яких буржуазія стала не тільки економічно, але і політично панівним класом.

Економічною основою буржуазної держави з моменту її появи стала капіталістична система господарювання і приватної власності на найбільш важливі знаряддя праці та засоби виробництва. Приватна власність

оголошувалася священною і недоторканною. На її охорону і захист було спрямовано в кінцевому підсумку, усе конституційне і поточне законодавство.

Таке ж становище зберігається і при сучасному капіталізмі. "Власність і право спадкування, — зазначалося у зв'язку з цим, наприклад, в Основному законі (Конституції) ФРН від 23 травня 1949 р., — гарантується. Утримання і межі їх встановлюються законами... Відчуження може здійснюватися тільки відповідно до закону і на підставі закону, що регулює порядок і розміри відшкодування".

Крім права власності, найважливішими "матеріальними" ознаками капіталізму, що складають економічну основу цього ладу, у західній політичній і соціологічній літературі називаються такі, а) наявність конкуренції, "здійснюваної насамперед заради одержання прибутку власниками"; б) сприяння технічному і технологічному прогресам; в) розвиток вузької спеціалізації, особливо в сфері фінансових операцій; г) ріст потужних національних і транснаціональних корпорацій; г) періодичне виникнення економічних спадів (депресій); д) здійснення урядом лише часткового контролю над приватним сектором; е) виникнення і розвиток міцних робочих організацій, що забезпечують "підвищення статусу і впливу робітничого класу" тощо.

Приватна власність, володіння нею є основою, мірилом економічної свободи при капіталізмі. У свою чергу, економічна свобода служить фундаментом політичної, соціальної та особистої свободи людини. Чим більше власності в руках тієї або іншої особи або групи осіб, тим більше гарантується здійснення прав і свобод, що проголошуються в конституціях і звичних законах, включаючи право на працю, на відпочинок, на освіту і та ін. І навпаки.

У зв'язку з цим видаються цікавими висновки відомого німецького вченого, знавця буржуазного конституційного права Конрада Хессе. У книзі "Основи конституційного права ФРН", що витримала більш десяти видань, він писав: "Для безробітного постановка питання про фахову свободу є непотрібною. Свобода отримання освіти і вільний вибір навчального закладу значимі для тих, хто має достатні засоби для того, щоб отримати бажану освіту, і хто має можливість вступу до цих навчальних закладів. Гарантії права власності мають реальне значення лише для власників, недоторканність житла — лише для тих, хто їм володіє"<sup>1</sup>.

Головним джерелом появи і подальшого накопичення власності є трудова діяльність, а також експлуатація людини людиною, гноблення широких прошарків трудящих мас з боку пануючих, хижацьке привласнення ними результатів чужої праці.

Важливим джерелом приватної і державної капіталістичної власності є націоналізація, а потім денационалізація нерентабельних підприємств і навіть окремих галузей промисловості, що потребують для свого розвитку значних і довгострокових капіталовкладень. У міру того, як націоналізовані

підприємства або галузі набирають силу за рахунок державних коштів і починають приносити прибуток, влада імущих нерідко порушує питання про повернення їх у приватні руки, про денационалізацію.

Тенденція росту, масштабів одержавлення виробництва в розвинутих капіталістичних країнах, що намітилася після Другої світової війни, веде, як правило, до посилення процесу концентрації власності і влади в руках фінансово-промислового капіталу, до поляризації відносин власності, до загострення протиріч між широкими прошарками трудящих мас і власниками величезних капіталів.

Соціальна структура буржуазного суспільства, на основі якої будується і функціонує капіталістична держава незалежно від етапів його розвитку, у збільшеному плані, зазвичай, являє собою сукупність двох головних, по природі несумісних один з одним класів буржуазії і пролетаріату.

Проте в більш деталізованому вигляді вона виступає одночасно і як система проміжних прошарків населення, що входять до неї і які мають свої особливості. До таких належать соціальний прошарок — інтелігенція, а також багато різноманітних внутрішньокласових груп. Досить значну частину населення складають так звані напівпролетарі, тобто особи, що є, з одного боку, об'єктом експлуатації і найманої праці, а з іншого — самі використовують працю інших на належних їм на правах приватної власності дрібних підприємствах. У західній соціологічній і політологічній літературі соціальна структура суспільства традиційно розглядається як щось ціле, яке складається з таких трьох головних частин-класів: вищий, середній і нижчий (робітник). Кожний клас містить у собі усіх тих осіб, що мають відносно однаковий рівень прибутку, однаковий соціальний статус, у суспільстві подібний соціальний престиж.

Вищий клас або "клас дозвілля" (leisure class), як його нерідко називають, складається з тих представників суспільства, що зосереджують у своїх руках величезні багатства країни, мають найвищий прибуток, не займаючись при цьому безпосередньо будь-якою продуктивною працею. Матеріальною основою такого привілейованого становища можуть бути отримана спадщина, дивіденди від земельної або іншої власності, спеціальні привілеї.

Середній клас містить у собі осіб із середнім прибутком.

У соціальній структурі суспільства, як і в державному механізмі домінуюче становище незмінно займає вищий клас. Саме він визначає характер і природу своєї держави, її внутрішню і зовнішню політику, головні напрямки її діяльності.

Для здійснення своєї влади вищий клас створює цілу систему різноманітних соціально-політичних інститутів у вигляді політичних партій, держави, громадських організацій. Головне місце серед них посідає держава;

Серед усіх інших інститутів капіталістична держава вирізняється, *по-перше*, наявністю в неї таких важливих засобів владарювання, як величезна озброєна армія, розвідка, контррозвідка, поліція, в'язниці, жандармерія. Вони надають реальну силу панівній еліті. Без них практично було б неможливим

здійснення економічної і політичної влади цього класу, що складає меншість суспільства, над переважною більшістю.

*По-друге*, до числа специфічних рис і особливостей, властивих капіталістичній державі, варто віднести володіння нею такими потужними економічними, політичними, ідеологічними і правовими важелями впливу на систему суспільних відносин та інститутами, що дозволяють їй посідати в структурі політичної системи буржуазного суспільства одне з найголовніших, провідних місць.

У міру того, як зростають економічні, політичні, ідеологічні та інші потенції цієї держави в усіх сферах життя суспільства, зокрема у сфері виробництва, розподілу і споживання матеріальних і духовних благ, воно все більше перетворюється у найважливіший економічний чинник, виступає в ролі значної економічної і соціально-політичної сили. Зосереджуючи у своїх руках, крім державного бюджету, величезну кількість промислових, транспортних та інших виробничих підприємств, а також широка мережа торговельних, кредитних, науково-дослідних та інших установ, капіталістична держава сьогодні виступає в політичній і економічній системі суспільства одночасно як значний виробник, покупець і споживач, як власника матеріальних і духовних благ, великого банкіра і кредитора та як монополіста вироблених нею товарів і різних соціальних послуг, що надаються її відповідними органами.

*По-третє*, специфічною рисою й особливістю капіталістичної держави є її спроможність виступати по відношенню до різних фракцій панівного класу та їхніх організацій у якості так званого "сукупного капіталіста", що виходить у своїй повсякденній діяльності не з інтересів і безпосередніх цілей окремих капіталістів або монополій, а керується їх "сумарними" цілями й інтересами.

На державу, як на "ідеального сукупного капіталіста" покладаються такі різноманітні за своїм характером, але однакові за своєю соціально-класовою сутністю й змістом завдання, як: а) "нівелювання", згладжування внутрішньокласових протиріч і розходжень, що існують між різними частинами панівного класу — буржуазії; б) зведення розрізнених, а найчастіше протилежних одних одному інтересів різноманітних фракцій буржуазії до певного спільного знаменника; в) визначення спільних, стратегічних цілей і перспектив подальшого розвитку панівного класу і його найближчих союзників; г) забезпечення за допомогою усіх засобів, що знаходяться в розпорядженні держави, безперешкодного розвитку капіталістичної економіки, зміцнення і подальшого удосконалення політичної системи суспільства, підвищення ефективності офіційної ідеології тощо<sup>1</sup>.

## **§ 5. СОЦІАЛІСТИЧНА ДЕРЖАВА**

Теоретичні основи соціалістичної держави були закладені у працях основоположників наукового комунізму К. Маркса і Ф. Енгельса і розвинуті

утворах В. І. Леніна, а також у документах комуністичних партій і наукових досліджень учених, що стоять на марксистсько-ленінських позиціях.

Із моменту свого зародження марксистське вчення про державу взагалі і про соціалістичну державу особливо піддавалося різким нападкам і критиці з боку представників різноманітних політичних течій та ідеологій. Піддається воно їм і сьогодні. Це цілком природно і зрозуміло, якщо виходити з багаторазово підтвердженої життєвої тези про те, що будь-яке вчення про державу завжди відбиває певні, нерідко дуже суперечливі політичні погляди й інтереси, а також несумісні одині з одними політичні цінності й амбіції.

Марксистське вчення про соціалістичну державу, на відміну від інших учинь і доктрин, практично не було цілком реалізовано в жодній з існуючих раніше або існуючих держав. У СРСР і в багатьох інших країнах, що називали себе соціалістичними, починалися спроби реалізації ідеї соціалістичної держави. Проте в силу багатьох об'єктивних і суб'єктивних причин вони виявилися безуспішними. Замість соціалістичної держави, що відповідає марксистській доктрині, були створені її сурогати, псевдомарксистські інститути держави.

Марксистів всіх відтінків і напрямків кажуть про науковість і прогресивність розвинутих ними ідей про соціалістичну державу. Їх політичні й ідеологічні опоненти, природно, стверджують протилежне.

Проте, незалежно від оцінок і підходів до вивчення марксистського вчення про соціалістичну державу, головні його постулати і вихідні постанови залишаються такими:

*По-перше*, соціалістична держава, відповідно до марксистської теорії, виникає не еволюційним шляхом, шляхом поступового переростання буржуазної держави в соціалістичну, а шляхом здійснення соціалістичної революції. Найближчою метою комуністів, зазначалося в "Маніфесті Комуністичної партії", є "повалення панування буржуазії, завоювання пролетаріатом політичної влади". А "першим кроком у робочій революції" є "перетворення пролетаріату в панівний клас, завоювання демократії". У роботах класиків марксизму-ленінізму ретельно розроблена теорія соціалістичної революції її цілі, форми здійснення, головні напрямки, методи. Ще в ранніх творах К. Маркса і Ф. Енгельса розвивалися, наприклад, ідеї про необхідність дотримання послідовності і безперервності соціалістичної революції. Наші інтереси і наші завдання, писали вони, полягають у тому, "щоб зробити революцію безперервною доти, поки всі більш-менш іміущі класи не будуть усунуті від панування, поки пролетаріат не завоює державної влади".

У більш пізніх їх роботах проводилася думка про необхідність використання в процесі здійснення соціалістичної революції різноманітних — мирної і немирної форм. Повстання було б безумністю там, доводив, зокрема, Ф. Енгельс, "де мирна агітація призвела б до цілі більш швидким і вірним шляхом".

Використовуючи марксистську тезу про безперервність революції, В. І.

Ленін розробив доктрину про переростання буржуазно-демократичної революції в соціалістичну. "Від революції демократичної, — писав він, — ми зараз же почнемо переходити і саме в міру нашої сили, сили свідомого й організованого пролетаріату, почнемо переходити до соціалістичної революції. Ми за безперервну революцію".

*По-друге*, важливою закономірністю й одночасно передумовою становлення і розвитку соціалістичної держави, відповідно до марксистської доктрини, є злам старої державної машини, знищення буржуазного державного апарату.

Усі перевороти, писав у зв'язку з цим К. Маркс, лише удосконалили стару державну машину "замість того, щоб зламати її. Партії, які, змінюючи одна одну, боролися за панування, розглядали захоплення цього величезного державної будинку як головний здобуток при своїй перемозі".

На питання, як це зробити і чи все у старому державному апараті потрібно розбивати, Ленін відповідав, що до зламу старого буржуазного апарату потрібно підходити строго диференційовано, різнопланово. Справа в тому, що у кожній буржуазній державі, поряд з армією, поліцією, жандармерією тощо, що підлягають негайному зламу, є також такі органи, що пов'язані з банками і синдикатами, виконують обліковореєстраційні функції. "Цей апарат розбивати не можна і не треба".

*По-третє*, сутністю нової держави, що функціонує в перехідний від капіталізму до соціалізму період, є диктатура пролетаріату. Цій тезі в марксистській теорії надається настільки важливе, принципове значення, що з ним напряду пов'язують приналежність до марксизму або опортунізму.

## **§ 6. ДЕРЖАВИ У ПОС ІНДУСТРІАЛЬНОМУ СУСПІЛЬСТВІ**

У літературі все більшої ваги набуває думка про те, що існування сучасного західного суспільства і його держави закономірне, що при досягненні найвищого рівня індустріального розвитку внаслідок еволюційного шляху з'являється нова соціальна система, яка існувала поряд із соціалістичними державами. Після капіталізму і його державних форм настає інша фаза розвитку, яка отримала назву постіндустріального суспільства, в якому буржуазна держава сприяє трансформації капіталізму у змішану економіку; така держава однаково піклується про всі верстви населення, а націоналізований сектор економіки, його регулювання і програмування, державна система соціального захисту свідчитиме про конвергенцію двох соціально протилежних систем.

Констатуючи той факт, що сучасна буржуазна держава є складним політичним організмом, що враховує реалії сучасного розвитку, які згладжують протиріччя між різними соціальними групами і прошарками (класами) суспільства (державне регулювання економіки, встановлення мінімального рівня заробітної плати, проведення соціальних програм,

здійснення пенсійного забезпечення), слід підкреслити те, що все це здійснюється в інтересах тих, хто має політичну владу, численного прошарку власників, в інтересах приватних підприємців.

Називаючи три основних типи експлуаторських держав (рабовласницька, феодальна, буржуазна), К. Маркс, Ф. Енгельс, В. Ленін вказували і на такий історичний тип, як соціалістична держава, яка у найближчій історичній перспективі повинна була перерости у комуністичне самоврядування.

Слід відзначити, що класово-формаційний підхід до типології держав був єдиним у нашій науковій та навчальній літературі до останнього часу, поки широкий загал нашої громадськості не ознайомився зі світовою політико-правовою думкою щодо інших критеріїв типології держав. Як ми вже згадували, одним із поширених критеріїв типової класифікації держав є поняття «цивілізація». В основу типології держав кладуть рівень цивілізації, досягнутий тими чи іншими народами.

Який же з двох підходів до типології держав можна прийняти? Кожен із них має свої переваги, недоліки і право на існування. Історично закономірним є виникнення і функціонування формаційного підходу в середині ХІХ — на початку ХХ ст. І сьогодні не можна цілком відкидати класифікацію держав на історичні типи (рабовласницька, феодальна, буржуазна), але важливо враховувати, що критерій такого поділу обмежений певними рисами — базисними, класово-економічними: поза увагою залишається багато історичних явищ, які складають глибинну сутність суспільства та його політичної організації.

На нашу думку, найбільш привабливий вигляд має цивілізаційний підхід особливо до типології сучасних держав.

На завершення звернемося до окремих сучасних типів держав: світська, теократична (релігійна), перехідна (постсоціалістична).

## § 7. ОКРЕМІ ТИПИ СУЧАСНИХ ДЕРЖАВ

*Світською* вважається така держава, в якій не існує офіційної, "державної" релігії і жодне з віровчень не визнається обов'язковим чи переважним. У такій державі релігія, її канони і догми, а також релігійні об'єднання, котрі діють у ній, не мають права здійснювати вплив на державний лад, діяльність державних органів і їх посадових осіб, на систему державної освіти та інші сфери діяльності держави. Світський характер держави забезпечується такими *засобами*:

- 1) відокремлення церкви (релігійних організацій) від держави;
- 2) відокремлення державної освіти від церкви;
- 3) законодавче забезпечення рівноправності всіх релігійних конфесій;
- 4) законодавче забезпечення права кожного на свободу світогляду та віросповідання.

В Україні право на свободу світогляду і віросповідання закріплене у ст. 35

Конституції й включає "свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність".

Що означає відокремленість церкви від держави? Передовсім, така модель державно-церковних відносин означає, що держава не втручається у визначення громадянином свого ставлення до релігії та релігійної приналежності, до виховання дітей батьками чи особами, котрі їх замінюють, відповідно до своїх переконань та із врахуванням права дитини на свободу совісті і свободу віросповідання. Врешті, держава не покладає на релігійні об'єднання виконання функцій органів державної влади, державних установ і органів місцевого самоврядування та не втручається в діяльність релігійних об'єднань, якщо вона не протирічить діючому законодавству.

У той же час держава регулює надання релігійним організаціям податкових та інших пільг, надає їм іншу фінансову, матеріальну допомогу тощо.

Релігійна організація у світській державі створюється і здійснює свою діяльність згідно з власною ієрархічною структурою, призначає свій персонал, не здійснює функцій органів державної влади, інших державних установ, органів місцевого самоврядування, не бере участі у виборах до органів державної влади і місцевого самоврядування та не бере участі в діяльності політичних партій і рухів, не надає їм матеріальної допомоги.

Варто також зауважити, що в деяких демократичних світських державах узаконено офіційну (державну, національну) релігію. Наприклад, у Греції та Болгарії такою релігією виступає православна.

*Теократична держава.* В минулому та сучасному світі немало держав відзначаються тим, що характеризуються особливим ставленням до релігії, що накладає відбиток на державний лад країни загалом. Причому можна говорити не про окрему форму держави (форму правління, територіальний устрій), а саме про особливий її тип — релігійну або теократичну, державу.

Сучасна теократична держава найчастіше має ісламське забарвлення. Цілий ряд країн Близького Сходу і Азії виступають ісламськими державами: Іран, Саудівська Аравія, Йорданія. Хоча, очевидно, до релігійних держав належать також Ізраїль (іудаїзм) та Ватикан (християнство).

*Ознаками* такого типу держави виступають наступні:

1. Одна релігія (чи навіть один її напрямок) виступає єдиною офіційною релігією держави і суспільства. Такий підхід закріплюється конституційно та є можливим в умовах, коли переважна більшість населення сповідує цю релігію. В Ірані, наприклад, такою релігією є іслам шіїтського напрямку.

Державна влада не є чітко відокремленою від релігії, у свою чергу остання — від системи освіти.

2. Висока роль Корану як релігійного джерела в правовій і політичній системі суспільства. По-суті, Коран виступає основним джерелом права, на його положеннях розвиваються окремі галузі права. Одночасно це релігійне джерело є основною ідеологічною та морально-етичною системою



суспільства.

3. Проголошується "суверенітет бога" (не народу і не монарха), причому цей принцип закріплюється на найвищому юридичному рівні. Наприклад, у Конституції Ірану зазначається, що управління справами держави та всієї мусульманської громади знаходиться в руках дванадцятого імама.

4. Главою держави виступає, як правило, монарх, котрий є одночасно й релігійним лідером суспільства, тобто займає вищий посту церковній ієрархії. В ісламських державах із республіканською формою правління ці дві посади можуть бути зайняті двома особами. Наприклад, в Ісламській Республіці Іран релігійний лідер (аятола) наділений функціями верховного керівника держави, але поряд із цим існує пост президента як світського глави держави та парламент (меджліс).

5. Як правило, теократичний тип держави поєднується з недемократичним політичним режимом. У цьому плані крайньо радикальним режимом відрізнялася держава Афганістан на території, контрольованій талібами. Для всіх ісламських держав, хоч і в різній мірі, властивим є несприйняття європейських і американських цінностей, зокрема таких, як парламентаризм, індивідуальні права людини, політичний плюралізм. Як правило, легально здійснюють діяльність лише ісламські політичні партії (Іран, Йорданія) або ж політичні партії взагалі заборонені (Саудівська Аравія).

Проте модернізація кінця ХХ ст. все ж торкнулася й цього типу держав. В останні роки демократичні перетворення, у тому числі становлення парламентаризму та часткове відновлення свободи слова, провадяться навіть в Ірані. На думку дослідників ісламської держави Коран не заперечує народовладдя, тому тенденція до демократизації цих держав продовжуватиметься.

Відзначимо також, що в таких країнах, як Ізраїль і Ліван, релігійний характер держави поєднується з демократичними інститутами європейського зразка.

*Постсоціалістична (перехідна) держава*, її сутність і теоретико-юридичні характеристики протягом періоду незалежності України стали, на жаль, предметом дослідження лише кількох дослідників, котрі представляють здебільшого не юридичну, а політичну науку. Тому такий аналіз є справою потрібною і своєчасною. Завважимо на доцільність вживання терміну "постсоціалістична держава", а не "посткомуністична", виходячи з розуміння попереднього режиму, котрий функціонував у цих країнах, — режиму тоталітарного соціалізму.

Визначення поняття постсоціалістичної держави досі не з'ясовано у вітчизняній юридичній науці. На нашу думку, *постсоціалістична держава це держава, котра здійснює модернізацію своєї сутності у напрямі від тоталітарного соціалізму до державно-правової організації суспільства, заснованого на принципах демократії та ринкової економіки.* Хоча інтенсивність перетворень і реальні здобутки є різними в таких державах, але їх вектор — єдиний. Наприклад, у Китаї і В'єтнамі політичну систему

реформовано лише частково і правлячі партії зберігають монополію на владу, проте перетворення економічної системи виступають глибшими порівняно з цілим рядом пострадянських країн.

Вітчизняний вчений Ю.Тодика сформулював ознаки перехідного етапу державності, котрі притаманні постсоціалістичній державі, а саме: тимчасове послаблення її соціально-політичної основи, падіння моральності, домінування в системі поділу влад виконавчої влади, конфронтація між владними структурами, посилення суб'єктивного фактора в розвитку держави і права, органічне поєднання в державно-правовому механізмі перехідного періоду елементів старого і нового, періодична зміна політичних режимів.

На сьогодні, за нашими підрахунками, постсоціалістичним є тип держав у 30 країнах світу, в тому числі в Азії — 3 (Монголія, Китай, В'єтнам), у Центральній Європі ("Вишеградська четвірка") — 4, у Південно-Східній Європі — 8, на території колишнього СРСР — 15.

*Класифікація постсоціалістичних країн* здійснюється за різними критеріями. З огляду на тип постсоціалістичної модернізації, їх можна умовно розділити на дві групи: 1) країни, в яких провадиться азійська модель модернізації; 2) східноєвропейські країни. Останні, у свою чергу, також поділяються на дві групи: а) центральноєвропейські; б) пострадянські.

Проте англійські вчені Д. Копстейн і Д. Рейлі запропонували власну систему типологізації 27 "посткомуністичних держав" (до них вони не зарахували, природно, Китай і В'єтнам, у яких владну монополію зберігають комуністичні партії, та Югославію). Ця система базується на критерії "віддаленості від Заходу" тієї чи іншої країни, причому "межею Заходу" вважаються східні кордони ФРН та Австрії.

Отже, за цим критерієм посткомуністичні держави поділяються на 4 групи: 1) 35500 миль (Словаччина, Угорщина, Чехія, Хорватія, Словенія, Боснія та Герцеговина, Польща, Македонія); 2) 501 — 1000 миль (Албанія, Болгарія, Литва, Латвія, Румунія, Молдова, Білорусь, Естонія, Україна); 3) 1001 — 1500 миль (Росія, Грузія, Вірменія); 4) 1501—4080 миль (Азербайджан, Туркменістан, Узбекистан, Таджикистан, Киргизстан, Казахстан, Монголія). Відзначимо також, що вказані автори доводять певну закономірність між ступенем віддаленості від Заходу тієї чи іншої посткомуністичної країни і ступенем її модернізації.

Хоча такий методологічний підхід має право на існування, його не можна вважати оптимальним, оскільки навряд чи можна припустити однаковий чи навіть приблизно однаковий стан реформування суспільства в Білорусі та Естонії, котрі стоять в одному "географічному ряді".

*Становлення постсоціалістичних держав.* Сучасні постсоціалістичні держави стали наслідком різних форм відходу від тоталітарного соціалізму. Більшість із них стали продуктом демократичної антитоталітарної революції, котра загалом (за винятком Румунії) відзначалася мирним характером.

Не змінюючи своєї державної ідентичності, провели постсоціалістичні перетворення такі країни як Албанія, Болгарія, Румунія, Польща, Угорщина,

Монголія. Разом із тим особливістю постсоціалістичних держав виступає той факт, що переважна більшість із них виникли внаслідок реорганізації державно-правового простору на євразійському континенті, суть якої полягає в припиненні існування трьох колишніх соціалістичних федерацій та конституюванні на їх основі нових незалежних держав. СРСР припинив функціонування в 1991 р. і на його колишній території було створено 15 нових держав. Із них лише три — Литва, Латвія та Естонія — можуть вважатися такими, що "вийшли" зі складу федерації, інші 12 утворилися внаслідок фактичного розпаду СРСР. 1 січня 1993 р. припинила своє існування чехословацька федерація, на території якої конституювалися незалежні Чехія і Словаччина. В 1991 р. розпалася Югославія, а на її колишній території були створені такі держави як Хорватія, Македонія, Словенія, Союзна Республіка Югославія (в 1992 р. об'єднала в федерацію Сербію та Чорногорію), а в 1995 р. — також Боснія та Герцеговина. Отже, за періоддо 1991 р. із 30 постсоціалістичних країн 22 з них мали статус суб'єкта однієї з соціалістичних квазіфсдерацій. Тому можна однозначно стверджувати, що саме постсоціалістична модернізація призвела до інтенсивних державотворчих процесів. Констатуємо також і такий важливий висновок, що жодна з постсоціалістичних держав не постала внаслідок військової поразки переднього режиму.

*Сутність постсоціалістичної держави.* Сутність будь-якої держави проявляється в характері здійснюваних нею функцій щодо суспільства<sup>1</sup>. Деякі відомі вчені (наприклад, професор П. М. Рабінович) розглядають соціальну сутність держави в її здатності забезпечувати — у процесі свого функціонування і розвитку — задоволення основних потреб усього суспільства, а також створювати умови для можливого, за наявних конкретно-історичних обставин, задоволення потреб та інтересів окремих груп індивідів та їхніх спільнот.

## **Розділ VI Функція держави**

*Добробут держави забезпечують не ті гроші, які вона щорічно видає чиновникам, а ті, що вона щорічно залишає в кишенях громадян.*

*Й. Етвеш*

### **§ I. ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ**

У філософії під функціями розуміють зовнішній прояв якостей будь-якого об'єкту у визначеній системі відносин. У юридичній літературі немає єдності думок відносно категорії «функції держави». Як правило, під ними розуміють основні напрямки (сторони, види) діяльності держави: її практичну діяльність, яка має предметно-політичний та соціальний характер; соціальний напрямок діяльності всередині або зовні держави. Одначе всі одноставно визнають, що у функціях держави відображається її сутність і соціальне призначення, мета і

завдання. Функції не можуть реалізуватись усередині самою державною організацією, вони реалізуються у дії як суспільні відносини.

Виникнувши як продукт суспільства, держава стає по відношенню до нього керівною системою, дійовою силою, яка впливає на всі найважливіші процеси, які відбуваються в її межах. Держава ні в якому разі не може бути інертною, вона завжди повинна діяти дуже енергійно. Цей активний, діючий початок є способом її існування.

В умовах експлуататорських суспільств активність держави зростає в міру загострення соціальних протиріч, вона намагається попередити назріваючі вибухи різними методами, а потім посилює їх, вдаючись навіть до озброєного придушення виступів гноблених класів.

Із точки зору впливу на економічні відносини держава відіграє подвійну роль: сприяє розвитку економічного базису або гальмує розвиток нових економічних відносин, які народжуються у надрах старих. Якщо економічні відносини втратили своє об'єктивне прогресивне значення і стали перешкодою для розвитку виробничих сил суспільства, то держава стає реакційною силою, оскільки продовжує захищати старі виробничі відносини, відстоюючи інтереси економічно віджилих сил. Так було в пізню епоху феодалізму, у надрах якого розвивалось капіталістичне виробництво. Гальмуючи розвиток нових, більш прогресивних відносин, держава посилює конфлікти у суспільному виробництві.

Функції держави — це напрями діяльності, але не сама діяльність. Діяльність щодо здійснення функцій наповнюється конкретно історичним змістом, і саме у процесі реалізації складається їх конкретне співвідношення (питома вага, значення кожної функції в системі інших).

Оскільки сфери державної діяльності дуже різні, то перед теорією держави постає проблема визначення головних напрямків її діяльності, в яких втілюється, реалізується, розвивається її сутність і які відображають способи існування держави. Водночас не слід розуміти, що в функціях держави відображається тільки її сутність, оскільки часто виникають завдання і функції, зумовлені особливостями моменту, ситуацією політичного володарювання, специфікою управління державно організованим суспільством.

Виділення основних (головних) напрямів діяльності держави — це «подріблення» діяльності держави в цілому, яке, однак, не означає роздрібнення діяльності державних органів. Головні напрями — це соціальне значущі сторони діяльності держави, до реалізації яких підключені всі її органи, а неокремі ланки. У протилежному випадку сутність та соціальне призначення держави не отримають виразу у функціях, і сама категорія «функція держави» втратить теоретичний та практичний сенс і буде чисто спекулятивною.

Разом із тим можна запропонувати трактовку функцій держави не тільки як напрямів її діяльності, але і як механізму державного впливу на суспільні процеси, посиляючись на те, що, виконуючи визначені функції в тих чи інших

сферах життя суспільства, держава одночасно за допомогою реформ, різних перетворень, правового регулювання суспільних відносин діє на стан суспільних процесів.

Однак включення механізму державного впливу на розвиток суспільних процесів у поняття функції держави буде не зовсім правильним, оскільки це буде спробою звести функції держави в цілому до функціонування її механізму, а також позначити функціонування держави різними способами правового впливу, хоча в науці існує таке самостійне поняття, як правові форми здійснення функції держави.

Загальновідомо, що характерними ознаками функцій держави є їх безпосередня взаємодія з сутністю і соціальним призначенням держави, спрямованість на вирішення завдань в інтересах досягнення державної мети, яка буває різною в умовах конкретних історичних відрізків часу, видозмінюється у процесі становлення, зміцнення і подальшого розвитку держави.

Сутність держави знаходить більш конкретне відображення у її функціях, ця конкретизація носить об'єктивний характер, тому що функції держави формуються об'єктивно, завдяки визначальному впливові мети і завдань, які зумовлені економічною та політичною структурами суспільства і пов'язаними з ними інтересами соціальних груп, колективів, усього народу.

Тому функції постійно притаманні державі впродовж усього історичного періоду її існування. Якщо до влади приходять інші політичні сили, то змінюються й функції держави. Разом із тим у відповідні періоди існування держави може проходити зміна пріоритетних інтересів, що зумовлює зміни у функціонуванні держави, на перший план можуть вийти функції, які мають найбільше значення (наприклад, функція оборони нашої країни в період війни).

Кожна функція держави має свою предметно-політичну характеристику, тому що її зміст вказує на те, що є предметом її діяльності, які засоби нею використовуються для досягнення мети.

Зміст функцій не залишається незмінним на окремих етапах розвитку держави, що підтверджується їх своєрідністю в періоди радикальних економіко-соціальних змін, революцій у різних галузях життя державно організованого суспільства. Особливо суттєва різниця у змісті функцій держав, які належать до різних суспільно-економічних формацій.

Тривалий час у юридичній літературі штучно насаджувався класовий підхід, але не завжди зверталась увага на особливості функціонування держави в інтересах усього суспільства, про що образно висловився К.Маркс, посилаючись на необхідність діяльності будь-якої держави в інтересах здійснення загальних справ. Можна з впевненістю сказати, що будь-яка держава здійснює загальносоціальну діяльність, виступає представником інтересів усього суспільства, всіх класів, соціальних груп і прошарків суспільства<sup>1</sup>.

До функцій, які впливають із природи будь-якого суспільства, належать

усі напрями діяльності держави по підтриманню необхідних умов існування людського суспільства, які передбачають як внутрішню, так і міждержавну діяльність. В умовах науково-технічної революції, яка набрала глобальних масштабів, значення цих функцій усе більше зростає. Достатньо послатися на необхідність підтримання екологічної рівноваги та охорону навколишнього середовища; боротьбу з хворобами (зі СНІДом); міжнародну культурну і науково-технічну співпрацю щодо вирішення проблем, які не виходять за рамки інтересів окремих країн (освоєння космосу, вивчення і використання ресурсів світового океану, створення всесвітньої служби погоди, охорона природного середовища і раціональне його використання); розробка міжнародних стандартів і всесвітнього радіо та телевізійного зв'язку; розвиток транспортного сполучення.

Потрібно відзначити, що міжнародна економічна співпраця по забезпеченню людства енергоресурсами і продуктами харчування, наукове співробітництво, яке виходить за рамки окремих країн, створення міцного миру між народами самі по собі не мають класового характеру, однак здійснення цих завдань відбувається за умов рішучого впливу як класових, так і загальних інтересів.

Співвідношення класового та загальносоціального в державі дозволяє зробити висновок, що слід розрізняти держави переважно з класовими функціями і держави переважно із загальносоціальними (демократичними) функціями, що вимагає аналізу не тільки напрямів діяльності, але й соціального призначення держави.

Загальносоціальна діяльність держави забезпечує належний ступінь стійкості відносин і зв'язків всередині суспільства, його цілісність та єднання на базі загальносоціальних інтересів (економічних, культурних, національних та ін.). Чим більша питома вага загальносоціальних функцій, тим вища роль держави як інструмента подолання протиріч, засобу досягнення суспільного компромісу, стабілізації суспільних зв'язків. Така роль держави вимагає від неї відмови у своїй практичній діяльності від використання методів насильства, примусу. Все частіше вона вимушена звертатися до авторитету загальнодемократичних, гуманістичних інститутів та ідей, наприклад, до ідеї правової держави, панування права у суспільному та політичному житті, дотримання прав людини, захисту національних меншин, до різних форм участі населення в державному та громадському житті, до підтримки організації самоврядування, забезпечення свободи слова і гласності, судового захисту та загальних інтересів громадян та ін.

Держава міцна свідомістю особистостей, які підтримують її, якщо вона враховує у своєму функціонуванні на основі демократичних ідей різноманітність групових, національних та інших соціальних інтересів, спираючись при цьому на загальнолюдські, гуманістичні цінності. Будь-яку іншу державу не можна вважати цивілізованою.

Таким чином, у науці теорії держави сформувалась категорія «функції держави», яка, по-перше, відображає реальний життєвий процес існування

держави, подруге, впливає з категорії «сутність держави». В міру розвитку і вдосконалення суспільних відносин, підвищення продуктивності праці та консолідації населення сутність держави поступово змінюється, що в першу чергу виявляється у зміні її функцій.

У загальному вигляді можна дати таке визначення поняття функції держави *це основні (головні) напрями (сторони, види) діяльності держави, у яких відображаються та конкретизуються її завдання і мета, виявляється її сутність, зміст та соціальне призначення.*

## § 2. КЛАСИФІКАЦІЯ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ

У зв'язку з тим, що держава виконує багато функцій, зміст яких досить різноманітний, необхідна їх наукова класифікація.

Розглянемо основні критерії, підстави такої класифікації.

Найбільш загальними *критеріями розмежування* однієї функції від іншої є: *поперше*, особливості об'єкту державного впливу, своєрідність тих суспільних відносин, на які держава впливає у процесі своєї діяльності; *по-друге*, обумовлена останніми специфіка змісту кожної функції, тобто більш-менш однорідних, близьких один до одного видів державної діяльності.

*У залежності від того, у якій сфері громадського життя* — внутрішній або зовнішній — здійснюються ті або інші функції держави, розв'язанню яких завдань вони служать

— внутрішньополітичних або зовнішньополітичних — вони підрозділяються на *внутрішні і зовнішні*. *Внутрішні функції* держави — це, наприклад, економічна, екологічна, функція розвитку культури, науки й освіти. *До зовнішніх функцій* належать: оборона країни, забезпечення миру і підтримка світового порядку тощо.

Серед внутрішніх і зовнішніх функцій держави розрізняють функції основні і неосновні.

Основні функції — *це найбільш загальні, найважливіші напрями діяльності держави по здійсненню корінних стратегічних завдань і цілей, що стоять перед нею у визначений історичний період.*

Основним функціям держави притаманний ряд спільних рис.

*По-перше*, у них найбільш рельєфно виявляється загальнолюдська сутність держави, її соціальне призначення. Достатньо зіставити, наприклад, такі напрями діяльності держави, як, з одного боку, налагодження засобів зв'язку, забезпечення ремонту і будівництва шляхів, роботи транспорту, участь у міжнародних конвенціях про захист рослин від хвороб, боротьба з епідеміями й ін., з іншого боку, економічна, соціальна діяльність держави, здійснювана нею охорона прав і свобод громадян, усіх форм власності, правопорядку, оборона країни та ін.

*По-друге*, на відміну від численних державних функцій, здійснюваних, як правило, спеціально створеними для цього органами (наприклад, охорона здоров'я, соціальне забезпечення, вища освіта, фінансова діяльність,

дипломатія, зовнішня торгівля тощо), основні функції відносяться до діяльності держави в цілому, виконуються, хоча й у різній мірі, усіма або багатьма ланками державного апарату.

*По-третє*, з погляду свого змісту і структури головна функція носить комплексний, збірний характер, потребує системного аналізу. Вона втілює зосередження зусиль держави на одному із вирішальних, генеральних напрямків її внутрішньої або зовнішньої діяльності. Її об'єктом є широке коло суспільних відносин, що мають відому схожість, у певній великій сфері соціального життя.

Відповідно до цього, основні функції держави групують за *найбільш важливими напрямками державного впливу* на суспільні відносини.

Більшість інших державних функцій є неосновними функціями. Вони, будучи складовими структурними частинами головних функцій, являють собою напрямки діяльності держави по виконанню її завдань у конкретній і в цьому змісті більш вузькій сфері громадського життя.

Необхідно пам'ятати, що термін "неосновні функції" — умовний. Його вживання правомірне лише остільки, оскільки допомагає виділити з множини різноманітних державних функцій більш широкі за обсягом і спільні за змістом основні функції держави.

Важливо підкреслити, що основна функція — не конгломерат, а визначена, перейнята внутрішньою єдністю і цілеспрямованістю система численних напрямків діяльності держави. Ця система відрізняється від її складових елементів.

Від основних і неосновних функцій держави варто відмежовувати *функції органів держави*, тобто реалізацію компетенції, прав і обов'язків окремих органів відповідно до їхнього місця і призначення в державному механізмі і політичній системі суспільства.

Здійснення основних функцій держави за своїм змістом є безперервним процесом реалізації численних неосновних державних функцій і функцій окремих державних органів. Співвідношення між указаними різновидами державних функцій відбиває діалектику спільного, особливого й одиничного в діяльності держави.

Розгляд поняття основних функцій держави потребує відповіді і на питання про їхню взаємодію з її завданнями і принципами діяльності.

Завдання і функції держави — явища співвідносні, тісно взаємопов'язані, але вони не співпадають. Їх не можна ні протиставляти, ні ототожнювати.

У завданнях держави визначаються її соціальне призначення, історична місія в той або інший історичний період.

Завдання держави мають похідне значення стосовно її функцій, є їх найближчою безпосередньою передумовою. У завданнях концентрується і переломлюється вплив економіки і політики на розвиток функцій держави.

У свою чергу функції держави являють собою засіб реалізації, виконання її завдань. Завдання держави втілюються в життя за допомогою здійснення її функцій.



Не слід також змішувати функції держави з принципами її формування і діяльності.

Деякі автори відносять, наприклад, до числа функцій сучасної Української держави забезпечення народовладдя, бачать головне призначення такої функції у здійсненні державою за допомогою представницьких та інших органів влади волевиявлення народу щодо керівництва суспільством. Насправді ж забезпечення народовладдя, розвиток демократії являє собою не якусь окрему функцію теперішньої Української держави, а один із закріплених у главі I Конституції України головних принципів її організації і діяльності, одну з основ конституційного ладу. Цей та інші принципи Української держави пронизують усі її функції, здійснюють активний вплив на їхній розвиток, лежать в основі виконання кожної з них. У процесі історичного розвитку держави в її функціях відбуваються зміни: одні з них відпадають, інші — заглиблюються і видозмінюють свій зміст, треті — виникають знову. Але в усіх випадках вони обумовлюються властивими певній історичній епосі економічною і соціально-класовою структурою суспільства, сутністю держави і її соціальним призначенням. Тому функції конкретної держави повинні розглядатися з урахуванням її приналежності до певного типу держави.

### **§ 3. ГОЛОВНІ ВНУТРІШНІ ФУНКЦІЇ**

Україна переживає один із найважливіших етапів розвитку своєї державності, правовий каркас якої окреслений у прийнятій у 1996 році Конституції. Цей етап почався перехідним періодом здійснення корінних політичних, соціально-економічних і духовних перетворень, формування заснованого на ринковій економіці громадянського суспільства і демократичної, соціальної правової держави, у якій людина, її права і свободи є вищою цінністю. Із виконанням цих завдань безпосередньо пов'язана зміна і розвиток функцій Української держави в порівнянні з періодом до припинення існування СРСР.

Ринкова реформа помітно обмежила межі і видозмінила механізм впливу держави на економічні відносини, створила умови для розвитку приватної власності і вільного підприємництва, призвела до роздержавлення економіки. Демонтаж адміністративно-командної системи усунув монополію державного керівництва економікою, властиву господарсько-організаторській функції соціалістичної держави, розчистив шлях ринковим відносинам. У обстановці економічної незалежності система зрівняльного розподілу матеріальних благ перестала відповідати новим економічним відносинам, перетворилася на стримуючий фактор їх розвитку. У зв'язку з цим відпала необхідність у функції державного контролю за мірою праці і мірою споживання. У нових умовах істотно змінився і водночас ускладнився зміст господарсько-організаторської, культурно-виховної та інших внутрішніх функцій, що раніше здійснювалися Радянською державою; в одну з головних

перетворилася функція збору податків.

Відповідно виникла необхідність внести уточнення як у саму систему функцій, такі в їхні назви. В сучасний період Українській державі властиві такі *голоті внутрішні* функції: економічна; соціальна; розвитку культури, науки й освіти; оподаткування і стягування податків; екологічна; охорони прав і свобод громадян, усіх форм власності, правопорядку.

*Економічна функція.* В ній найповніше виявляється сучасна роль держави у сфері господарювання. В основі цієї функції лежить життєво необхідна реальна ринкова реформа, покликана докорінно трансформувати економічний механізм України.

За минулі роки вже позначилися деякі важливі елементи ринкових відносин: економічна свобода, право власності, прав на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом; право на користування природними та іншими об'єктами суспільної власності. Водночас виникла необхідність пошуку оптимальних способів участі держави в економічних процесах, налагодження ефективного державного регулювання спільно з ринковими механізмами. У цьому головна особливість економічної функції сучасної Української держави в порівнянні з господарсько-організаторською функцією Радянської держави з неосяжним керівництвом економікою.

Сьогодні економічна функція охоплює такі напрямки державної діяльності, як структурна перебудова української економіки, за якої буде вироблятися тільки продукція, що життєво необхідна людині, державі, світовому ринку; переважна підтримка стратегічних, високо-конкурентних на світовому ринку і соціально значимих для України виробництв; демонополізація виробництва; реальна підтримка виробників, у тому числі малого підприємництва; цілеспрямована інвестиційна політика; відстоювання інтересів українських компаній на внутрішньому і світовому ринках; продовження приватизації; реформа економічного механізму аграрного сектора; зниження темпів інфляції і гальмування росту цін тощо.

*Соціальна функція.* Зміст цієї функції багатоманітний: у державі охороняються праця і здоров'я людей, встановлюється гарантований мінімальний розмір оплати праці, забезпечується державна підтримка сім'ї, материнства, батьківства і дитинства, інвалідів і престарілих громадян; розвивається система соціальних служб; встановлюються державні пенсії, грошові допомоги й інші гарантії соціального захисту.

Соціальна функція держави спрямована на пом'якшення і подолання таких явищ теперішнього перехідного періоду, як бідність, поглиблення нерівності та ріст безробіття; на стабілізацію рівня життя населення і більш рівномірний розподіл тягаря економічних труднощів між різними групами населення.

*Функція розвитку культури, науки и освіти.* Ця функція склалася замість культурно-виховної функції, що здійснювалася раніше із властивим їй домінуванням монопольної державної ідеології. На відміну від старої, теперішня функція розвитку культури, науки й освіти ґрунтується на визнанні Конституцією України (ст. 15) ідеологічної різноманітності, відповідно до

якої ніяка ідеологія не може встановлюватися в якості обов'язкової. Стаття 54 Конституції гарантує кожному свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, авторських прав.

Зміст цієї функції сьогодні складає різнобічна державна підтримка розвитку культури, літератури, мистецтва, театру, кіно, музики, живопису, архітектури тощо; фізичної культури і спорту; радіо, телебачення та інших засобів масової інформації; збереження історико-культурних пам'яток, історичних комплексів, заповідних територій, архівів, музеїв, бібліотек.

До змісту цієї функції входять також: державна підтримка розвитку науки, її природної інтеграції в нові ринкові умови; створення сприятливих умов для творчої діяльності наукових колективів і для вільної змагальності різноманітних шкіл і напрямків; підтримка пріоритетного розвитку фундаментальних теоретичних досліджень і принципово нових технологій; ефективне використання як освітнього, так і наукового потенціалу вищої школи, розвиток інтеграції науки і вищої освіти; заходи для поліпшення роботи загальноосвітньої школи.

*Екологічна функція*, або функція охорони природи і раціонального використання природних ресурсів. Об'єктивним чинником, що викликає необхідність такої основної державної функції, є науково-технічна революція та її наслідки для людини. Маючи величезні блага для людей, НТР водночас неминує пов'язана з багаторазово зростаючим залученням навколишнього природного середовища в суспільне виробництво, що у свою чергу викликає різного роду негативні наслідки в екологічних системах, веде до забруднення повітря і водних джерел, підвищенню радіації, створює загрозу рослинному і тваринному світу, здоров'ю і життю людини. У цих умовах проблема екології вийшла на передній план не тільки в межах окремої країни, але й у глобальному, міжнародному масштабі, перетворилася на проблему порятунку землі, збереження людства.

Головний зміст екологічної функції складають державне керівництво і координація діяльності в області охорони навколишнього середовища, регулювання природокористування, забезпечення екологічної безпеки, оздоровлення і поліпшення якості навколишнього середовища.

За допомогою законодавства держава встановлює правовий режим природокористування, бере на себе зобов'язання перед своїми громадянами щодо забезпечення нормального середовища для існування.

*Функція оподаткування і стягування податків.* Цей напрямок діяльності держави охоплювався раніше більш загальною, господарсько-організаторською функцією.

У нових умовах розвитку України в силу зростання ролі, значного розширення обсягу й ускладнення змісту ця функція, будучи тісно пов'язаною з економічною, водночас виділилася в одну із самостійних основних функцій. Її зміст складають формування і поповнення як державного, так і муніципального бюджету за рахунок усіх видів податків, у тому числі податку з прибутку підприємств, заснованих на усіх формах

власності, податку з доданої вартості, акцизів, податків з громадян та ін., а також передбачених законом фінансових зборів, митних зборів і платежів.

Контроль за її здійсненням покладений на Державну податкову адміністрацію і органи податкової міліції, що перевіряють правильність нарахування податків, своєчасність їх сплати, виявляють податкові правопорушення і злочини.

Крім того, вони покликані забезпечувати дотримання законодавства громадянами, що займаються підприємницькою діяльністю.

Одночасно з цим у ході стабілізації обстановки усе повніше і цілеспрямованіше повинне проявляти себе і таке важливе призначення податкової функції, як регулюючий вплив на економіку.

*Функція охорона прав і свобод громадян, усіх форм власності, забезпечення законності і правопорядку.* В сучасних умовах відбуваються суттєві зміни і розвиток усіх складових змісту цієї функції.

Конституція України (ст. 3), визнавши людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю, вперше проголосила утвердження і забезпечення прав і свобод людини головним обов'язком держави. Тим самим охорона і розвиток політичних, економічних, соціальних, культурних, особистих прав і свобод громадян складають зміст діяльності всіх законодавчих, виконавчих і судових органів державної влади.

Новим моментом у змісті цієї функції є також те, що відповідно до ст. 13 Конституції України держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності. Відповідно до цього, насамперед, повинен здійснюватися рівний правовий захист усіх форм власності.

У сучасних умовах зросло значення охорони правопорядку, що передбачає забезпечення режиму законності, попередження і зменшення правопорушень.

З урахуванням небезпечних тенденцій у динаміці росту і структурі злочинності, що являє загрозу національній безпеці України, головне в охороні правопорядку сьогодні — це приборкання злочинності.

Останнім часом були розпочаті заходи для концентрації зусиль держави у цьому важливому напрямку, підготовлена державна програма боротьби зі злочинністю на найближчі роки.

Особливе місце в правовому забезпеченні боротьби зі злочинністю покликаний посісти новий Кримінальний кодекс України, що вступив у силу з 1 вересня 2001 р. Важлива роль у цьому належить також законам України про прокуратуру (нова редакція), про оперативно-розшукову діяльність та ін.

#### **§ 4. ЗОВНІШНІ ФУНКЦІЇ**

Протягом останнього часу змінилася не тільки Україна, але й увесь світ. Залишилися в минулому глобальна конфронтація і пряма загроза ядерної війни.

Відповідно суттєвих змін зазнали зовнішні функції Української держави.

Одні з них відпали (функції взаємодопомоги і співробітництва із соціалістичними країнами, допомоги державам і народам, що розвиваються), інші — отримали подальший, адекватний новим умовам розвиток (функції у сфері оборони країни, боротьби за мир), треті — з'явилися (функції співробітництва з країнами СНД, інтеграції у світову економіку, європейський ринок тощо)<sup>1</sup>.

Реалізація функції *інтеграції у світову економіку* стала можливою з ослабленням напруженості у відносинах між державами. Ця функція ґрунтується на визнанні взаємозалежності держав у сучасному світі. Взаємозалежність охоплює широке коло відносин, у тому числі виробничі, науково-технічні, торговельні, валютні, кредитні, транспортні та ін.

Економічна інтеграція відіграє величезну роль у збереженні світового порядку та у встановленні стабільних відносин між державами. Інтеграція базується на ряді принципів, головними з яких є: 1) принцип суверенітету держав над їхніми природними ресурсами, кожна держава вільна у розпоряджанні ними; 2) свобода вибору форм інтеграційних зв'язків; 3) рівність і взаємовигідне співробітництво, виключення дискримінаційних заходів.

Ці принципи передбачають систему державно-правового захисту права власності й іноземних інвестицій. Зокрема, іноземні інвестиції і власність повинні бути захищені від націоналізації й експропріації.

*Функція оборони* базується на сьогодні у більшості демократичних держав на принципі підтримки достатнього рівня обороноздатності країни, що відповідає вимогам національної безпеки. З цього випливає, що збройні сили потрібні державі тільки для реалізації двох завдань: а) захист незалежності і територіальної цілісності держави; б) виконання міжнародних зобов'язань. Це дозволяє значно скоротити військові витрати держави, здійснити у великих обсягах конверсію оборонної промисловості.

Водночас захистити себе поодиночі в сучасних умовах практично неможливо. Тому світове співтовариство створило в рамках ООН систему колективної безпеки держав, тобто таку організацію спільних заходів, що виключала б можливість виникнення війн. Ця система заснована на принципах незастосування сили. Мирне вирішення уможливило, по-перше, досягнення реального роззброєння і заборони ядерних випробувань, по-друге, забезпечення співробітництва держав у таких сферах, як боротьба з організованою злочинністю, у тому числі з контрабандою, наркобізнесом, міжнародним тероризмом, по-третє, участь світового співтовариства в регулюванні міжнаціональних конфліктів. Це обумовлено тим, що такого роду конфлікти супроводжуються порушенням прав людини, особливо по відношенню до національних меншин, що потребує міжнародного втручання.

Функція *співробітництва з іншими державами* в різних міжнародних сферах, у тому числі у вирішенні глобальних проблем, з'явилася у постконфронтаційний період відносин між державами. Її фундамент складає пошук взаємоприйнятливих шляхів вирішення проблем, що стосуються

інтересів кожного народу і людства в цілому, потребують міжнародного реагування.

До числа глобальних проблем належать, наприклад, загальна зацікавленість світового співтовариства у запобіганні значних екологічних катастроф, що переростають територіальні межі однієї держави. Тут об'єднання міжнародних зусиль відбувається у двох головних напрямках:

- 1) обмеження шкідливих впливів на навколишнє середовище;
- 2) раціональне використання природних ресурсів.

Таке співробітництво дозволяє: попереджати промислові аварії; забезпечити готовність до надзвичайних ситуацій і раннє оповіщення про неї; знизити серйозні наслідки катастроф.

Світове співтовариство зацікавлене також у загальній охороні природних ресурсів і навколишнього середовища від великомасштабної шкоди, заподіяної токсичними викидами промислового виробництва, витоку нафти з танкерів і нафтопроводів, забруднення радіоактивними відходами, загрози так званого парникового ефекту (змінення озонового шару планети) та ін.

Великі проблеми пов'язані з освоєнням космічного простору, інших планет і небесних тіл; вилученням космічного сміття, поява якого спричинена численними запусками космічних об'єктів.

Розширення людського втручання в природну систему часто-густо призводить до зникнення деяких видів тваринного і рослинного світу. Таким чином, під загрозою знаходиться генофонд планети. Загальна стурбованість щодо збереження енергетичних ресурсів, природної сировини як загальнолюдського надбання призвела до міжнародно-правової домовленості про узгодження національної політики окремих держав в області енергетики, копальневого палива, природних ресурсів, що не поновлюються.

Ефективність міждержавного співробітництва залежить від багатьох чинників, утому числі від:

- обміну науковою інформацією, проведення спільних досліджень, розробки наукових прогнозів щодо несприятливих змін глобального клімату і природних ресурсів;
- поширення досвіду і методики здійснення контролю за правопорушеннями у сфері навколишнього середовища;
- застосування ринкових механізмів для запобігання шкоди природі (податкових пільг, кредитів, системи штрафів та ін.);
- узгодження національної політики окремих держав в екологічній сфері;
- механізму взаємодії держав у надзвичайних екологічних обставинах;

Таким чином, співробітництво держав обумовлене взаємозалежністю усіх країн світу і визнанням людських цінностей головними орієнтирами у міждержавному спілкуванні.

Проте на міжнародній арені спостерігається не тільки співробітництво, але і суперництво держав, що визначається рівнем їхньої конкурентноздатності. Отже, констатуємо наявність багатьох можливостей для співробітництва між державами в різноманітних сферах, не можна в той

же час заперечити і взаємовиключні інтереси, суперечливу складність сучасного світу.

Завершуючи характеристику функцій сучасних держав, варто вказати на такі *тенденції* в їхньому *розвитку*:

1) функції держави розширюються, як і сфери охоплення державним впливом життя суспільства. При цьому деякі функції переростають внутрішньодержавну значимість (екологічна, функція охорони і захисту прав людини) і стають зовнішніми;

2) кардинально змінюється зміст багатьох функцій, що обумовлено метою формування нової демократичної державності;

3) затверджується пріоритет загальносоціальних, гуманістичних засад у функціонуванні держави;

4) зростає національна і соціальна цінність держави, що визначається тим, що вона є джерелом стійкого правопорядку і безпеки суспільства, головним захисником прав і свобод людини; виступає арбітром у соціальних, у тому числі національних, конфліктах; має унікальні засоби керівництва; формує правовий клімат суспільстві.

## **§ 5. ФОРМИ І МЕТОДИ ЗДІЙСНЕННЯ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ**

Держава здійснює свої функції в особливих формах і специфічними методами. Форми реалізації функцій держави показують, якого зовнішнього вигляду набуває діяльність держави, як вона оформлена. Методи ж здійснення функцій держави являють собою способи і засоби, що використовуються під час забезпечення функціонування держави.

У літературі розрізняють правові і неправові форми реалізації функцій держави. При цьому під правовими формами розуміють увесь механізм правового регулювання, яким володіє держава. До неправових форм відносять контрольну, ідеологічну, виховну, інформаційно-технічну (допоміжну) та інші види державної діяльності. Така класифікація форм здійснення функцій держави не відрізняється чіткими критеріями, оскільки, наприклад, контрольна діяльність держави також регламентується нормами права. Більшою перевагою характеризується класифікація головних форм здійснення функцій держави, відповідно до якої виділяються правові і організаційні форми. Серед правових форм зазвичай називають законодавчу (правотворчу), управлінську (виконавчу), судову (правоохоронну) і контрольну-наглядову.

Правові форми пов'язані з виданням юридичних актів, організаційні реалізуються в межах уже виданих актів і являють собою фактичні дії, що сприяють реалізації прийнятих юридичних актів. До організаційних форм можна віднести створення конкретних державних органів, їх структурних підрозділів, матеріальне забезпечення їх праці, підбір відповідних спеціалістів, технічного обслуговуючого персоналу тощо.

Щодо методів здійснення функцій держави, то слід зазначити, що довгий час у теорії держави і права визнавалися лише методи переконання і примусу.

Не відмовляючись від їх використання і підкреслюючи певну ефективність впливу цих методів на розвиток суспільних відносин і процесів, слід звернути увагу на те, що ускладнення керівництва суспільством вимагає різноманіття управлінських методів.

Можна назвати такі групи методів, за допомогою яких держава здійснює свої функції:

1) метод нормативного правового регулювання;

2) метод примусу, який використовується при порушенні загальнообов'язкових державних приписів;

3) метод рекомендацій, тобто орієнтації на конкретний зразок поведінки або дій, бажаних із точки зору держави, і метод заохочення, який провокує дотримання цього зразку, стимулюючи суспільнокорисну діяльність;

4) метод договірної регулювання, який набуває в умовах демократичної держави універсального значення. Останнім часом метод договірної регулювання отримав широке розповсюдження не тільки у сфері приватних, а й публічних інтересів;

5) методи контролю і нагляду. Зокрема, держава здійснює ліцензування окремих видів підприємницької діяльності, а також діяльності некомерційних організацій; стандартизує продукцію, роботи, послуги, видає сертифікати якості тощо. У здійсненні функції охорони прав і свобод громадян, усіх форм власності, забезпечення законності і правопорядку велику роль відіграє прокурорський нагляд за виконанням діючих законів та інших нормативно-правових актів фізичними і юридичними, посадовими і службовими особами. У будь-якій державі діють і спеціальні органи громадського контролю.

Інший орган державного контролю у сфері дотримання та захисту прав і свобод особи — уповноважений з прав людини.

У податковій сфері — податкова адміністрація і податкова міліція;

б) метод інформаційного впливу на суспільство. Держава через засоби масової інформації інформує населення про прийняті нормативно-правові акти, державні рішення, формує громадську думку, цілеспрямовано регулює інформаційні потоки тощо. Інформація посередньо-регулятивно впливає на свідомість, поведінку людей. За допомогою інформаційного впливу можливо як прискорити розв'язання соціальних і юридичних конфліктів, так і локалізувати їх, пом'якшити.

Можна виділити й інші методи здійснення функцій держави, але наведені є ключовими, засадничими для функціонування держави<sup>1</sup>.

## **Розділ VII Форма держави**

*Перед минулим — схили голову, перед майбутнім — підкоти рукави.*

*Г. Менкен*



## § 1. ПОНЯТТЯ ФОРМИ ДЕРЖАВИ

Історично держава постійно змінювала свою форму. Вона з'явилася ще в рабовласницькому суспільстві 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>1</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 просвітителі 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 добродетель і рівність; 2) монархія (основа влади — честь); ^деспотія (основа влади — страх).

*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. ФОРМА ПРАВЛІННЯ: ПОНЯТТЯ ТА РІЗНОВИДИ

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 троннаступництвом.
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. Парламенту 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 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>1</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 правомочності 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 проте, 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>2</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.

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 національновизвольної 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 президентської 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"<sup>1</sup> — правителів складових частин федерації.

Справа в тому, що, наприклад, у Малайзії 9 із 13 суб'єктів федерації очолюються 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 за 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. БрозТіто, 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 Ір 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, атому 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'.

### §3. ФОРМА ДЕРЖАВНОГО УСТРОЮ: ПОНЯТТЯ ТА РІЗНОВИДИ

Розглядаючи способи устрою державної влади, слід зазначити, що в навчальній літературі частіше за все вживається термін «форма державного устрою». Він, по суті, охоплює 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 *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, воеводства 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;
- б) 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), ніж 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 обгрунтованим, 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 загальноконфедеративного 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.); класичний 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.

Конфедеративний державний устрій може бути основою для створення суверенних унітарних або федеративних держав<sup>1</sup>.

**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, прагненню до автономії чи суверенітету. 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 пспанівних 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>1</sup>.

#### § 4. ДЕРЖАВНИЙ РЕЖИМ ТА ЙОГО ВИДИ

**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 жорсткими 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 VIII Механізм держави**

*Мистецтво управляти державою є найвищим від усіх мистецтв.*

*Демокрит*

*Законодавча влада — серце держави, влада виконавча — її мозок.*

*Жан-Жак Руссо*

### **§ I. ПОНЯТТЯ МЕХАНІЗМУ ДЕРЖАВИ ТА ЙОГО СТРУКТУРА**

Як було відзначено раніше, державно організоване суспільство для підтримки своєї життєдіяльності, вирішення завдань, які стоять перед державою, потребує функціонування різноманітних державних організацій.

Відомо, що функції державної влади здійснюються саме її чиновниками, армією, адміністрацією, судами. З цього випливає, що державна влада є не лише простою назвою.

Механізм держави являє собою систему державних організацій, завдяки яким реалізується державна влада, забезпечується державне керівництво

суспільством.

Всі державні організації тісно пов'язані між собою. Кожна з них виконує відповідні завдання, є частиною загального механізму, в якому всі органи діють узгоджено, в рамках єдиної системи. Механізм держави визначається його суттю. Цей необхідний зв'язок може бути охарактеризований як зв'язок причини і наслідку, який опосередковується впливом форми держави. Так, за умов антидемократичного режиму цей механізм включає систему органів, установ, через яку політичні сили, що стоять при владі, реалізують державну владу, забезпечують свою економічну, політичну, ідеологічну перевагу і здійснюють державне керівництво суспільством. У ньому втілюється матеріальна сила влади, він завжди існує у відповідній формі, яка забезпечує реальність цієї сили.

Проте слід відзначити, що на механізм держави впливає стан економічного базису, співвідношення політичних сил, цілі, завдання і функції держави, відповідно до якого утворюється державний механізм і вносяться необхідні зміни.

Механізму держави притаманні такі властивості:

1. Він складається з особливої групи людей, яка виокремилась із суспільства і займається тільки тим або головним чином тим, що управляє.

2. Державні органи, що утворюють його, підпорядковані один одному. Уособлення окремих ланок механізму і перетворення їх у домінуючу силу саме і є показником кризи політичної влади, яку періодично переживає держава.

3. Кожний орган наділений владними, обов'язковими для всіх повноваженнями. Виступаючи від власного імені, державний орган діє як орган державного володарювання.

4. Обов'язкова наявність організаційних і матеріальних засобів примусу.

Державний механізм можна назвати «державною владою» або «публічною владою». Він створюється для здійснення функцій держави, і цей зв'язок найбільш повно виявляє себе у конкретній структурі державного апарату.

Виходячи з цього, можемо дати визначення поняттю, яке у юридичній науці називають механізмом держави.

*Механізм держави — це система всіх державних організацій, які створюються для організації і безпосереднього здійснення завдань і реалізації функцій держави.*

Структуру механізму держави становлять:

а) апарат держави;

б) державні підприємства;

в) державні установи;

г) інші державні організації.

Державний апарат — це частина механізму держави, яка являє собою систему всіх державних органів, які наділені владними повноваженнями для здійснення завдань та функцій держави, за допомогою яких практично здійснюється державна влада.

Державні підприємства являють собою самостійні господарські організації, створені і зареєстровані у встановленому законом порядку для здійснення господарської діяльності з метою задоволення суспільних потреб у товарі (продукції, роботах, послугах) і одержання прибутку, які діють на підставі статуту, користуються правами і виконують обов'язки щодо своєї діяльності, є юридичними особами, мають самостійний баланс, розрахунковий та інші рахунки в банку. Іншими словами державні підприємства — *це вид державних організацій, які безпосередньо реалізують функції та завдання держави у сфері матеріального виробництва.*

Державне підприємство являє собою організаційно-правову форму підприємства, заснованого на державній власності. Визначення «державне» вказує, що це підприємство має особливості правового становища порівняно з недержавними підприємствами. Ці особливості обумовлені способом відмежування функцій власника від функцій управління майном у державному підприємстві. Саме державне підприємство як майновий комплекс є об'єктом права державної власності. Підприємству як суб'єкту права це майно належить на праві повного господарського відання. Це право вужче, ніж право власності. Обсяг його залежить від цільового призначення. Державне підприємство володіє, користується і розпоряджається цим майном, «вчиняючи щодо нього будь-які дії, що не суперечать закону і цілям діяльності підприємства», тобто його статуту. Оскільки державне підприємство є суб'єктом права повного господарського відання майном, а не суб'єктом права власності, щодо державних підприємств діє спеціальна категорія — правовий режим майна державних підприємств (ст. 37 Закону «Про власність»). Вона означає, що державні підприємства керуються спеціальними правилами заснування, утворення їх майна при заснуванні, визначення цілей і предмета діяльності (статуту затверджують і контролюють уповноважені органи), управління майном, розподілу прибутку тощо.

Державні підприємства як суб'єкти однієї форми власності (організаційної форми) поділяються на *види*:

- а) державні підприємства, засновані на загальнодержавній власності;
- б) державні підприємства, засновані на республіканській (Автономна Республіка Крим) власності;
- в) державні комунальні підприємства, засновані на власності адміністративно-територіальних одиниць. Усі ці підприємства — державні юридичні особи.

Державні установи — *це такі державні організації, які здійснюють завдання та реалізують функції держави у сфері нематеріального виробництва.*

Для державних установ типова не виробнича діяльність і вони функціонують в основному на підставі бюджетного фінансування. Слід мати на увазі, що державні підприємства і установи не можуть характеризуватися як державні органи тому, що вони:

- а) не наділені владними повноваженнями, тобто не є носіями державної влади;



б) здійснюють управлінські функції лише у сфері своєї діяльності в межах підприємства чи установи;

в) мають чітко визначену тільки їм притаманну організаційну структуру, характер повноважень;

г) керуються у своїй діяльності статутом, наділені правами юридичної особи.

Власне державні підприємства і установи не слід ототожнювати з органами держави, але не можна протиставляти їх один одному, оскільки усі вони належать до державних організацій, які діють у єдності і взаємозв'язку. У свою чергу державний апарат повинен забезпечувати реалізацію функцій держави завдяки діяльності підприємств і установ, якими він керує.

Державний апарат має специфічне призначення, а саме: здійснення державної влади, проте на його структуру і принципи формування впливають різні факторії економічного, політичного, історичного, міжнародного та іншого характеру, причому суттєві чи функціональні зміни вимагають удосконалення державного апарату, появу нових органів держави.

У найбільш абстрактній, загальній формі *структура державного апарату* може бути представлена таким чином:

а) органи законодавчої влади — «первинні» органи державної влади в буквальному розумінні цього слова, які є основою для інших;

б) органи виконавчої влади — виконавчо-розпорядчі органи, які здійснюють повсякденну оперативну роботу щодо державного управління суспільними процесами в інтересах суспільства: вони мають допоміжні державні установи (апарат управління, тобто організаційний і матеріальний апарат підготовки, прийняття і реалізації актів управління);

в) органи судової влади — органи, що вирішують спори про право, які виникають у таких сферах суспільного життя, як правотворчість (Конституційний Суд); підприємницька діяльність та управління (арбітражні суди); правовідносини громадян між собою та з юридичними особами, а також у разі вчинення громадянами злочинів (місцеві суди); спори, які виникають у сфері міжнародної торгівлі (міжнародні комерційні, апеляційні, арбітражні суди);

г) правоохоронні органи — державні органи, спеціально уповноважені здійснювати контроль і нагляд за додержанням Конституції, законів та інших нормативно-правових актів, забезпечувати правопорядок, застосовувати заходи державного примусу до правопорушників<sup>1</sup>.

Від державного апарату слід відрізнити апарат державних органів, до складу якого належать певні допоміжно-обслуговуючі структурні підрозділи та посади, призначення яких полягає у забезпеченні виконання відповідними органами влади покладених на них функцій і завдань згідно з їх компетенцією<sup>2</sup>.

*Державний апарат* будує свою діяльність на підставі певних *принципів*. До них належать: а) демократизм; б) національна рівноправність; в) законність; г) суверенність; г) розподіл влади; д) соціальна справедливість; е) гуманізм і

милосердя; є) поєднання переконання і примусу; ж) привселюдність, відкритість, врахування громадської думки тощо.

*Демократизм* в Україні характеризується тим, що державний апарат формується за волею більшості населення, виражає і виконує волю громадянського суспільства.

*Національна рівноправність* полягає в тому, що як корінна, так і всі інші національні групи, що проживають на території України, є рівноправними. Держава гарантує всім здійснення, охорону, захист і відтворення політичних, економічних, громадянських, соціальних та культурних прав.

*Законність* означає, що державний апарат організується і діє на основі законів. Його діяльність спрямована на виконання законів і відбувається у порядку, передбаченому чинними законами.

Державний апарат є виразником суверенітету народу. *Суверенність* полягає в тому, що робота державного апарату будується на засадах верховенства, повноти, неподільності, самостійності влади всередині країни та рівноправності і незалежності від будь-кого у зовнішніх відносинах.

Державна влада в Україні здійснюється за принципом *розподілу влади* на законодавчу, виконавчу і судову. Єдиним органом законодавчої влади є *Верховна Рада України*, вищим органом у системі виконавчої влади — *Кабінет Міністрів*. Правосуддя в Україні здійснюється виключно *судами*, що будуються за територіальним і спеціальним принципами. Забезпечено закріплення системи стримувань і противаг між різними гілками влади.

*Принцип соціальної справедливості* державного апарату означає, що його завданням є забезпечення соціальної злагоди, консенсусу між різними частинами суспільства, балансу різних інтересів усіх соціальних прошарків, груп та інших верств населення.

*Гуманізм і милосердя* виявляються в тому, що державний апарат допомагає здійснювати всім верствам населення їх суб'єктивні права, охороняє й захищає основні права людини і громадянина, віддаючи пріоритет загальнолюдським цінностям, забезпечує гуманне і милосердне ставлення до всього населення України і кожного, окремо взятого індивіда.

Важливим принципом державного апарату України є *поєднання переконання і примусу*. Примус до осіб застосовується лише тоді, коли вичерпано всі можливості переконання, і особа не підкорилася загальнодержавним інтересам та інтересам громадянського суспільства.

*Привселюдність, прозорість та врахування громадської думки* означає, що свої функції державний апарат виконує відкрито, співпрацює з різними громадськими об'єднаннями і рухами, вивчає громадську думку і враховує її в організації та здійсненні покладених на нього завдань.

*Забезпечення злагоди і солідарності у суспільстві.*

Завершуючи висвітлення цього питання, слід зазначити, що в Конституції України (ст. 1) підкреслено: «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава». Наведена інтерпретація держави дає можливість внести цілий ряд доповнень до поняття правової держави, врегулювати межі

не тільки політичного, але й безпосередньо економічного, соціального і духовного впливу держави на громадянське суспільство.

Виходячи саме з такого поняття державного механізму, який виконує завдання і функції держави суверенної і незалежної, демократичної, соціальної і правової, доцільно окреслити *напрями його реформування і перебудови* відповідно до положень адміністративної реформи, що відбувається у країні. Це насамперед:

- взаємодія усіх гілок влади в інтересах всебічного розвитку і зміцнення України;

- реформування судово-правової системи, адже власне суд має стати тією силою, що захищатиме право, забезпечуватиме його верховенство у державному та суспільному житті;

- відповідальність, синтез енергії, дисципліни і згуртованості в діяльності державного апарату, його ефективна і цілісна кадрова політика, компетентність, професіоналізм в роботі;

- здійснення збалансованої регіональної політики, а також налагодження системи місцевого самоврядування;

- скорочення державного апарату, його реорганізація, поглиблення принципу розмежування функцій між гілками влади;

- запровадження незалежної правової експертизи, спрямованої на прийняття законопроектів і рішень;

- необхідність нової системи ціннісних орієнтацій, основу якої складатимуть свобода, демократія, незалежність засобів масової інформації, соціальна справедливість, духовний розвиток на основі національних і загальнолюдських базових цінностей;

- необхідність запровадження демократичних процедур вирішення конфліктів між організаціями державного механізму.

## § 2. ДЕРЖАВНІ ОРГАНИ: ЇХ ОЗНАКИ, ХАРАКТЕРИСТИКА І ВИДИ

Механізм держави складається з різних частин, що мають специфічний устрій і виконують властиві їм функції. Основним елементом його механізму є орган держави.

Кожен **державний орган** — це структурна уособлена ланка, відносно самостійна частина державного апарату, яка виконує певні завдання, функції держави і володіє такими основними ознаками:

1. Здійснює від імені держави передбачені законом функції у відповідній сфері діяльності.

2. Володіє владними повноваженнями, чим і відрізняється від державних підприємств та установ.

3. Має відповідну компетенцію, тобто закріплення сукупності завдань, функцій, прав і обов'язків (повноважень). Компетенція передбачає свій предмет відання, тобто свою сферу діяльності, для кожного державного

органу.

4. Характеризується відповідною структурою, тобто будовою, згідно з видами окремих служб і чисельністю складу (штату).

5. Має територіальний масштаб дій.

6. Формується в порядку, який встановлюється законом.

7. Встановлює правові зв'язки міждержавними службовцями.

8. Володіє, державним майном, яке знаходиться в його оперативному управлінні. Основна властивість державного органу полягає в тому, що він може видавати

юридичні акти, обов'язкові для виконання тим, кому вони адресовані, застосовувати заходи примусу, переконання, виховання, заохочення для забезпечення вимог цих актів; здійснювати нагляд за їх реалізацією.

*Державні органи можна поділити на такі види:*

1) За місцем у системі державного апарату:

а) первинні — створюються шляхом прямого волевиявлення народу;

б) вторинні — всі інші органи, які створюються первинними органами і

підзвітні їм.

2) За способом утворення:

а) виборні (Верховна Рада, Президент України);

б) такі, що призначаються (Кабінет Міністрів, Генеральна прокуратура України та ін.);

в) успадковані.

3) За часом функціонування:

а) постійно діючі (загальнодержавні) (Верховна Рада, Президент, Кабінет Міністрів, Верховний Суд України та ін.);

б) тимчасові (спеціальні комісії Верховної Ради України тощо).

4) За територією, на яку поширюється їх юрисдикція:

а) загальнодержавні (Верховна Рада, Президент, Верховний Суд України та ін.);

б) місцеві (локальні — органи Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації, місцеві суди та ін.).

5) За складом:

а) колегіальні (Верховна Рада, Конституційний Суд України тощо);

б) одноособові (Президент України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини тощо).

б) За поділом на гілки влади:

а) законодавчі (Верховна Рада України тощо);

б) виконавчі (Кабінет Міністрів України, місцеві державні адміністрації);

в) судові (Верховний Суд України тощо).

7) За характером повноважень:

а) загальної компетенції (Кабінет Міністрів України тощо);

б) спеціальної компетенції (Міністерство юстиції України тощо).

8) За функціями і правовими формами діяльності:

- а) правотворчі (Верховна Рада, Президент України, Кабінет Міністрів України тощо);
- б) правозастосовні (Кабінет Міністрів України, місцеві державні адміністрації тощо);
- в) правоохоронні (Міністерство внутрішніх справ України, СБУ тощо);
- г) контрольно-наглядові (Генеральна прокуратура України тощо).

Державний орган складається з державних службовців, тобто осіб, які на професійній основі виконують завдання і функції держави.

Статус, права і обов'язки, засади діяльності державних службовців визначаються Законом України "Про державну службу" від 16 грудня 1993 р.

Таким чином, доречно буде дати ще одне визначення **органу держави**, як *структурно-організованого колективу державних службовців (або одного державного службовця), які наділені владними повноваженнями та необхідними засобами для виконання певних завдань і функцій держави.*

## Розділ ІХ Політична система суспільства

*Призначення політичної системи — це забезпечення інтеграції, розробка та реалізація загальної мети суспільства.*

*Т. Пирсоне*

### § І. ПОЛІТИЧНА ВЛАДА І ПОЛІТИЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ

**Політична влада** являє собою сукупність механізмів та засобів визначального впливу політичних суб'єктів, насамперед держави, на поведінку соціальних спільнот, організацій з метою управління, координації, узгодження, підпорядкування інтересів усіх членів суспільства (чи їх більшості) єдиній політичній волі шляхом переконаннями примусу. Вона є ядром політичної системи суспільства, її організаційним та регулятивно-контрольним началом. Вона визначає решту інститутів та відносин у самій політичній системі.

Політична влада має свої характерні *ознаки*:

- верховенство, тобто обов'язковість її рішень для всього суспільства, інших видів влади;
- загальність, тобто публічність, що означає її дію на основі права від імені всього суспільства;
- легальність у використанні сили та інших засобів владарювання у межах країни;
- моноцентричність — існування загальнодержавного центру (чи системи владних органів) прийняття рішень;
- найширший спектр використовуваних засобів для здобуття, утримання та реалізації влади.

Структуру політичної влади складають: суб'єкт, об'єкт і ресурси влади (економічні, соціальні, силові, інформаційні та ін.). *Функції політичної влади:*

- управління суспільством у цілому та кожною його сферою;
- оптимізація політичної системи, пристосування її інститутів (державна, партійна система, виборча система тощо) до цілей, завдань і самої суті тих сил, які прийшли до влади;
- забезпечення стабільності в країні.

Залежно від співвідношення та ролі переконання і примусу існують основні *форми функціонування політичної влади:*

- v тоталітарна;
- / авторитарна;
- демократична, що базуються на відносинах залежності, незалежності чи взаємозалежності політичних суб'єктів.

*Політична влада* структурується за різними критеріями, що зумовлює поділ її на *види*.

По-перше, влада політико-державна чи політико-недержавна (влада політичних партій, громадсько-політичних організацій та рухів, органів місцевого самоврядування).

По-друге, кожен з інститутів влади поділяється на складові (державна влада, наприклад, — на законодавчу, виконавчу, судову).

По-третє, політична влада має різні рівні: загальнодержавний, регіональний, місцевий.

Залежно від формотворчих елементів та логіко-історичних засад політична влада включає кілька десятків видів: автократія, аристократія, бюрократія, геронтократія, демократія, націократія та ін.

Джерелами політичної влади можуть бути: сила, багатство, суспільний статус, володіння інформацією, знання, досвід, особливі навички, харизма, організація. Організація виступає середовищем для становлення відносин, що сприяють не тільки мобілізації ресурсів людей, а й втіленню у життя прийнятих рішень.

За функціями органів влади політичну владу поділяють на законодавчу, виконавчу, судову.

За ступенем інституціоналізації— неурядову, республіканську, обласну, міську, сільську, муніципальну.

За кількісною ознакою — одноособову, олігархічну, поліархію.

За правовою ознакою — законну й незаконну, легальну й нелегальну.

За ступенем визнання суспільством — легітимну та нелегітимну.

За сферами суспільного життя — економічну, політичну, соціальну та духовно-інформаційну.

Політичну владу можна розглядати як політичне панування і як систему державних органів.

Легальність політичної влади є поняттям юридичним, оскільки за процедурою вона встановлюється національно-правовою системою і

гарантується державою. При цьому легальність державної влади означає не просто її юридичне обґрунтування, а й законне право на застосування примусу чи насильства. На відміну від легітимності, легальність політичної влади завжди раціональна. Її легітимність — це визнання народом і політичними силами правомірності, законності політичної влади, її інструментів, механізмів діяльності, способів її обрання. Якщо легальність влади полягає в її юридичному обґрунтуванні, то легітимність — у тривалій та одностайній згоді народу (чи більшості) прийняти цю політичну владу. Легітимність не нав'язується, а виникає на ґрунті спільності інтересів у суспільстві, політичних настанов, традицій. Тому вона є явищем не юридичним, а політичним, і не виконує юридичних функцій. Легітимна влада передбачає взаємну довіру: народ довіряє владі здійснення певних функцій, а влада зобов'язується їх виконувати за допомогою різних механізмів. Такий стан легітимності досягається лише у суспільстві з розвиненою політичною культурою, демократичними традиціями.

Німецький соціолог М. Вебер розрізняв три моделі легітимності політичної влади: традиційну (засновану на звичаях, традиціях певного суспільства); харизматичну (ґрунтується на особистій відданості лідеру внаслідок особливих якостей останнього); раціональну (побудовану на принципі раціональності).

Легітимна політична влада має 3 рівні:

а) ідеологічний (заснований на відповідності влади певній ідеології);

б) структурний (характеризує сталість політичної системи суспільства, відпрацьованість механізмів її інститутів);

в) персоналістський (підтримка населенням конкретної владної особи). З функціонального погляду завдання політичної влади полягає у реалізації цілей управління. Вона є своєрідною системою комунікації між різними її суб'єктами, суб'єктами і об'єктами. Система політичної влади як певна цілісність включає низку підсистем: правову, адміністративно-управлінську, військову, освітньо-виховну тощо.

Конституції, кодекси, закони, адміністративні рішення є засобами реалізації політичної влади. Водночас вона підпорядковується праву, покликаному чітко визначити владні прерогативи та функції держави. У цьому контексті особливістю держави є те, що вона забезпечує реалізацію наказової сили норм права.

*Форми вияву та функціонування політичної влади:*

- насильство і примус;
- покарання та заохочення;
- контроль і управління;
- суперництво та співробітництво.

Політична влада може мати як позитивний, так і негативний характер. У сучасних умовах у розвитку політичної влади намітилися нові тенденції: посилення демократизації (піднесення ролі громадських рухів та неполітичних об'єднань, становлення громадян, суспільства); зростання чинника легітимності як обов'язкової ознаки цивілізованої влади; становлення системи

поділу влади; наростання конфліктності між різними гілками влади; високі темпи бюрократизації апарату владних структур<sup>1</sup>.

*Політична діяльність являє собою вид суспільної діяльності суб'єктів політики у сфері політичного життя, що ґрунтується на врахуванні політичних інтересів, мобілізації політичної волі та здійснюється з метою досягнення політичних цілей.*

Вона тісно пов'язана із суспільними відносинами. Особливості політичної діяльності визначають її сутність і зміст. Сутність — це сукупність осмислених дій, спрямованих на завоювання та утримання, функціонування і розвиток політично-владних відносин. По суті, ця діяльність віддзеркалює систему політично-владних відносин, що панують у суспільстві. Функціонує та взаємодіє з іншими сферами суспільного життя, у тому числі економічною. За допомогою діяльності у сфері політики та інших сферах реалізуються усвідомлені суб'єктами політичні інтереси. Зміст політичної діяльності становлять вольові дії з виявлення, осмислення та реалізації політичних потреб і політичних інтересів усіх соціальних суб'єктів суспільства щодо політичної влади. Вона є основою суспільних перетворень і властива будь-якому політично організованому суспільству.

*Політична діяльність виявляється у різних видах:*

- / стихійна чи організована;
- УГ політично усвідомлена чи спонтанна;
- >Г цілеспрямована чи хаотична;
- проста чи складна;
- ν традиційна і така, що втілюється у нових формах;
- законна чи незаконна; s активна чи пасивна.

Під впливом цих видів вона прискорює або уповільнює перебіг подій. У реальному житті вони виявляються одночасно в різних формах:

— за напрямом здійснення (державна, партійна, громадсько-політична, комунікативно-інформаційна);

— за суб'єктами політики (класова, соціально-групова, національна, міжнародна, індивідуальна);

— за специфікою предмета впливу (теоретична, практична);

— за політичним простором (зовнішньополітична — міжнародна; внутрішньополітична — самоврядна);

за специфікою сфер (військова, діяльність органів безпеки та ін.).

*Політична діяльність охоплює усі сфери політики і має свою внутрішню структуру.*

- політичне керівництво державою та суспільством;
- політичне функціонування;
- участь громадян у політичному житті суспільства;
- політичний маркетинг. Основні *типи політичної діяльності*:

— радикальні дії, спрямовані на докорінні зміни суспільної системи (революція, контрреволюція, заколот);



—реформаторські заходи, спрямовані на суспільні зміни, що не підривають основ влади правлячої еліти;

—політичні перевороти, які змінюють правлячу еліту, не зачіпаючи соціально-економічної основи держави, її суспільно-політичних структур.

Ефективність політичної діяльності як специфічного виду людської діяльності залежить від кількох чинників:

- обраних цілей і засобів їх реалізації;

- у розробки політичної технології досягнення результатів політичної діяльності;

- / володіння інформацією про політичні відносини вертикального типу між центральними та місцевими органами влади і населенням, що уможливорює оцінку рівня довіри до влади;

- / володіння інформацією про політичні відносини горизонтального типу тощо<sup>1</sup>.

## § 2. ПОНЯТТЯ ПОЛІТИЧНОЇ СИСТЕМИ СУСПІЛЬСТВА

Історія людства знає різні системи суспільної організації. Кожна наступна формація характеризується більш досконалою політичною формою, кращою технологією і організацією виробництва та більш високим рівнем життя. Нова політична формація зароджується в надрах попередньої і перемагає її шляхом повалення. Перш за все знищенню підлягає носій попередньої формації. Щоб вижити і розвинути, нова формація повинна мати більш продуктивне джерело життєвості, ніж попередня. Кожна наступна соціальна формація характеризувалась все меншою ізольованістю ніж системи, з яких вона складалась. Ізольована система завжди розпадається. Ілюстрацією сказаного вище може послужити розпад СРСР, який, властиво, і був ізольованою системою. Ця система орієнтувалась на самозбереження, виживання, але не на розвиток, тому була неминуче приречена на загибель.

Розгляд такого складного питання і явища як політична система слід почати з тлумачення поняття "система". В перекладі з грецької термін "система" означає ціле, що складається з частин. Тобто система є цілісна, порядкова множинність елементів, взаємодія яких породжує нову якість, не притаманну її частинам.

Ці ознаки повністю підходять до політичної системи.

У навколишньому світі існують різноманітні системи. На певному етапі виникає політична система як одна з форм соціального руху матерії, що пов'язана з особливою формою діяльності людей — політикою. На відміну від інших систем — економічних, соціальних, духовних — *політичну систему характеризує ряд рис.*

- її участь у розв'язанні таких загальносоціальних завдань, як інтеграція суспільства;

- розподіл у ньому матеріальних і духовних цінностей;

- досить складна внутрішня будова, що включає різноманітні політичні

організації, принципи, норми, механізми комунікацій, які забезпечують прямий і зворотній зв'язок соціальних груп і членів суспільства з політичною владою;

- політична система має монополію на здійснення влади;
- у рамках політичної системи виробляється політична лінія, економічна, соціальна, культурна та інші форми політики;
- через її інститути здійснюється політичне керівництво й управління суспільством. Політична система суспільства розглядається у широкому та вузькому розумінні: в

*широкому* — система "матеріальних" та "нематеріальних" компонентів, пов'язаних політичними відносинами з приводу здійснення політичної влади; у *вузькому* — взяті у поєднанні та взаємодії державні, громадські організації, трудові колективи та інші політичні інститути, що беруть участь у здійсненні політичної влади (політична організація суспільства).

Сучасна наука досягла значних успіхів у розвитку теорії політичної системи та аналізу практики. Здійснюється розробка загальних питань, які поглиблюють уявлення про цілісність цього утворення, аналізуються елементи політичної системи, досліджуються політичні партії, політичні норми, політичні режими, політична ідеологія, особливості прямих і непрямих зв'язків із соціальним середовищем, соціальним оточенням системи.

Народження цілісної політичної системи пов'язане з цивілізаційним розвитком, формуванням громадянського суспільства, його структури. З'являються великі соціальні групи. З метою задоволення їхніх потреб та інтересів виникають політичні партії, профспілки, селянські спілки, промислові об'єднання тощо; утворюються міжгрупові об'єднання (наприклад, національні, народні рухи, народні фронти).

Політична система суспільства виступає як складне, багатогранне явище і аналізується спеціалістами в різних галузях держави і права, соціології, філософії тощо. Наприклад, теоретики держави і права досліджують її за допомогою системного і структурно-функціонального аналізу, з точки зору її безперервної динаміки, співвідношення політичної системи суспільства як цілого з її окремими елементами, перш за все з'ясовуючи місце і роль держави у цьому утворенні, її нові якості, особливості як структурного елементу.

Політична система — це універсальна керівна система державно організованого суспільства, компоненти якої зв'язані політичними відносинами і яка, в кінцевому результаті, регулює виробництво і розподіляє соціальні блага.

Аналіз політичної системи дає змогу розкрити її структуру. Це — внутрішня організація цілісної системи як специфічного способу взаємозв'язку і взаємодії компонентів, що її утворюють; стійка впорядкованість елементів, закон зв'язку між елементами. Структура дає змогу зрозуміти, яким чином організоване системне ціле.

Слід зазначити, що у політичній системі суспільства особливе місце посідає політична влада. Вона зв'язує всі складові в систему і від неї залежить

компонентна структура політичної системи. Оскільки в суспільстві політична влада в основному зосереджена у державі, то державна влада є основним об'єктом політичної діяльності. Однак не можна повністю ототожнювати політичну і державну владу, бо не тільки держава, а й громадські організації наділені політичною владою. Це особливо підкреслює роль партій у здійсненні політичної влади, тому що політичні партії створюються з метою завоювання і використання політичної влади в інтересах певних груп. Отже, політична влада є тією центральною ланкою, визначальною системною основою, навколо якої функціонують усі компоненти політичної системи.

*До структури політичної системи входять:*

- а) суб'єкти (носії) політики;
- б) політичні норми;
- в) політичні відносини, стосунки;
- г) політичні функції; г) політичний процес;
- д) політичний режим; е) політична свідомість; е) політична культура; ж) політична діяльність.

Є декілька підходів до вивчення цих компонентів. Незважаючи на їх різноманітність, можна сказати, що вони є складними компонентами взаємин між різними соціальними групами і їх політичними інститутами.

Інституціональний підхід полягає не тільки у визначенні та виділенні інститутів, що формують політичну систему (організацію) суспільства, але й в аналізі її елементно-структурних, суб'єктно-інституціональних і, зокрема, формально-юридичних сторін.

Функціональний підхід дає змогу розглянути політичну систему з точки зору напрямків її діяльності, особливостей розвитку політичного процесу і реалізації політичного режиму як системою в цілому, так і її окремими інститутами чи групами інститутів.

Регулятивний підхід відображає особливість функціонування політичної системи суспільства на основі політичних норм усієї системи нормативного регулювання (звичаїв, традицій, принципів, норм права, моралі, корпоративних норм).

Ідеологічний підхід відображає особливість поглядів, ідей тих чи інших дослідників на проблему буття політичної системи суспільства, він спрямований на формулювання конкретної політичної теорії.

Комунікативний підхід являє собою аналіз політичної системи з позиції системоутворюючих зв'язків і відносин між різними її інститутами.

У якості самостійного виділяють і особистий підхід при дослідженні політичної системи, тим більше, що у філософському розумінні первинним елементом системи є людина, сутністю якої є сукупність усіх суспільних відносин.

Розглянемо названі компоненти більш детально. Систему суб'єктів політичної системи іноді називають політичною організацією суспільства. Це — система всіх інститутів, організацій, установ, включаючи людей, а також механізм керівництва і управління, за допомогою яких здійснюється

політична влада. Поняття панування, керівництва, управління тісно між собою пов'язані. Панування — це широке соціальне явище, що відображає соціально-політичний гегемонізм у суспільстві. Керівництво входить у систему управління суспільством і виступає її ядром. В управлінні обов'язковими елементами є наявність влади і керівництва.

*Суб'єкти політики* — носії політичної влади, що об'єднані у соціальні спільноти, прошарки, державні і громадські організації, політичні партії і рухи, трудові колективи та інші групи людей, а також політичні особи.

*Політичні норми* — правила поведінки, що регулюють політичні відносини суб'єктів політики. З одного боку, політичні норми є засобом політичної оцінки тих чи інших соціальних явищ і процесів, а з іншого — закріплюють необхідну поведінку суб'єктів політики у тих чи інших межах відповідно до конкретної політичної ситуації. До складу політичних норм включають норми права, норми політичних партій і громадських організацій, політичні звичаї і традиції, політичні принципи, моральні норми політичного життя тощо.

*Політичні відносини* — вид суспільних відносин, що складаються між суб'єктами політики з приводу здійснення політичної влади. Зміст політичних відносин включає також реалізацію політичних функцій, політичні процеси і політичні режими.

*Політичний процес* — сукупна діяльність усіх суб'єктів політичних відносин, що спрямована на формування, зміну чи перетворення, а також функціонування політичної системи суспільства.

*Політичні функції* — основні напрями політичної діяльності політичних суб'єктів. До них належать:

а) політичне цілевизначення (вироблення політичного курсу держави та визначення цілей і завдань розвитку суспільства);

б) політична інтеграція суспільства (інтеграція всіх елементів суспільства навколо єдиних для всього народу соціально-політичних цілей і цінностей);

в) організація діяльності суспільства, спрямованості на виконання цілей, завдань політичної програми держави;

г) регулювання політичної діяльності;

д) координація окремих елементів суспільства;

ж) забезпечення цілісного впливу на суспільні процеси;

з) політична комунікація складових політичної системи та ін.

*Політичний режим* — це політичний стан суспільства, що реально складається і характеризується якісними та кількісними показниками участі народу, націй, соціальних груп, окремих громадян у здійсненні політичної влади.

*Політична свідомість* — це система ідеологічних і психологічних елементів (ідей, теорій, поглядів, переконань, почуттів, звичок) щодо діючої чи бажаної політичної системи суспільства.

Політична культура — це знання, досвід суб'єктів політичної системи у політичній сфері діяльності, вибір варіантів поведінки, сприйняття і

засвоєння системи політичних цінностей.

*Політична діяльність* — сукупність певних дій та вчинків її учасників.

Суть політичної системи полягає у відповідних суспільних відносинах. Оскільки вони належать до політичної сфери, то зрозуміло, що ними можуть бути тільки вольові відносини. Причому тільки такі, з якими пов'язується здійснення політичної влади. Власне, ці вольові відносини завжди пов'язані з відповідними установами і організаціями.

Тому політичну систему можна визначити як виражений чи представлений у державних органах і громадських організаціях сукупний зв'язок вольових суспільних відносин, які складаються у сфері політичної влади.

У сучасних умовах політична система покликана забезпечити ефективне управління усіма суспільними процесами, активну участь громадян у державному і суспільно-політичному житті, поєднання реальних прав і свобод громадян з їх обов'язками і відповідальністю перед суспільством.

*Типологія політичних систем.* Традиція класифікації різноманітних політичних систем почала складатися ще у стародавні часи. Розв'язання проблеми типології політичної системи почалося за часів *Платона*, який вирізняв *монархію, аристократію, демократію*. Розширивши класифікацію форм правління, *Аристотель* запропонував шестичленну систему: *монархія, тиранія, аристократія, олігархія, політія, демократія*.

Марксисты, спираючись на класові пріоритети, виділяли такі типи політичних систем: *рабовласницький, феодалний, буржуазний, соціалістичний*.

За характером розподілу влади політичні системи класифікуються на *авторитарні та плюралістичні*. Суть авторитаризму — зосередження влади у єдиному центрі, а плюралістична політична система характеризується дифузією влади, широкими правами та свободами, відкритою конкуренцією у боротьбі за владу. Німецький політолог та соціолог *М. Вебер* запропонував поділити політичні системи на *традиційні, раціональні, бюрократичні*.

Наприкінці 50-х рр. ХХ ст. *Г. Алмонд* виділив такі чотири типи політичних систем: *англо-американський, континентально-європейський, доіндустріальний чи частково індустріальний, тоталітарний*. Характерними рисами англо-американської політичної системи є чіткий розподіл влад, наявність механізму стримувань і противаг, висока організованість, стабільність. У континентально-європейських політичних системах (ФРН, Австрія, Швейцарія та ін.) домінують елементи, притаманні англосаксонській політичній системі, але тут помітнішим є вплив традицій, структур, які прийшли з доіндустріальної епохи. Доіндустріальний і тоталітарний типи політичної системи характеризуються, як правило, відсталістю, нестабільністю, низьким рівнем політичної культури.

*У сучасній західній науці вирізняють такі основні типи політичної системи:*

- військові та громадянські;
- консервативні та ті, що трансформуються;
- завершені та незавершені (основний критерій такого поділу наявність

усіх складників системи);

- мікроскопічні, макроскопічні, глобальні;
- традиційні та модернізовані;
- демократичні, авторитарні, тоталітарні.

### **§ 3. ПАРТІЇ І ДЕРЖАВА В ПОЛІТИЧНІЙ СИСТЕМІ СУСПІЛЬСТВА: ЇХ МІСЦЕ І РОЛЬ**

Взаємовідносини і взаємодія між державою та громадянським суспільством визначаються наявністю чітко врегульованих правом «каналів» цієї взаємодії. Такими є політичні партії та громадські організації.

**Політичні партії** — добровільні об'єднання громадян, які с прихильниками певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку, мають змету сприяти формуванню і вираженню політичної волі громадян, беруть участь у виборах та інших політичних заходах.

В Україні загальні засади утворення та діяльності політичних партій закріплені Основним Законом (ст. 15, 36, 37). Конституційне право громадян на свободу об'єднання у партії забезпечується Законом України «Про політичні партії в Україні» (2001 р.). Відповідно до цього Закону членом партії може бути лише громадянин України, який має право голосу на виборах. Причому він може перебувати одночасно лише в одній партії. Обмеження щодо членства в партіях встановлюються виключно Конституцією та законами України. Членами партії не можуть бути, зокрема, судді, працівники прокуратури та органів внутрішніх справ, співробітники СБУ, військовослужбовці тощо.

Політичні партії в Україні утворюються і діють тільки за всеукраїнським статусом. Вони підлягають обов'язковій реєстрації Мін'юстом України і набувають статусу юридичної особи. Рішення про утворення партії приймається на її установчому з'їзді (конференції, зборах) і має бути підтримане підписами не менше Ютис. громадян України, які відповідно до Конституції мають право голосу на виборах, зібраними не менше яку 2/3 районів не менш як 2/3 областей України, містах Києві та Севастополі та не менше як у 2/3 районів АР Крим. Партія повинна мати статут і програму.

Політичні партії є рівними перед законом. Вони мають право: вільно проводити свою діяльність у межах, передбачених чинним законодавством; брати участь у виборах Президента України, до Верховної Ради України, інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб; використовувати державні ЗМІ; ідейно, організаційно і матеріально підтримувати молодіжні, жіночі та інші об'єднання громадян, надавати допомогу в їх утворенні; підтримувати міжнародні зв'язки з політичними партіями, громадськими, організаціями іншими державними міжнародними та міжурядовими організаціями тощо.

Партіям гарантується свобода опозиційної діяльності.

Гарантуючи громадянам право на свободу об'єднання у політичні партії,

законодавство водночас передбачає обмеження щодо їх утворення і діяльності. Забороняється утворення та діяльність партій, якщо їх програмні цілі або дії спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності України, підриг безпеки держави, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, розпалювання міжетнічної, релігійної чи расової ворожнечі, посягання на права і свободи людини, на здоров'я населення<sup>1</sup>.

Партії в політичній системі у свою чергу утворюють партійну систему *Партійна система* — це сукупний зв'язок партій, які діють у межах своїх програм і статутів та ведуть боротьбу за державну владу. Як суб'єкти формування владних відносин, партії великою мірою визначають характер і спрямування політичного процесу, політичну стабільність суспільства, формують розвиток демократичних держав.

Піднесення ролі політичних партій обумовлено такими факторами:

- 1) зростанням політичної активності населення, його різних соціальних груп;
- 2) процесом демократизації владних структур держави;
- 3) політичним та ідеологічним плюралізмом, що обумовлюється перш за все різноманітністю форм власності.

У країнах із демократичною політичною системою визнається політична різноманітність і багатопартійність. Більше того, вони мають право формувати вищі органи держави шляхом висунення своїх представників у парламент чи до складу уряду. Суспільству відомі два різновиди партійних систем.

Одна з них заснована на монополії правлячих партій. Це досягається шляхом заборони діяльності опозиційних партій або безроздільним пануванням тих із них, які отримують відчутну організаційну чи фінансову підтримку.

Інша — характеризується помітною багатопартійною різноманітністю. До влади приходить партія, яка перемогла на парламентських виборах. Така партійна система втілює дійсний політичний плюралізм, який існує в суспільстві.

Слово «партія» — латинського походження (*partio* — ділю, розділяю, тобто це група людей, об'єднаних спільністю ідей, інтересів для виконання певної роботи).

Уявлення про ту чи іншу партію дають такі ознаки:

- 1) мета партії — завоювання й здійснення влади окремо або в коаліції;
- 2) характер організації партії;
- 3) зміст ідеології партії;

^діяльність партії щодо забезпечення соціальної опори, підтримки збоку населення.

У філософському енциклопедичному словнику (1989 р.) дається таке визначення партії: «Політична партія — це політична організація, яка виражає інтереси суспільного класу або прошарку, що об'єднує їх найактивнішу

частину представників і керує ними для досягнення певної мети та ідеалів».

На нашу думку політична партія, виступаючи виразником політичних інтересів певного класу (верстви, прошарку) або його частини, є спільністю людей, об'єднаних організаційно й ідеологічно, що має за мету внаслідок виборів, а також іншими шляхами взяти у свої руки керівництво державними справами для того, щоб використати цю владу для задоволення інтересів тих, кого вони репрезентують.

Можна було б навести ще десятки дефініцій категорії «політична партія». Відомо, що в політології їх існує понад 200. Проте і цей перелік дає можливість зробити узагальнення про те, що на сьогоднішній день потреба у партіях аж ніяк не зменшується й інтерес до них не зникає. Існування багатопартійності у суспільстві дозволить йому, на нашу думку, ефективніше рухатися до громадянського суспільства.

Велике теоретичне і практичне значення, особливо в сучасних умовах, має розгляд проблеми, пов'язаної з визначенням співвідношення політичної системи суспільства і держави, виявленням економічних і соціально-політичних факторів, які впливають на визначення її місця і ролі в політичній системі суспільства.

Слід зауважити, що державу не можна ототожнювати з політичною системою, її потрібно розглядати як складову частину тієї системи, яка входить до неї не як сукупність роз'єднаних органів, а як цілісний політичний інститут.

У сучасній і зарубіжній літературі дослідженню питань щодо різних сторін внутрішньої організації і діяльності суспільства, приділялася значна увага. Держава докладно вивчається у різних напрямках: у структурному і функціональному плані, з точки зору її статистики і динаміки, з позиції філософської категорії форми, змісту, сутності. Але при цьому нерідко залишається поза увагою ряд питань, безпосередньо пов'язаних із функціонуванням держави як складового елемента політичної системи суспільства. Розгляд держави в цьому ракурсі є безперечно, цікавим, оскільки дозволяє охарактеризувати державний механізм через опосередковані у ньому політичні відносини і дає можливість визначити місце і роль держави в політичній системі суспільства.

Держава — особлива ланка в структурі політичної системи суспільства. Її роль і місце в цій системі не ототожнюється з роллю і місцем, з одного боку, правлячої партії, а з другого — інших ланок цієї системи. Держава не просто масове об'єднання громадян, а об'єднання всіх без винятку громадян, усіх членів суспільства, які знаходяться в політико-правовому зв'язку з державою, незалежно від класової, вікової, професійної та інших ознак. Держава є виразником їх спільних інтересів і світосприйняття. З діяльністю держави пов'язані реальні і широкі можливості для усіх громадян брати участь у політичному житті суспільства. Ідея участі кожної людини у вирішенні спільних справ, відповідальності кожної особистості за долю держави, суспільства в цілому знайшла своє конкретне вираження в цілому ряді



законів. Декларації прав і свобод людини і громадянина.

В юридичній літературі зустрічається розуміння держави як центра, ядра політичної системи. На наш погляд, держава не є і не може бути центром чи ядром політичної системи.

*Місце і роль держави в політичній системі суспільства визначаються наступними основними обставинами:*

1) держава відіграє важливу роль у вдосконаленні суспільства як власника основних засобів і знарядь виробництва, визначає основні напрямки його розвитку в інтересах усіх і кожного;

2) держава — організація всіх громадян;

3) держава має спеціальний апарат управління, який забезпечує виконання державних функцій;

4) держава має розгалужену систему юридичних органів, що дозволяє використовувати різні методи переконання і примусу;

5) держава володіє суверенітетом;

6) держава володіє єдністю законодавчих, управлінських і контрольних функцій, це єдина повновладна організація у масштабі всієї країни.

Недержавні організації такими функціями не володіють. Вони вирішують локальні за своїм змістом і об'ємом завдання в чітко визначеній сфері суспільно-політичного життя.

Таким чином, не протиставляючи державу як «особливу ланку» в політичній системі суспільства всім іншим об'єднанням, не применшуючи її ролі в системі інших демократичних організацій, слід ще раз наголосити, що поняття ядра і центру в структурі політичної системи не є ідентичними. Роль головної ланки, яка охоплює своєю організуючою і спрямовуючою діяльністю активність усіх структурних елементів, виконує особистість, у той час, як особливою ланкою є держава.

На наш погляд, держава належить до владно-політичних організацій і виступає як головна сила в руках політичних сил, які тримають владу в своїх руках, як головний виразник їх волі та інтересів.

## **Розділ X Правова, соціальна держава: походження, зміст, соціальне призначення**

*У правовій державі владі представлено певні цілі, які вона не повинна і не може переступити. Відмежування влади в правовій державі створене визнанням за особою невід'ємних, непорушних, недоторканих, невідчужуваних прав.*

*Б. Кістяківський*

### **§1. ІДЕЯ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ ЯК ЗАГАЛЬНОЛЮДСЬКА ЦІННІСТЬ**

Правова держава. Відверто кажучи, це словосполучення не можна визнати юридично точним. Справа в тому, що державу не можна уявити без права.

Право і держава виникають майже одночасно, розвиваються у тісному взаємозв'язку. Властиво, правоче одна з ознак існування держави. Право народжується державою, як система певних узаконених у державі правил, воно закріплює відповідні державні структури, наділяє їх повноваженнями, встановлює механізм реалізації цих повноважень, регламентує зміст і порядок вирішення різноманітних відносин (між державними органами і громадянами, останніх між собою тощо), які виникають і розвиваються в державі. Тому держава може бути або правовою, або не існувати взагалі.

Термін „**правова держава**”, який набув широкого розповсюдження в юридичній і публіцистичній літературі, слід використовувати розуміючи його умовність. У ньому втілена мрія прогресивних мислителів різних епох про державу, в якій вищим регулятором суспільних відносин, доленосним фактором був би закон, а не воля окремих осіб, які займають керівні посади: він покликаний гарантувати й оберігати права і свободи громадян, держави і громадянина в рівній мірі, забезпечувати відповідальність одного перед одним за нехтування закріплених у праві норм поведінки.

*Платон писав: „Я бачу близьку загибель тієї держави, де закон не має сили і перебуває під чією-небудь владою. Там же, де закон — володар над урядниками, а вони його раби, я вбачаю спасіння держави в ідеї блага, яку тільки можуть дарувати державам Боги ”.*

/. Кант, родоначальник німецької класичної філософії, який приділив багато уваги розробці концепції такої держави, називав її „правомірною”. Відомий своєю пунктуальністю, Кант і в цьому проявив свою точність. Державу він розглядав як поєднання певної чисельності людей під верховенством права. Кожний із цієї чисельності та суспільство в цілому, підпорядковуючись законам, що виражають їхню суверенну волю, повинні володіти правом і можливістю примусити виконувати закони самого володаря.

Основні філософські ідеї правової держави І. Канта такі:

панування закону в житті суспільства;

зв'язаність держави правом;

обмеження втручання держави у сфери приватного життя;

свобода кожного члена суспільства як людини;

рівність між собою підданих держави;

самостійність кожного члена суспільства як громадянина;

наявність принципу розподілу влад як гаранта проти встановлення деспотії.

Сам термін „правова держава” з'явився в ХІХ ст. у німецькій літературі в працях *К. Т. Велькера* *Р. Моля*. Створення юридично завершеного поняття „правова держава” пов'язують з ім'ям *Р. Моля*. У 1829 р. він дав визначення правової держави як конституційної держави, яка повинна спиратися на закріплені в конституції права і свободи громадян, на забезпечення судового захисту особи.

Серед тих, хто підтримував і розвивав ідеї правової держави були *Дж.*

Мок, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, а наприкінці XIX — початку XX ст. — українські вчені. Йдеться, зокрема, про таких з них, як О. і Б. Кістяківські, Ф. Тарнавський, Сін. Дністрянський, М. Палієнко, О. Малицький, В. Старосольський та інші. Професор Київського університету і майбутній академік Української академії наук Б. Кістяківський, наприклад, на початку XX ст. опублікував кілька наукових праць, присвячених цій проблемі. У 1906 р. він писав, що правова держава є найвищою формою держави. Вона є школою і лабораторією, у якій виробляються засади майбутнього суспільного ладу.

Проте Б. Кістяківський розглядав правову державу не як реальність, а як ідеал. Реалії ж такі, зазначав він, — побудувати справжню **правову** державу вдасться лише тоді, коли всі люди стануть святими. Нам це не загрожує ні нині, ні у найближчій перспективі. Однак у своїх нових конституціях колишні союзні республіки СРСР, а тепер незалежні держави, дружно записали, що вони вже є правовими державами. Це ж положення міститься і в Конституції України. На нашу думку, тут бажане видається за реальність. Адже чудес на світі не буває. Не випадково, у конституціях переважної більшості західних країн, де й сформувалася концепція правової держави, ці країни не названі правовими.

«Правовими» оголосили себе у відповідних конституціях такі держави, як ФРН, Іспанія, Бразилія, Центрально-Африканська Республіка, Польща, Угорщина, Україна, Росія, Казахстан. Про «панування (верховенство) права» йдеться у конституційних актах Філіппін, Алжиру. Проте ці конституційні положення відображають, як здається, поки що не стільки реальну дійсність, скільки орієнтацію, спрямування, прагнення відповідної держави.

Нам теж слід було б звернути на це увагу, зафіксувавши у Конституції прагнення побудувати в Україні правову державу, а не називати існуючу державу правовою.

Але повернемося до теорії. У 20-х роках XX ст. харківський правознавець професор О. Малицький, продовжуючи справу своїх попередників, намагався обґрунтувати ідею правової держави на фактах дійсності радянських республік. Але в той час офіційною владою концепція правової держави розглядалася як ідеалістична, характерна для „реакційної буржуазної теорії“. Таку оцінку дає і Велика Радянська енциклопедія (1975 р.).

До ідеї правової держави повернулися у період горбачовської перебудови. Важливим стимулом її став розпочатий у 1990 р. процес підготовки проекту нової Конституції України. Проблеми побудови правової держави дискутувалися під час кількох наукових і науково-практичних конференцій. У 1991 р. в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України почав виходити міжвідомчий науковий збірник, а нині щорічник «Правова держава». Саме цей інституту 1994 р. підготував і видав одну з перших монографій, присвячених цій проблематиці, — «Правова держава. Теоретико-історичне дослідження», її автор — В. І. Тимошенко.

Окремі аспекти проблеми правової держави одержали відображення і в

наукових працях фахівців юридичних факультетів Київського і Львівського національних університетів, Національної юридичної академії України. Термін «правова держава» включено до юридичних словників. Але наша теорія щодо названої проблеми відстає від потреб практики. Сьогодні нам необхідні серйозні фундаментальні розробки концепції правової держави, а головне — конкретних шляхів її побудови в Україні. А для цього необхідно об'єднати зусилля провідних юридичних науководослідних установ і вузів України.

Розглядаючи проблему правової держави, не можна не погодитися з думкою багатьох науковців проте, що вихідні положення сучасної теорії правової держави можна сформулювати так:

- Єдність права і держави, де первинним є право як загальносоціальне явище, оскільки воно виникло раніше і незалежно від держави.

- Держава повинна бути обмежена саме таким правом. Вона пов'язана не тільки законами, які сама встановлює (вони, безперечно, обов'язкові і для неї), а й загальносоціальним правом — передусім у процесі законотворчості.

- Найголовніше призначення такої держави — забезпечити здійснення, охорону та захист основних прав людини.

- Уявлення про правову державу в основному залежить від того, яким правом намагаються її пов'язати, як саме розуміють права людини. А зміст останніх (як зазначалося раніше) завжди так чи інакше несе на собі відбиток конкретно-історичних умов існування людства, а отже, із плином часу цей зміст може зазнавати певних змін, розвиватися. Відповідно до трансформації праворозуміння та певні характеристики уявлення про правову державу мають дещо оновлюватися.

- Правові держави можуть формуватись за умов різних соціально-економічних устроїв, систем. Становлення різних за типами правових держав саме за сучасних умов пояснюється тим, що всім таким державам притаманні певні спільні, однакові соціально-змістові ознаки. Наявність таких ознак — результат того, що будь-якій сучасній юридичній системі притаманні такі приписи, які відображають визначення певної самоцінності кожної людини, а також визнання необхідності забезпечити виживання людського роду. Є підстави вважати, що за умов зростання глобальних, загальнолюдських проблем, у міру нормального, еволюційного розвитку загальноцивілізаційних процесів, питома вага таких ознак правових держав у різних країнах зростатиме.

- Оскільки на праворозуміння, поширене серед різноманітних соціальних спільностей, груп, прошарків конкретного суспільства, неодмінно накладають відбиток у кінцевому підсумку їхні реальні потреби та інтереси, теорія і практика формування правової держави навряд чи можуть бути повністю уніфікованими у різних країнах. Крім того, на формування такої держави в окремих країнах за різних умов впливає ряд конкретно-історичних факторів (економічний лад і соціальна структура суспільства, політика правлячого чи керівного осередку суспільства або іншої соціальної групи, історичні, національні, культурні традиції й умови, міжнародна ситуація).

Тому в будь-якому випадку слід зважати на цю специфіку, відображаючи її, зокрема, шляхом визначення конкретної соціальної сутності відповідної правової держави.

• Для впровадження у життя панівного у суспільстві праворозуміння держава з необхідності вдається до різноманітних загальнообов'язкових організаційно-юридичних структур, механізмів, процедур, «технологій» тощо. Усі вони характеризуються, описуються, фіксуються, як правило, через формально визначені ознаки відповідних дій, фактів, ситуацій. І саме для правової держави специфічним є те, що праворозуміння, якому вона підпорядкована, неодмінно включає і певний мінімум формальних ознак тих суспільних відносин, які однозначно інтерпретуються як правові. Без певних юридичних процедур правова держава неможлива. Тому правова держава має характеризуватись і певними складовими елементами, ознаками. І саме в цих ознаках зосереджені практичні проблеми, які стримують подальший розвиток України відповідно до принципів правової держави.

## § 2. ПРАВОВА ДЕРЖАВА: СУТНІСТЬ, ОЗНАКИ

Правова держава — це суверенна, політико-територіальна організація публічної влади, яка базується на принципах поваги до особи й недоторканості її прав і свобод, верховенства права, дотримання закону.

Правова держава є системою органів та інститутів, які гарантують та охороняють нормальне функціонування громадянського суспільства.

Правовій державі притаманні:

А) *Конституційна юрисдикція. Конституція — основний закон, усі інші нормативно-правові акти приймаються на її основі;*

Б) *Верховенство права. Розвинена і діюча система права і законодавства;*

В) *Реально існуючий, а не лише задекларований, єдиний для всіх, обов'язковий правопорядок у державі, що забезпечує еволюційний розвиток;*

Г) *Парламентаризм;*

Д) *Розвинена виборча система, суверенітет народу;*

Є) *Життєздатність державного механізму до впливу на суспільство зверху, одержання інформації знизу, забезпечення зв'язків по горизонталі;*

Ж) *Наявність гарантій дотримання права і законодавства;*

З) *Пріоритет прав людини над правами держави;*

І) *Розвинена правова культура;*

Й) *Поділ влади на законодавчу, виконавчу, судову;*

К) *Орієнтація держави і права на людину як найвищу цінність;*

Л) *Тісний зв'язок національного права з міжнародним;*

М) *Суттєве зростання питомої ваги законів у загальній масі нормативних актів;*

Н) *Утвердження принципу людського виміру права.*

Теорію правової держави насамперед пов'язують з іменем /. *Канта.*

Висунення, обґрунтування ним тези проте, що благо і призначення держави у досконалому праві, у максимальній відповідності устрою і режиму держави принципам права, дали підставу вважати */.* *Канта* одним із головних творців концепції правової держави. */.* *Кант* постійно підкреслював необхідність для держави опиратися на право, узгоджувати з ним свої акції. Держава, яка не забезпечує прав і свобод, охорони позитивних законів, ризикує втратити довіру та повагу своїх громадян. Верховенство народу, проголошене */.* *Кантом*, обумовлює свободу, рівність, незалежність усіх громадян у державі. «Правова держава» */.* *Канта* базувалася на принципі поділу на законодавчу, виконавчу та судову.

Правова держава	
ЗАБЕЗПЕЧУЄ:	ҐРУНТУЄТЬСЯ:
— верховенство права та закону	— на розподілі та балансі влади
— максимальну гарантію прав і свобод людини	— на встановленні межі та міри влади
— рівність усіх перед законом і судом	— на політичному плюралізмі
— взаємну відповідальність громадянина і держави	— на конституційному нагляді
— судовий та інший захист особи	— на широкому місцевому самоврядуванні

Згідно з ідеєю правової держави громадяни можуть робити все те, що не заборонено законом, держава ж може робити тільки те, що передбачено законом, правосуддя має бути незалежним та має ґрунтуватися на презумпції невинуватості. Для правової держави характерний пріоритет прав людини над правами держави. Правову державу характеризує багатопартійність, можливість легальної діяльності як правлячим, так і опозиційним об'єднанням громадян. Вимоги нормативно-правових актів правової держави поширюються на діяльність усіх громадських і політичних інституцій, усіх громадян, усі сфери суспільства. Будь-яка суспільно важлива інформація у правовій державі є доступною для громадян, а засоби масової комунікації — максимально незалежними.

Кожен із мислителів, юристів визначав певні ознаки, які вирізняли чи, навпаки, узагальнювали розуміння правової держави. Риси, ознаки, які називали на початку ХХ ст., відрізняються від сучасної термінології. Крім того, кількість ознак весь час зростає, вони часто доповнюють одна одну.

Є необхідним перерахувати всі *ознаки правової держави*:

*О верховенство права; верховенство правового закону;*

*О забезпечення прав і свобод громадянина;*

*О взаємозв'язок держави і права;*

- О взаємна відповідальність держави і особи;*
- О законодавче обмеження зазіхань держави на всезагальну регуляцію суспільного життя і певних сфер, де індивід, колектив і суспільство вільні від втручання влади;*
- О закріплення в законі загальнолюдських цінностей, його гуманізм і вірність правам людини;*
- О гарантованість повсякденного втілення принципів правової держави в конкретних правовідносинах;*
- О своєчасне виявлення суспільних потреб та інтересів, наступне їх врегулювання;*
- О високий рівень якості правових актів;*
- З високий рівень процесу правотворчості;*
- О поширення принципу «дозволено все, що прямо не заборонено законом» для фізичних осіб;*
- О введення правової освіти в межах країни;*
- О розвиток механізму соціального, політичного виховання мас;*
- О високий рівень кадрового складу правоохоронних органів;*
- О високий рівень адвокатури;*
- О високий рівень контрольно-наглядових органів;*
- О розподіл влади на законодавчу, виконавчу і судову;*
- О право на судовий захист;*
- О незалежність суду;*
- О наявність розвинутої нормативної бази;*
- О неухильне виконання законів і підзаконних актів;*
- О закріплення в конституційному та інших законах основних прав людини;*
- З> панування у суспільному і державному житті правових законів, які виражають волю більшості, втілюють основні права людини, загальнолюдські цінності та ідеали;*
- О притаманність усім громадянам високої правової культури;*
- О юридична захищеність особи, наявність розвинутих ефективних процедурно-юридичних засобів для вільного здійснення, охорони і захисту основних прав людини;*
- О високозначуще становище у суспільному і державному житті судових органів — найбільш надійної юридичної гарантії прав людини;*
- О розширення юридичного контролю над органами управління з метою гарантування прав громадян.*

Якщо було б можливо зробити так, щоб всі вищезазнані ознаки були втілені в життя, ми стали б свідками, громадянами найдосконалішої держави. Наведений перелік не є вичерпним, він є зібранням ознак, почерпнутих із творів, праць присвячених правовій державі. На нашу думку, доцільно розділити ці ознаки на підвиди. Такі спроби були вже зроблені та дали свої позитивні результати.

І. Заслугове на увагу точка зору проф. Рабіновича П. Л/, який розділив основні загальні ознаки правової держави на такі, як:

- а) *соціально-змістові* (або так звані матеріальні);
- б) *формальні* (структурно-організаційні, процедурні).

*Соціально-змістові ознаки;*

1. Закріплення в конституційному та інших законах основних прав людини;
2. Панування в суспільному та державному житті законів, які виражають волю більшості або всього населення країни, втілюють основні права людини, загальнолюдські цінності та ідеали;
3. Врегулювання відносин між особою і державою на основі загальнодозволеного принципу «особі дозволено робити все, що прямо не заборонено законом»;
4. Взаємовідповідальність особи і держави;
5. Притаманність усім громадянам високої правової культури.

*Формальні ознаки:*

1. Юридична захищеність особи;
2. Чіткий розподіл повноважень держави між певними спеціалізованими системами її органів — законодавчих і судових;
3. Високозначуще становище судових органів;
4. Неухильне і повсюдне виконання законів і підзаконних нормативних актів усіма учасниками суспільного життя.

II. Другим критерієм може слугувати сфера, в яку впроваджуються ці принципи:

- а) у законодавчій галузі;
- б) у галузі прав і свобод громадян, їх реалізації;
- в) у галузі правової культури;
- г) у сфері діяльності правоохоронних органів;
- і) у сфері діяльності контрольно-наглядових органів;
- д) у галузі державної влади, відносин між різними «гілками» влади тощо.

III. На нашу думку, серед ознак можна виділити такі, на основі яких можуть виникати інші, але тільки в разі впровадження і виконання перших:

*за значимістю (важливістю):*

- а) основні (базові);
- б) другорядні (надбудовні).

*До основних можна зарахувати:*

- 1) забезпечення, охорону і захист основних прав людини;
- 2) панування правового закону і права в суспільстві;
- 3) розподіл влад;
- 4) високозначуще становище контрольно-наглядових та правоохоронних органів;
- 5) високий рівень правової культури.

При втіленні зазначених ознак інші будуть виконуватися за рахунок уже встановленого механізму, звичайно, за умови його ефективності.



І все ж, якщо розглядати систему ознак у загальному плані, то слід зазначити, що вона є настільки щільною, що інколи одна ознака не може бути впроваджена без іншої, тому їх усі слід розглядати в системі, роблячи відповідні висновки.

Визначивши ознаки, принципи правової держави, слід дати відповідь на питання: *у чому полягає суть правової держави?*

Під правовою державою ми розуміємо державну сутність, за якої виконавчі органи, органи управління і суди тісно пов'язані із законом; законодавець діє переважно на основі передбачення, так що будь-яке свавілля виключається. Це означає, що народна воля висловлюється шляхом парламентської демократії та знаходить втілення у формі загальнодоступних законів; органи, що покликані виконувати закони, повинні суворо їх дотримуватись.

Звідси, правова держава — це всеохоплююча політична організація суспільства, яка базується на принципі верховенства правового закону.

Принцип верховенства правового закону має самостійне й істотне значення для побудови правової держави, встановлення належного правопорядку в країні. Відхід від цього принципу призводить до того, що в реальному житті посадові особи нерідко віддають перевагу відомчим інструкціям, а не закону. Під цим же кутом зору продовжує штучно знецінюватися принцип законності. Його знову дехто намагається підмінити принципом політичної чи іншої доцільності.

Авторитет нашого закону потерпає й від так званого делегованого законодавства. Ця практика набула значного поширення у сфері регулювання економічних відносин, не врегульованих законом. Кількість делегованих актів, прийнятих органами виконавчої влади, невпинно зростає. Це у ряді випадків є фактором дисгармонії у розвитку системи законодавства, збалансованому регулюванні суспільних відносин.

Конституції багатьох зарубіжних країн не передбачають делегування парламентами своїх законодавчих повноважень будь-кому. Очевидно, що доцільно, по-перше, звузити сферу застосування делегованого законодавства, по-друге, передбачити більш детально умови, за яких надаються делеговані законодавчі повноваження відповідним органам, по-третє, визначити у кожному конкретному випадку строки користування цими повноваженнями.

Отже, поняття «**правова держава**» означає, що державою (її органами) не може бути проведений жоден акт, не захищений конституцією, не може бути жодного тривалого діючого закону, який би не відповідав конституції; не можуть бути прийняті будь-які рішення та розпорядження, які суперечили б постанові або закону, і врешті конституції.

### **§3. ПОНЯТТЯ, РИСИ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ**

Сьогодні Україна рухається у напрямку побудови соціальної держави. Вихідною базою для такого реформаційного процесу є положення Основного

Закону, в ст. 3 якого проголошується: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права й свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави».

Соціальною називають державу, яка прагне до забезпечення кожному громадянину гідних умов існування, соціальної захищеності, співучасті в управлінні виробництвом, а в ідеалі — приблизно однакових життєвих шансів, можливостей самореалізації особистості.

Соціальна держава є втіленням людського виміру політики. Під поняттям «соціальна держава», як зазначає *Ф. Хаєк*, часто розуміють усе, що пов'язано зі зменшенням або усуненням розбіжностей у прибутках між різними групами населення.

Поняття «соціальна держава» не є абсолютно новим у політичній думці. Його введено в обіг ще в 1850 р. *Лоренцом фон Штайном*, однак активна теоретична розробка почалася у першій половині ХХ ст., переважно у німецькій літературі. Серед українських розробників цієї проблематики слід згадати про *М. Костомарова*, *М. Драгоманова*, *М. Павлика*, *Ф. Тарановського*, *Ковалевського*, *С Шелухінатгі* ін.

Сенс реформ, що відбуваються в Україні полягає саме у становленні та постійному розвитку правової та соціальної держави і лише досягнення цього ідеалу має вінчати весь процес реформ в економіці, політиці та духовній сфері. Як зауважує професор В. Бабкін, соціальна держава завжди приділяє увагу гарантіям прав і свобод, які безпосередньо пов'язані з розквітом особи.

### **Соціальна держава передбачає:**

- / необхідний для людини прожитковий мінімум;
- / соціальну рівність;
- v соціальне забезпечення;
- v підвищення загального добробуту.

Постіндустріальний розвиток багатьох країн Заходу характеризується пріоритетом соціальних функцій, підпорядкуванням виробництва інтересам людини. Це розцінюється як еволюційний, прогресуючий процес. Головним досягненням функціонування соціальної держави в західних державах є формування такого типу особистості, яка відрізняється економічною та політичною активністю, упевненістю в своїх силах та самоповагою, здатністю самостійно приймати рішення, характеризується раціональністю мислення та поведінки, котра базується на індивідуалізмі, тобто усвідомленні власних інтересів.

Вважається, що Німеччина стала першою державою світу, в післявоєнній конституції якої було закріплено положення про соціальну державу; ставши головною умовою прогресу, соціальна державність була заснована на конструктивних засадах, що дозволило кожній людині відчувати певну стабільність у бурхливому потоці соціальних змін повоєнного періоду. Складовими поняття «соціальна держава» тут розглядають «справедливість»

та «гідне людини існування для всіх». У ФРН сьогодні домінує трактування терміна «соціальна держава» як організації, яка допомагає слабким, прагне вплинути на розподіл економічних благ у дусі принципів справедливості, для забезпечення гідного людини існування. Соціальна держава керується уявленнями, відповідно до яких кожна людина має можливість і зобов'язана забезпечувати себе та утримувати сім'ю. Відповідальність суспільства настає лише тоді, коли вимоги людини не задовольняються державою належним чином, що іменується соціальною допомогою.

Досвід зарубіжних держав, і не лише Німеччини, Великобританії, але й інших держав, у т. ч. й тих які також перебувають на стадії побудови соціальних держав, повинні бути взяті до уваги при розробці заходів, спрямованих на побудову соціальної держави в Україні. До найгостріших проблем молодій Українській державі, з якими вона стикається під час набуття рис соціальної, можна віднести безробіття і пов'язана із ним проблему зарубіжного заробітчанства, періодичні заборгованості по зарплатах, недосконалість систем медичного обслуговування та пенсійного забезпечення, недостатня увага до так званих людей з особливими потребами, житлова проблема. Побудова соціальної держави в Україні відбувається повільніше, ніж, приміром, у Польщі. Але Польща, на відміну від України, не перебувала в таких жорстких тоталітарних лещатах; селяни там володіли землею, для громадян там існували можливості виїжджати і працювати за кордоном, мати іноземну валюту. Та й демократичні традиції у них не були втопані так, як у нас.

У 2001 р. в Україні вперше було визнано існування бідності, визначено терміни «бідність», «рівень бідності», «межа бідності», що відобразилося у запропонованій Кабінетом Міністрів України *«Стратегії подолання бідності»*. Зокрема, бідність визначається як *«неможливість унаслідок нестачі коштів підтримувати спосіб життя, притаманний конкретному суспільству в конкретний період часу»*. Головними причинами виникнення та поширення бідності є зменшення рівня зайнятості населення, зростання рівня безробіття, низький рівень оплати праці та пенсійного забезпечення, заборгованість із заробітної плати і соціальних виплат, що мають суто економічне підґрунтя, відсутність розвинутої системи страхування життєвих ризиків та адресної соціальної допомоги. На сьогодні безробіття є одним із головних чинників поширення бідності; особливо це стосується сімейного безробіття (коли безробітними є кілька членів сім'ї). Найнебезпечніше те, що працююче населення також не застраховане від ризику потрапити у категорію бідних. Діюча система пільг не забезпечує надання допомоги виключно бідним верствам населення, а сприяє помітному збільшенню доходів заможних верств населення, зростанню економічної нерівності. Зростання бідності супроводжується поглибленням майнового розшарування населення та появою прошарку багатих, чия заможність асоціюється з тіньовою та кримінальною діяльністю. З бідністю пов'язані також такі явища, як безпритульність та жебрацтво, низька народжуваність.

У жодній із держав, які перебували в стані бідності остання не долалася лише шляхом підтримки нужденних, а з допомогою комплексного підходу, орієнтованого як на бідні, так і на відносно забезпечені верстви населення. Світовий досвід показує, що політика подолання бідності має поєднуватися з політикою становлення середнього класу. Необхідною передумовою подолання бідності є створення працездатним верствам населення умов для самостійного розв'язання проблем підвищення власного добробуту, що можливо лише в разі забезпечення продуктивної зайнятості, збалансування попиту і пропозиції на ринку праці, запобігання безробіттю.

Сьогодні усім стало зрозуміло, що усі державні проблеми повинні реалізовуватися через призму загальнолюдських цінностей, до яких належать життя людини, її здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека. Відповідно до Основного Закону України передбачено, що права і свободи людини та їх гарантії мають визначати зміст і спрямованість діяльності держави, її головний обов'язок. У цих конституційних приписах закладено принципово нову для нас модель суспільних відносин, яка істотно відрізняється від тієї, за якою ми жили тривалий час.

#### **§4. КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ ПЕРЕДУМОВА ПОВУДОВИ СОЦІАЛЬНОЇ, ДЕМОКРАТИЧНОЇ, ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ**

Як відомо, в період розпаду радянської імперії та національного державотворення в Україні взято курс на побудову правової держави. Однак її реальне формування відбувається повільно, без належної системи. Причина полягає в тому, що тоталітарна держава створюється як інструмент насилля над особою, а правова держава розрахована на те, щоб охороняти права особи. Образно кажучи, вони відрізняються між собою так само, як тюрма і житловий будинок. Але зовнішньо вони, здається, схожі і будуються для людей. Але в будинку людина господар, а у тюрмі — в'язень.

На жаль, необхідно констатувати, що на сьогодні для законодавців України людина не стала головним об'єктом уваги. Вони приймають закони з розрахунку не на неї, а на підприємства, відомства та заклади, трудові колективи. І закони ці багато чому не можуть запрацювати тому, що захищеність інтересів держави й індивіда не знаходяться на одному рівні.

Необхідно зазначити, що людина — основа та мета правової держави. Возвеличуючи й охороняючи її гідність, держава забезпечує перш за все, свою власну основу — існування особистості як морального суб'єкта права і громадянина держави. Саме це є вихідним постулатом нової Конституції України, яка проголосила *соціальність держави*.

Що ж таке соціальність держави, проголошена Конституцією України? Це питання складне. Для чого взагалі потрібна суспільству держава, тобто, для чого погрібна влада? Справді, ми не можемо обійтися без влади, яка встановлює загальні, обов'язкові для всіх правила, закони, бо інакше кожен робитиме своє, і в суспільстві запанує хаос. Держава потрібна, але вона

повинна служити людям, тобто суспільству. Ст. 3 *Конституції України* проголошує, що людина, її життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканість, безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Звичайно, ситуація не може змінитися за один день, адже ми вийшли з того суспільства, в якому все було навпаки, в якому ми всі служили державі, а можливість обійти закон, скажімо, вирішити справу через партійного начальника всупереч закону — вважалось нормальним.

Єдиний розумний вихід із такого становища — це повне відновлення юридичних засад суспільного, громадського і політичного життя. Але для цього необхідно подолати теорію і практику, відповідно до яких права особи є «засобом», «інструментом», «подарунком» влади. Необхідно раз і назавжди усвідомити, що права особи — це невід'ємна частка (аспект) самої людини як соціальної істоти, і тому вони повинні бути для держави метою, а не засобом.

Досягнути цього на практиці можливо тільки в тому випадку, якщо буде створено правову державу, яка зможе стати ефективним інструментом захисту прав. При цьому надзвичайно важливо якнайшвидше відійти від zdeформованих комуністичною ідеологією принципів права, поняття самого права та правових зв'язків.

Основними засадами права є *юридична рівність громадян*, і тісно пов'язаний з цим еквівалент у їхніх стосунках, у поступі й обміні благ і послуг, а також у призначенні покарань за правопорушення. До речі, в нашій Конституції зафіксована рівність усіх перед законом. Яким же чином Основний Закон забезпечує соціальність держави? У розділі «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» записані норми, в яких йдеться про те, що держава гарантує кожному право на працю шляхом забезпечення рівних можливостей для працевлаштування за вільним вибором. Кожен наймач, чи то держава, чи приватне підприємство має здійснювати соціальний захист: наприклад, якщо ви захворіли, вам оплачують лікарняну допомогу. Держава встановлює санітарні й гігієнічні вимоги, і кожний наймач має їх дотримуватися. Чи може держава зробити більше? Очевидно, ні. Держава не може бути перетворена на відділ соціального забезпечення, який збирає зі всіх, а потім потроху роздає, чи борошно, чи пшеницю, чи одяг, чи взуття. Це не справа держави. Вона має забезпечити можливість кожному з нас своєю працею заробити собі на життя. І ми повинні звикнути до того, що держава лише створює рівні умови, рівні можливості для нас, щоб кожен із нас завдяки своїм талантам, працелюбності мав можливість забезпечити собі гідне життя.

Але тим, хто не може цього зробити, держава повинна допомогти: інвалідам, пенсіонерам, самотнім матерям, багатодітним сім'ям. Ось у чому полягає соціальність держави, закладена в нашій Конституції.

Якщо говорити про демократичність майбутньої Української держави, то в Конституції сформульовано достатньо правових підстав, щоб таку державу побудувати. По-перше, уст. 5 сказано: *Україна є республікою*. По-друге, вона *реально формується народом*. По-третє, законодавча, виконавча та судова

влади набувають досвіду роботи щодо виконання своїх обов'язків і відходять від протистояння. А це забезпечує головне — стабільність у державі.

Велика увага приділяється розбудові політичної системи нашої країни та формуванню громадянського суспільства.

Одним із безперечних завоювань Української держави є *свобода совісті*, повернення церкви і релігії належного їм місця в суспільстві. Це особливо наочно видно при зіставленні картини сьогодення з десятиріччями державного атеїзму. В Україні представлені 52 віросповідання. Діяльність церков і релігійних організацій, міжконфесійні та церковно-державні відносини регулюються ст. 35 Конституції України та Законом України «*Про свободу совісті та релігійні організації*». Чинне законодавство в цілому має демократичний характер і відповідає нормам міжнародного права, зокрема Загальній декларації прав людини, *Міжнародному пакту про громадянські та політичні права*, рекомендаціям Парламентської Асамблеї Ради Європи №190 (1995 р.). Чи не головною проблемою у взаємовідносинах Української держави і церкви сьогодні є реституція майнових прав релігійних організацій. Тобто йдеться про повернення релігійним організаціям того, що було відібрано в них у перші роки радянської влади.

Треба сказати, що в Україні вже визначились зі стратегічними підходами до реформування *гуманітарної сфери* загалом, і насамперед культури, освіти, науки, охорони здоров'я. Їх роль у житті країни як базових цінностей державності, суспільної свідомості і національної безпеки, вимагає створення цілісної національної системи гуманітарної політики, пристосованої не до соціально-економічних реалій, а до завдань та перспектив нашого демократичного розвитку.

На демократичність нашої держави вказує і те, що в Конституції зазначено: єдиним джерелом влади в Україні є народ. Звичайно, нам і раніше говорили те саме, але добре відомо, що влада народу була цілковитою фікцією, і тому виникає слушне запитання: а який же механізм здійснення народовладдя зафіксовано в Конституції України 1996 р.? Ст. 69 передбачає, що народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдуми та інші форми безпосередньої демократії. Народ має можливість впливати на ситуацію в державі шляхом не тільки всеукраїнського, але й місцевих референдумів і ставити на цих референдумах найбільш важливі питання. Що стосується виборів, то, гадаємо, історія не придумала кращого способу самоорганізації суспільства, ніж можливість діяти через обраних народом представників депутатів, та це вже справа людей, кого вони оберуть.

Однією з найважливіших засад демократичної держави є незалежність судової влади, і в ст. 126 читаємо: незалежність і недоторканість суддів гарантується Конституцією України.

Судова влада має особливе значення для держави, яка претендує на те, щоб називатися правовою. Власне кажучи, суд — остання інстанція для вирішення правового спору з будь-яких питань. Це правило повинно не тільки проголошуватись, а й реально забезпечуватись. Але так буде лише в тому

випадку, коли суд володітиме справжньою незалежністю і буде спроможний кваліфіковано вирішувати будь-яку справу.

На жаль, нині суд ще не відповідає цим вимогам. Передусім, просто не вистачає добре освічених фахівців-суддів. Недостатньою є загальна кількість суддів, та і спеціальна підготовка багатьох із них залишає бажати кращого. Це пояснюється шерегом чинників, у тому числі й тим, що фах судді тривалий час у нас не вважали престижним і відповідно його погано оплачували.

Ми хочемо збудувати правову державу, і тому Конституцією проголошено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права, тобто в його основу покладені природні права людини.

У зв'язку з цим повчально знати, як інші народи йшли до правової держави. Вони не створювали великої кількості законів, які частково давали б людям права. Так, США відразу і в цілому прийняли Білль про права, у якому суспільство чітко окреслило свободи громадян та гарантії їх дотримання та поваги. Сьогодні жодне відомство, жоден заклад не сміє на них зазіхати. І тільки після того, як було закладено цей непорушний фундамент, на якому, властиво, і стоїть правова держава, американці почали створювати інститути влади, обумовлюючи при цьому, що вони повинні оберігати права людини.

Для того, щоб ми могли наблизитись до проголошеного ідеалу демократичного правового суспільства, необхідно здійснити наділі широку правову реформу, виробити принципи національного права, які б забезпечили верховенство закону в Україні. Власне кажучи, нормативні акти утворюють систему лише тоді, коли перебувають у ієрархічно-ступеневій співвідпорядкованості, легально (формальна ієрархія на основі верховенства закону) і по суті (відповідність принципам права).

В іншому випадку виникає розлагодженість і деформація системи. Тоді врегулювання і порядок будуть досягатися не цивілізованими правовими шляхами, а за допомогою брутальної сили, авторитарних протиправних вказівок. У Конституції України саме і закладений принцип панування права і механізм його здійснення для того, щоб уникнути волюнтаризму і свавілля, зберегти суспільний правопорядок.

Адже конституція, в якій недотримуються принципу панування права і верховенства закону, фактично ніколи не зможе стати верховним законом. Не передбачаючи правового характеру здійснення державної влади, вона стає половинчатою, непослідовною, суперечливою, а вся правова система приречена на неминучі деформації і переродження.

Верховенство права повинно бути не тільки у правотворчості, але й у правореалізації, в тому числі у правозастосувальній діяльності. Принцип верховенства права передбачає, що утворена на його основі система нормативних актів повинна конкретизуватись у мережі правовідносин. Лише в такому випадку Україна матиме право у повному розумінні цього слова, тобто діюче, живе право, та реальний правопорядок.

Зрозуміло, що захист людини, передусім її права, повинен здійснювати суд. Конституцією передбачено, що правосуддя в Україні здійснюється лише

судами. А оскільки суд — єдина установа, що стоїть на сторожі наших прав, то і вимоги до нього змінились. Нині суд набуває прав, рівних із законодавчою та виконавчою гілками влади. І, згідно з принципом поділу влад, суд є незалежним, бо гарантом цього стала Конституція.

Величезне значення для побудови правової держави має ст. 8, яка передбачає, що Конституція України має найвищу юридичну силу, а норми Конституції є нормами прямої дії. Отже, ми можемо реалізувати принцип відповідальності держави перед особою.

У ст. 19 сформульовано принципово новий підхід до нашого життя. Діяльність держави обмежується Конституцією України та законами України, а особу ніхто не може примусити робити те, що не передбачено законом. Тепер державу поставлено під контроль громадянського суспільства, і для захисту своїх прав громадянинові достатньо Конституції.

Важливим принципом побудови правової держави є ст. 6 Конституції України, згідно з якою влада здійснюється через спеціальні органи. Із цього випливають різні види влади: законодавча, виконавчо-розпорядча, судова. Як запобігти зловживанням і виникненню авторитарної, абсолютної влади, не пов'язаної правом? Перш за все ці влади не повинні бути сконцентровані в одному органі, тобто мають бути розмежовані (розподілені). Розподіл влад, таким чином, є структуроутворюючим і функціональним принципом з метою раціональної організації та контролю. Розмежування спрямоване на те, щоб утримати державну владу від можливих зловживань. Усі органи і гілки влади мають бути охоронцями Конституції України. Конституція ж, у свою чергу, повинна стояти над цими владами, а не влада над Конституцією. Необхідно акцентувати, що розмежування влади виражається не тільки у розподілі компетенції, а й у взаємному контролі, у виробленні системи стримувань та противаг, збалансованості, рівноваги шляхом уладнання та погодження.

Лише через розподіл влад правова держава організується та функціонує правовим шляхом. Без розподілу влад настає деспотія, у чому ми мали можливість переконатись на прикладі недавньої радянської імперії.

Необхідно зазначити, що розподіл влад має два аспекти. По-пер-ше, у розподіл влад між самими органами держави. Але жодному з органів не належить вся державна влада у повному обсязі. Забороняється здійснювати функції, які належать іншому органу. Отже, у правовій державі відсутня всяка необмежена влада, не пов'язана з правом і принципами конституції.

Розподіл влад — це засіб стримування влади держави у рамках принципів гуманного, цивілізованого суспільства, механізм захисту прав особи, які закріплені в конституції. Врешті-решт, розподіл влад виражається у системі стримувань і противаг так, щоб жоден із органів не зайняв авторитарно-абсолютистського становища, а відтак не зневажав право і конституцію.

Слід застерегти, що розподіл влад не є абсолютним. Одночасно він передбачає єдність влад на ґрунті загальних політико-правових принципів, мети цивілізованого демократичного суспільства. Розподіл влад — це не загальний стан відокремлених структур, а працюючий, дієвий механізм, який



досягає єдності у складному процесі погодження та спеціальних правових процедур. Єдність досягається через динамічну рівновагу, через певну напруженість, сполученість і процес улагоджування. Але при цьому повинна бути обов'язкова умова: влада не може зосереджуватись у руках однієї особи або органу, інакше стануть неможливими взаємоконтроль, стримування, противага і, як наслідок — розподіл влад і правова держава.

Але при цьому якась влада повинна все ж таки вийти на перше місце, зайняти верховне становище. Це неминуче, інакше державний механізм виявиться уражений нездоровою боротьбою за фактичне верховенство або ж стане гальмівною силою. З точки зору логіки правової держави такою владою виступає законодавча влада, оскільки визначає масштаби і юридичні норми громадянського і державного життя, основних напрямів внутрішньої та зовнішньої політики. Верховенство таких норм, що відображені в законі, якраз і забезпечується чільним положенням законодавчих органів у державному механізмі.

При цьому верховенство законодавчої влади аж ніяк не означає її абсолютного характеру. Законодавець зв'язаний принципами права і Конституції України, правами людини. Окрім цього, він перебуває під контролем народу (система народного представництва та демократичних виборів). Влада законодавця не абсолютна в іншому відношенні: вона перебуває у системі різних влад (виконавча і судова влади).

Надзвичайно важливе значення має *Конституційний Суд*. За його допомогою забезпечується конституційність не тільки підзаконних актів, але й самих законів.

У системі стримувань та противаг на випадок непередуманих, поспішних рішень законодавця помірковану позицію займає глава держави. Без цього механізму розподіл влад буде недосконалим. У період боротьби із авторитаризмом за встановлення конституціоналізму цей момент частково опиняється з тіньового боку. Але може скластись і така ситуація, коли необхідно угамувати самого законодавця. Для цього у правовій державі повинні бути відповідні юридичні важелі, інакше конфлікт буде вирішуватись не правовими, а суто силовими засобами.

Поточне життя держави складається із численних актів реалізацій тих норм, які прийняті законодавцем, тому на перший план висувається *виконавчо-розпорядча гілка влади*. Без належних стримувань виконавча влада неминуче підімне під себе і законодавчу владу, і судову. Тому проти неї потрібні особливі гарантії. Використовуючи позитивні якості виконавчо-розпорядчих органів як необхідного елементу раціонального державного механізму, важливо поставити заслін на шляху перетворення їх в узурпатора та монополіста влади. Виконавчо-розпорядча діяльність має базуватись на законі та в рамках закону. При цьому виконавча влада не може привласнювати собі повноважень і вимагає від громадян виконання будь-яких обов'язків, якщо це не передбачено законом. Для забезпечення законності у діяльності виконавчої влади остання не повинна підмінювати законодавця. Відомча нормотворчість

і так зване делеговане законодавство повинні бути суттєво обмежені. Виникає питання: у зв'язку з чим? По-перше, відомча нормотворчість мусить не суперечити законові. По-друге, вона не повинна фактично підмінити закон, тобто вирішувати питання, що стосуються сфери законодавця. Отже, принцип законності логічно взаємозв'язаний із принципом розподілу влад. У цілому проблема полягає не тільки в тому, щоб зробити відомчі акти такими, щоб вони не суперечили законові, але і в тому, щоб скоротити їх до мінімуму. І в першу чергу, необхідно заборонити приймати відомчі акти, що стосуються тих відносин, які повинні бути врегульовані законом.

Стримування виконавчої влади також досягається за допомогою її підзвітності та відповідальності перед народним представництвом. Мова йде про політичну відповідальність, яка забезпечується вотумом довіри. Важливу роль у боротьбі зі зловживанням виконавчої влади відіграє також інститут імпичменту.

Необхідно зауважити, що виконавець не повинен підмінювати не тільки законодавця, але й суддю, бо ніхто не може бути суддею у власній справі. Тому громадянин у правовій державі повинен мати право на оскарження в суді дій виконавчої влади: як окремих посадових осіб, так і виконавчо-розпорядчого органу в цілому. У протилежному випадку зловживання виконавця залишаються безкарними, і відкривається шлях дотиранії.

*Суд, система правосуддя* — третя необхідна гілка влади в механізмі розподілу влади. Це арбітр, який вирішує суперечки про право. У правовій державі правосуддя здійснюється тільки судом, у цьому одна з важливих гарантій прав і свобод громадян, правової національної державності в цілому. Але при цьому суд не повинен підмінити собою законодавця або виконавця, інакше він перетвориться на деспота.

Водночас і законодавець, і виконавець не повинні привласнювати собі судові функції. У зв'язку з цим, найголовнішим є забезпечення реальної незалежності суду від різного роду органів та осіб, які б диктували йому свою волю та фактично узурпували судову владу. Оптимальним варіантом найдієвішої форми для забезпечення незалежності й об'єктивності правосуддя є *суд присяжних*.

Верховенство права передбачає, що суд повинен виступати арбітром у суперечці про порушення права не тільки у правозастосувальному, але й правотворчому процесі. Суд повинен бути стримуючим чинником проти порушення права і Конституції з боку законодавця. Саме для цього створений Конституційний Суд України.

Щодо участі Президента України і Верховної Ради України у формуванні судової влади, то згідно зі ст. 128 Конституції перше призначення на посаду фахового судді строком на п'ять років здійснює Президент України. Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України безстроково. Таким чином, народ через своїх обранців — Президента України і народних депутатів — має можливість вплинути на судову гілку влади.

Виконавчу владу на місцях здійснюють *місцеві державні адміністрації*. Голів місцевих державних адміністрацій призначає і звільняє з посади Президент України. Це дає можливість главі держави контролювати ситуацію на місцях у частині, що стосується виконання Конституції та законів України.

Отже, ми бачимо, що при побудові місцевої влади ми фактично вийшли на змішану форму правління, бо на місцях є також і сильні органи місцевого самоврядування — ради, які вирішують питання місцевої власності, місцевого господарства. У такий спосіб врівноважуються інтереси території та інтереси загальнодержавні.

Підсумовуючи сказане, ми можемо стверджувати, що у нас є Конституція, яка дає змогу побудувати державу за формою демократичну, правову та соціальну; державу, яку можна поставити на службу громаді; державу, в якій права та свободи особи належно захищаються судом.

## **Розділ XI Права, свободи та обов'язки людини і громадянина**

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

*Б. Кістяківський*

### **§1. ПРАВА ЛЮДИНИ: ІСТОРІЯ І СУЧАСНІСТЬ**

У сучасних публікаціях, підручниках процес формування концепції основних прав людини найчастіше пов'язують із такими джерелами, як *Біль 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, щодо 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: *«Неубивай»* (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 невідкупним (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 XVII 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.), *Білль 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 розглядались 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 Мас 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 *Франеіско 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 *А. Гротіуса* (1583—1645), батька сучасного міжнародного права, *С. Пуфендорфа* (1632—1694) \ *Дж. Локка* (1632—1704), який розробив всеосяжну концепцію прав людини, були сприйняті з великою цікавістю у XVII 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 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 1917р., Конституції УНР та ЗУНР (1917-1923рр.), Конституції Радянської Росії (1918р.) та Конституції Веймарської Республіки (1919р.). 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 взнаки наприкінці XIX ст., коли індустріальні країни почали приймати трудове законодавство, яке суттєво піднесло вартість праці. Наслідком цього стало погіршення конкуруючої 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 НБСЄ та 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.

## §2. ОСНОВНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: ПОНЯТТЯ, КЛАСИФІКАЦІЯ

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 розрізнити 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 шари'атом; 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*

Оце 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;

Z> 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;

Э ці можливості за своїми основними, «стартовими» показниками, мають бути рівними, однаковими для всіх людей. Лише тоді вони є правові (від слів «правильний», «справедливий», «праведний»).

О 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 обумовлені 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). Атому 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 буде 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>1</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 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:

О 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);

О 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);

О 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);

О економічні права — це можливості людини реалізовувати 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);

О 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);

О 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 нерівнозначність 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. Зупинимося 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 призиватись 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

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 морсії, 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:

- О фізичні (напр., утримувати і захищати своїх неповнолітніх дітей);*
- О особистісні (напр., поважати честь, гідність, сумління, думки і погляди людей або їхніх спільностей; виховувати своїх дітей);*
- О культурні (напр., дбайливо ставитися до пам'яток історії людства);*
- О економічні (напр., віддавати частину індивідуального прибутку, доходу на загальносуспільні потреби);*
- О 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 безперешкодну 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 безперешкодну 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 безперешкодну) глобалізацію та інтенсифікацію процесу міжнародного забезпечення і захисту основних прав людини.

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

*О* 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);

*О* універсалізація концепції прав людини, поширення її на дедалі більшу кількість держав;

*О* поширення принципу правової рівності на ширше коло людей у різних державах;

*О* 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);

*О* утворення та розгортання діяльності неурядових (громадських та інших) організацій із питань захисту прав людини, державна підтримка таких правозахисних організацій;

*О* об'єктивне інформування світової громадськості про стан дотримання прав людини у різних державах;

*О* поширення верховенства норм міжнародного права щодо норм внутрішньодержавного законодавства з питань прав людини;

*О* збільшення кількості країн, які допускають наддержавний (міжнародний) контроль за станом дотримання прав людини;

*О* 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.

### §3. 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, Заір).

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:

О *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.);

*О 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; східноєвропейські; Європейська соціальна хартія (Турин, 1961 р.) Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі (НБСЄ) (підписаний 35 державами, Хельсінкі, 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.); Підсумковий документ Хельсінської наради держав-учасниць НБСЄ «Виклик часу перемін» (1992 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



держав. 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 Організацією Африканської Єдності (ОАЄ), до складу якої входить 30 держав (Банджуні (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.

#### §4. ПРАВА, СВОБОДИ ТА ОБОВ'ЯЗКИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА ЗА КОНСТИТУЦІЄЮ УКРАЇНИ

Проблема захисту державою прав громадян не є новою та існує в будь-якій державі за будь-якої соціально-економічної формації. Закони різних часів і народів містили окремі норми, які стосувались обов'язків держави щодо забезпечення інтересів і прав осіб, котрі належали до представників панівної нації або до деяких її верств. Вперше питання про права громадян постало з прийняттям 1215 р. *Великої хартії вільностей*. Однак, про обов'язок держави щодо захисту прав своїх громадян, почали вести розмову з часів конституціонування так званих буржуазно-демократичних прав. Ця проблема набула особливого значення для сучасного суспільства у другій половині ХХ ст., коли філософія правової держави і вживання її елементів та дійових ознак почала реалізовуватися у державному будівництві країн, поєднаних одною метою: створити цивілізовану світову спільноту рівноправних вільних людей та націй.

Конституція України серед норм, у яких викладено основи конституційного ладу Української держави (розділ 1 Основного Закону), містить положення про те, що людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпеку в Україні визнано найвищою соціальною цінністю; а права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3). Водночас цілий окремий розділ Основного Закону України («Розділ II. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина») присвячено останньому. Все це переконливо свідчить про те велике значення, що його надає Українська держава правам і свободам людини і громадянина, гарантіям їх реалізації, обов'язкам людини і громадянина, загалом їхньому правовому становищу.

Статус особи і громадянина — це сукупність їхніх прав, свобод і обов'язків, встановлених чи визнаних державою. Як і будь-який інший конституційний інститут, інститут прав, свобод і обов'язків людини і громадянина побудований на певних засадах, у його основу законодавець поклав відповідні принципи. Серед них, насамперед, виділяється *принцип рівності*. Він полягає у тому, що всі люди є вільні та рівні у своїй гідності та правах; громадяни мають рівні права і свободи; громадяни рівні перед законом; що не може існувати привілеїв (пільг) чи якихось обмежень у реалізації своїх прав, свобод через приналежність до раси, політичні, релігійні та інші переконання, стать, етнічне чи соціальне походження, майновий стан, мову, місце проживання, колір шкіри або інші ознаки; у рівності прав жінки і чоловіка, що забезпечено рівними можливостями у громадсько-політичній чи культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї, а також спеціальними заходами, спрямованими на охорону праці та здоров'я жінок, правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства та дитинства тощо.

Серед інших засад правового статусу людини і громадянина, закладених в Основному Законі держави, можна також назвати *принцип невідчуженості та непорушності прав, принцип єдності прав, свобод та обов'язків людини і громадянина, принцип гарантованості прав та свобод людини і громадянина*, які також мають відповідний виклад у положеннях Конституції України.

Відповідно до чинного законодавства, *громадянство України* — правовий зв'язок між фізичною особою і Україною, що знаходить свій вияв у їх взаємних правах та обов'язках (Закон України «Про громадянство України» від 18 січня 2001 р.). Громадянами України є: усі громадяни колишнього СРСР, які на момент проголошення незалежності України (24 серпня 1991 р.) постійно проживали на території України; особи, незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних чи інших ознак, які на момент набрання чинності Законом України «Про громадянство України» (13 листопада 1991 р.) проживали в Україні і не були громадянами інших держав; особи, які прибули в Україну на постійне проживання після 13 листопада 1991 р. і яким у паспорті громадянина колишнього СРСР зразка 1974 р. органами внутрішніх справ України внесено запис «громадянин України», а також діти таких осіб, які прибули разом із батьками в Україну, якщо на момент прибуття в Україну вони не досягли повноліття; особи, які набули громадянства України відповідно до законів України та міжнародних договорів України.

Громадянство України *набувається*:

- за народженням;
- за територіальним походженням;
- внаслідок прийняття до громадянства;
- внаслідок поновлення у громадянстві;
- внаслідок усиновлення;
- внаслідок встановлення над дитиною опіки чи піклування;
- внаслідок встановлення над особою, визнаною судом недієздатною, опіки;
- у зв'язку з перебуванням у громадянстві України одного чи обох батьків дитини; внаслідок встановлення батьківства;
- за іншими підставами, передбаченими міжнародними договорами країни (згідно до Закону України).

Іноземець або особа без громадянства можуть бути за їх клопотаннями *прийняті до громадянства України*. Умовами прийняття до громадянства України є: визнання і дотримання Конституції України та законів України; зобов'язання припинити іноземне громадянство або непереходження в іноземному громадянстві; безперервне проживання на законних підставах на території України протягом останніх п'яти років (ця умова не поширюється на особу, яка перебуває у шлюбі з громадянином України терміном понад два роки та постійно проживає в Україні на законних підставах, і на особу, яка постійно проживає в Україні на законних підставах та перебувала з

громадянином України понад два роки у шлюбі, який припинився внаслідок його смерті); отримання дозволу на постійне проживання в Україні; володіння державною мовою або її розуміння в обсязі, достатньому для спілкування (ця умова не поширюється на осіб, які мають певні фізичні вади (сліпі, глухі, німі); наявність законних джерел існування.

*До громадянства України не приймається особа, яка: вчинила злочин проти людства чи здійснювала геноцид; засуджена в Україні до позбавлення волі за вчинення тяжкого злочину (до погашення або зняття судимості); вчинила на території іншої держави діяння, яке визнано законодавством України тяжким злочином. Законодавством чітко визначені підстави припинення громадянства України: внаслідок виходу з громадянства України; внаслідок втрати громадянства України; за підставами, передбаченими міжнародними договорами України.*

В Основному Законі України закладено конституційні засади інституту українського громадянства. До них належать такі положення:

- / в Україні існує єдине громадянство (ст. 4 Конституції України, ст. 2 Закону України «Про громадянство України»), відповідно — при набутті українського громадянства обов'язковою є відмова від іноземного громадянства;

- / громадяни України не можуть бути позбавлені громадянства і права змінити громадянство. Чинне законодавство передбачає підстави набуття та припинення громадянства України. Законодавством чітко визначені і підстави припинення громадянства України: у разі виходу з громадянства України; внаслідок втрати громадянства України (громадянство України втрачається внаслідок вступу особи на військову службу, у службу безпеки, у поліцію, органи юстиції або інші органи державної влади та управління в іноземній державі без згоди на те державних органів України; якщо громадянство України набуто внаслідок свідомого подання неправдивих відомостей або фальшивих документів; якщо особа, котра перебуває за межами України, не стала на консульський облік протягом п'яти років; за підставами, передбаченими міжнародними договорами України;

- у громадянин України не може бути вигнаний за межі України або виданий іншій державі (ч. 2, ст. 25 Конституції України);

- / Україна гарантує піклування та захист своїм громадянам, які перебувають за її межами (ч. 3, ст. 25 Конституції України). Конституцією України закріплено широкий спектр прав та свобод людини і громадянина.

*Права та свободи людини і громадянина за Конституцією України:*

- кожна людина має незаперечне право на життя; ніхто не може бути свавільно позбавлений життя, кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань (ст. 27 Конституції України);

- кожен має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при тому не порушено прав і свобод інших людей (ст. 23);

- кожен має право на повагу до його гідності: ніхто не може бути

підданий катуванню, жорстокому, нелюдському чи такому, що принижує його гідність, покаранню або поведженню (ст. 28);

—кожна людина має право на недоторканість, тобто ніхто не може бути заарештований або утримуваний під вартою інакше як за рішенням суду (ст. 29);

—кожна людина має право на недоторканість житла, тобто — проникнення в житло чи інше володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку без наявності мотивованого рішення суду є протиправними (ст. 30);

—кожному гарантована таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31);

—ніхто не може втручатися в особисте та родинне життя людини, заборонено збирання, зберігання і використання конфіденційної інформації про особу без її згоди (ст. 32);

—кожен, хто перебуває на території України на законних підставах, має право вільно обирати місце проживання, свободу пересування, право вільного покидання території України та повернення в Україну у будь-який час (ст. 33);

—усі громадяни України, іноземні громадяни та особи без громадянства, які перебувають на території України, мають право на свободу світогляду та віровизнання (ст. 35);

—право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації, навчаєш у професійних спілках (ст. 36);

—право на участь в управлінні державними справами, у всеукраїнських та місцевих референдумах, виборче право при обранні державних органів та органів місцевого самоврядування (ст. 38);

—право збиратися мирно без зброї і проводити збори, мітинги, демонстрації (ст. 39);

—кожен має право надсилати в державні органи влади й управління, органи місцевого самоврядування, до посадових і службових осіб цих органів індивідуальні чи колективні письмові звернення (заяви, скарги, пропозиції).

Конституція України закріплює для кожного право приватної власності як непорушне. Ст. 41 Конституції передбачає, що кожен має право володіти, користуватись та розпоряджатись своєю власністю, результатами інтелектуальної, творчої власності. Ніхто не може бути протиправне позбавлений права власності. Кожен має право на підприємницьку діяльність, працю (ст. 42, 43), на житло (ст. 47), на достатній для себе і своєї сім'ї життєвий рівень (ст. 48), на охорону здоров'я (ст. 49), на забезпечення життя і здорове довкілля (ст. 50), на освіту (ст. 53) тощо. Для тих, хто працює, Конституцією України окремо передбачено право на страйк і право на відпочинок (ст. 44,45). Громадяни України мають також право на соціальний захист (ст. 46).

Громадянам України гарантовано свободу літературної, мистецької, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності (ст. 54).

Кожному гарантоване право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст. 55). Кожен має право на правову допомогу, кожному гарантовано право знати свої права і обов'язки (ст. 57, 59); кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень (ст. 56).

***Обов'язки людини та громадянина за Конституцією України:***

- захист Вітчизни;*
- захист незалежності та територіальної цілісності України;*
- шанування державних символів України;*
- обов'язок не чинити шкоди природі, культурній спадщині;*
- обов'язок відшкодувати завдані збитки;*
- обов'язок сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом (при тому всі громадяни щорічно зобов'язані подавати до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік);*
- обов'язок неухильно дотримуватись Конституції та законів України;*
- обов'язок не посягати на права та свободи, честь і гідність інших людей (ст. 65—68).*

Окреме положення містить Конституція України щодо обов'язку військової служби: «Громадяни відбувають військову службу відповідно до закону (ч. 2, ст. 65). Так, відповідно до Закону України «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» військова служба є почесним обов'язком кожного громадянина, особливим видом державної служби, пов'язаної з виконанням громадянином України загального військового обов'язку та службою на конкурсно-контрактній основі у Збройних Силах України та інших військах, створених відповідно до законодавства України.

Встановлено такі види військової служби: строкова військова служба; військова служба за контрактом на посадах солдатів і матросів, сержантів і старшин; військова служба для жінок за контрактом на посадах солдатів і матросів, сержантів і старшин, прапорщиків та мічманів, офіцерського складу; військова служба за контрактом на посадах прапорщиків та мічманів; військова служба за контрактом курсантів (слухачів) військово-навчальних закладів і студентів кафедр військової підготовки (факультетів військової підготовки, відділень військової підготовки) вищих цивільних навчальних закладів; військова служба за контрактом офіцерського складу.

Загальний військовий обов'язок встановлено для забезпечення комплектування Збройних Сил України, Внутрішніх військ України, Служби безпеки України, Прикордонних військ України, Цивільної оборони України та інших військових формувань, створених відповідно до законодавства України, а також підготовки населення до захисту України. Загальний військовий обов'язок охоплює підготовку громадян до військової служби;

приписку до призовних дільниць; призов на військову службу; проходження за призовом або добровільно військової, альтернативної (невійськової) служби; виконання військового обов'язку в запасі; /дотримання правил військового обліку.

Громадяни України, придатні до проходження військової служби за станом здоров'я та віком, зобов'язані: прибувати за викликом військового комісаріату для приписки до призовних дільниць, проходження і медичного огляду, скерування на підготовку для одержання військової спеціальності, призову на військову службу або збори: проходити підготовку до військової служби, військову службу і виконувати військовий обов'язок у запасі; виконувати правила військового обліку.

Загальний військовий обов'язок не поширюється на іноземних громадян і осіб без громадянства, які постійно проживають на території України.

## Розділ XII Демократія та її форми

*Демократія — це державний устрій країни, який показує, чого варити її народ.*

*В. Кротов*

### §1. ДЕМОКРАТІЯ: ПОНЯТТЯ ТА ОСНОВНІ ЗАСАДИ

Суть демократії полягає в тому, що народ є носієм державної влади. Зокрема, у ст. 5 Конституції України сказано: «*Україна є республікою, а єдиним джерелом влади в Україні є народ*». Звичайно, нам і раніше говорили те саме. Але добре відомо, що влада народу була цілковитою фікцією, і тому виникає слушне запитання: а який же механізм здійснення народовладдя зафіксовано в Конституції 1996 р.? Звернімось до тексту: «*народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії*». Отже, демократія — це реальна можливість народу впливати на ситуацію в державі шляхом не тільки всеукраїнського, але й місцевих референдумів і вирішувати на цих референдумах найбільш важливі питання. Народовладдя є вираженням демократії, яка реалізує себе у пануючому в країні політичному режимі, а також у формі правління, здійснюваного державою.

Початки демократичного правління пов'язують із реформами архонта Солона у VI ст. до н. є. Він скасував *геронтократію* — владу родової аристократії, і замінив її *тимократією* — владою, що базувалася на майновому цензі. Тобто, політичні права особи почали залежати не від знатного походження, а від майнового статусу громадян. Остаточно афінська демократія сформувалася за правління архонта *Клісфена*, який прийшов до влади у 509 р. до н. є. Основною метою *Клісфена* була остаточна ліквідація впливу

землевласницької родової знаті, демократизація суспільно-політичного устрою Афін. Щоб зміцнити демократичні засади, запобігти відновленню тиранії чи влади аристократів, *Клісфен* запровадив т. зв. *остракізм* (суд черепків), суть якого полягала у тому, що один раз на рік на спеціальних зборах присутні відповідали на запитання, чи є в державі людина, яка своєю діяльністю шкодить існуванню демократії. Якщо народ на це питання відповідав ствердно, то присутнім роздавали глиняні таблички (черепки), на яких вони писали ім'я цієї людини. За більшості голосів таку людину виганяли з Афін на 10, а пізніше — на 5 років.

Найбільше про афінську демократію відомо з часів стратега *Перікла* (443—429 рр. до н. е.). Період його правління вважається «золотим віком» Афін, коли остаточно склалася демократична державність, законодавство, був визначений правовий статус громадян. *Перікл* зрівняв усіх громадян у політичних правах незалежно від їх майнового стану, ввів оплату праці за державну службу, запровадив таку процедуру обрання посадових осіб, яка ставила усіх кандидатів у рівне становище.

Концептуально афінська демократія базувалася на розумінні громадянина як особистості, для якої справи поліса є першочерговими. Щоправда, сумнівною є участь у врядуванні збіднілих громадян. *Аристотель* визначав громадянина як людину, котра має право участі в народних зборах та в судових розглядах. Загалом, громадянство у ті часи було дуже обмеженим і не співпадало з масою усього населення держави, як це є у сучасних демократіях, наприклад, жінки, чужинці, раби та деякі інші групи осіб політичних прав не мали.

Ставлення у тогочасних грецьких філософів до демократії було неоднозначне, переважно — негативне. *Аристотель* розглядав її як владу натовпу, що нездатний забезпечити панування закону, хоч він позитивно відгукувався про її поміркований варіант — *політію* (правління більшості в інтересах загального блага). *Платон* засуджував демократію і це впливає із його концепції «ідеальної держави», якою мали керувати наймудріші, найвихованіші, тобто аристократи. *Епікур* був прихильником античної демократії у тому її варіанті, де панує закон у поєднанні із самотійністю особистості.

Антична демократія за характером була прямою, тобто усі громадяни мали право і були зобов'язані брати участь у прийнятті важливих для держави рішень. Крім цього, вони були наділені судовими та адміністративними функціями. Уявлення про універсальні громадянські, політичні чи інші права були відсутні, бо існували права громадян міст-полісів. Засуджувалося інакомислення, тобто існувала вимога одностайності при прийнятті рішень. До числа громадян входило лише обмежене коло осіб; демократія була маломасштабною, тобто не поширювалася за межі міста-поліса.

Порівняння античної та сучасної демократії можна звести до декількох антиномій, відображених у таблиці (див. стор 164).

Протягом історії до ідеї демократії, заснованої на принципах гуманізму,



віри в людину, поваги до її гідності, духовності, рівності, звертались найкращі представники людства, які збагатили і розвинули ці поняття: *Б. Спіноза* (Нідерланди, XVII ст.), *Ж.Ж. Руссо* (Франція, XVIII ст.), *Т. Джефферсон* (США, XVIII ст.), *Т. Масарик* (Чехія, XIX—XX ст.), *В. Гавел* (Чехія, XX ст.). Ця ідея знайшла свій відгук і в Україні. Різні форми народовладдя відстоювали й обґрунтовували у своїх працях С. Подолинський, М. Драгоманов, М. Павлик, І. Франко, М. Грушевський. Останній писав, що «в конфліктах народу і влади вина лежить на боці влади, бо інтерес трудового народу — це найвищий закон всякої громадської організації, і коли в державі трудовому народу недобре, його право розраховуватися з нею».

Ідея народовладдя відобразилася і в різних актах Української Народної Республіки — конституційних проектах, державних документах, нарешті, у Конституції УНР 1918 р. У проекті, створеному групою членів Української народної партії, який мав назву «Основний закон Самостійної України — Спільки народу українського» і датувався 1905 р., стверджувалося, «що уся влада належить народові українському. Основний закон встановлює, як нею користуватись». У Четвертому універсалі Центральної Ради зазначалось, що влада в Україні «буде належати тільки народу України, ім'ям якого, поки зберуться Українські Установчі Збори, будемо правити ми. Українська Центральна Рада, представництво робочого народу — селян, робітників і солдатів...». Що ж до Конституції УНР 1918 р., то друга її стаття визначала: «Суверенне право в Українській Народній Республіці належить народові України, себто громадянам УНР всім разом»-

#### Основні відмінності між античною та сучасною демократією

<i>Античний поліс (місто-держави)</i>	<i>Сучасна національна держава</i>
<i>Пряма демократія (безпосередня участь громадян у прийнятті рішень)</i>	<i>Представницька демократія (делегування повноважень обраним представникам народу, які</i>
<i>Малоліасштабна держава, що розповсюджується тільки на дане місто-державу</i>	<i>Демократія, що поширюється на складні і необмежені за розмірами</i>
<i>Моністичне уявлення про суспільний інтерес та його</i>	<i>Визнання множинності інтересів і можливості виникнення конфліктів</i>
<i>Одностайність у прийнятті рішень і засудження фракційності; оптимізм як засіб покращення</i>	<i>Політичний плюралізм і поєднання права більшості на прийняття з захистом права</i>
<i>Особа («розчиняється» в громаді, її свобода отожднюється</i>	<i>Визнання автономності особи і захист її персональних прав</i>

Цілком зрозумілим є те, що кожна історична епоха вносила свої ознаки

демократії і розставляла свої акценти на їх значущості. Основні риси демократії в цьому значенні знаходять свій вияв у:

- верховенстві права як загальній мірі свободи і рівності в суспільстві;*
- принципі розподілу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову, які стримують і корегують одна одну;*
- принципі політичного плюралізму, одним із виявів якого є багатопартійність;*
- принципі виборності представницьких органів державної влади і колегіальності в роботі державного апарату;*
- розвиткові місцевого самоврядування.*

#### *Ознаки демократичної держави:*

*/ визнання народу найвищим джерелом влади; / розвинута система законодавства; •/ високий рівень розвитку прав і свобод людини; / дієвість гарантування цих прав і свобод; / панування в країні законності; ■/ виборність основних органів держави;*

*/ рівноправність громадян і перш за все рівність їх виборчих прав; уГ підпорядкування меншості більшості при прийнятті рішень.* Маючи багато вимірів та визначень, демократія в сучасному розумінні є системою державних, громадських, ідеологічних інституцій, покликаних забезпечити не лише народовладдя, але й створити всі необхідні умови для цивілізованого життя людей. Тому демократія не може задовольнитися своєю політичною формою (правова держава), вона набуває значення національної демократії, тобто суспільної системи, яка безпосередньо і на рівні, гідному людини, задовольняє її розумні потреби. Демократія, яка не виражає життєві інтереси людей, позбавляється їхньої підтримки, приречена на те, щоб відігравати ритуальну роль, бути формальною, вдаваною.

Виходячи із сучасного наповнення демократії додатковим якісним змістом, можна дати визначення демократії як зразка, ідеалу, до якого прагнуть усі держави. Демократія — це участь народу в своїй власній долі.

Власне, демократія це не тільки державна формація, вона не є тільки тим, що записано в конституціях, демократія — це погляд на життя, який полягає в довірі до людей, у людяності, немає довіри без любові, немає любові без довіри. Демократія — це дискусія, а справжня дискусія можлива тільки там, де люди ставляться з довірою один до одного і чесно шукають правду. Демократія — це розмова між рівними, розмірковування вільних громадян на очах усього суспільства.

Сьогодні викликає здивування не тільки характер та зміст дискусій. Буває дуже важко збагнути ті критерії, за якими відбираються і затверджуються вищі посадові особи. Ознайомившись із біографією чергового зверхника, ми там знайдемо все, крім одного: які він має заслуги перед державою та її громадянами? Найбільша, мабуть, заслуга, що цей зверхник походить з певної території, яка дуже мила ще й вищій посадовій особі.

Дуже шкода, що філософ *Антисфен* помер йде в IV ст. до н. е., а то було б йому з чим виступити на засіданні Верховної Ради України чи Кабінету

Міністрів України. Адже одного разу, як свідчать очевидці, він запропонував Народним зборам Афін прийняти постанову: *«Вважати віслюків кіньми»*. Коли ж громадяни визначили це дурістю, *Антисфен* відзначив: *«Але ж ви простим голосуванням робите із невігласів — полководців»*. І ще він сказав: *«Держави гинуть тоді, коли громадяни не вміють відрізнити добрих людей від поганих»*. І не дай Боже, що тут філософ мав рацію, бо тоді Українську державу треба розглядати як таку, що стоїть на краю загибелі.

Зрозуміло, що без здібних і винахідливих людей, без талановитих ватажків, без геніїв праці у суспільстві неможливо організувати нічого розумного і справедливого. Демократії потрібні ватажки, а не пани. Повинна бути справедлива організація розподілу праці, а не привілеїв, не аристократичне панування, але взаємне служіння.

За останні століття в Україні було загублено стільки кращих людей, що це явно позначилось на елітарному доборі у вищих структурах влади. Коли спостерігаємо за дискусіями у Верховній Раді, то згадуються рядки філософа і поета *Аркесілая*: *«Як тяжко сперечатись з поріддям рабів...»*.

Виникають й інші аналогії. Виходить, бувало, депутат на трибуну, говорить розумні речі, а його ніхто не слухає — хто пліткує, хто газету читає, хто прогулюється по залу... Зерно істини падає в сухий ґрунт. І тут можна було б порадити нашим парламентарям запозичити метод *Діогена*. Як пише очевидець, *«одного разу він розмірковував уголос про важливі предмети, але ніхто його не слухав; тоді він раптом заверещав по-пташиному; зібрались люди, і він присоромив їх за те, що заради дурниць вони збігаються, а заради важливих речей не поворухнуться. Він говорив, що люди змагаються, хто кого зіштовхне копняком у канаву, але ніхто не змагається у мистецтві бути прекрасним і добрим»*.

Сьогодні український народ переживає складний період відродження, і тому тяжко чекати результатів, які були б досконалими на віки. Але це не означає, що наша демократія і наші порядки не можуть бути кращими, ніж зараз. Демократія має свої недоліки, тому що люди також мають свої недоліки. Наш народ тілом і душею демократичний; тому ми повинні наполегливо долати всі недоліки, а не поборювати демократію.

Парламент обирається виборцями. Хто їх виховав політично і морально? Старий режим. Досконалих депутатів, які вирости в республіці, ми ще не маємо. Демократія не може бути тільки на папері і в устах демагогів. Навіть найкращий парламент не завжди може проголосувати за те, що є справедливе, правове і моральне. Ми є очевидцями, що демократичні цінності відроджуються в наш час.

Однак, якщо простежити історію людства від Великої французької революції кінця XVIII ст. до виникнення однопартійних режимів у середині XX ст., то можна побачити, що демократичних держав було небагато. Причому більшість із них існували недовго. Проте цей факт не повинен викликати почуття песимізму чи відчаю. Навпаки, він є свого роду викликом. Якщо прагнення до свободи є вродженою властивістю людства, то здійсненню

демократії на практиці треба вчитися.

Чи продовжуватиме історія відкривати двері свободі, залежить від відданості і колективної мудрості самих людей, а не від будь-яких законів історії і аж ніяк не від уявної доброзичливості самозваних лідерів.

Всупереч деяким уявленням здорове демократичне суспільство не є ареною, на якій окремі люди прямують до досягнення своїх цілей. Демократичні держави процвітають, якщо про них піклуються громадяни, готові використовувати свободу для активної участі в житті суспільства, які обирають до державних органів своїх представників, підзвітних за свої дії, якщо життя суспільства ґрунтується на засадах толерантності та компромісу.

Часто поняття «свобода» і «демократія» розглядаються як тотожності. Однак вони не є синонімами. Так, демократія — це справді поєднання ідей і принципів свободи, однак водночас вона містить низку звичаїв та процедур, сформованих протягом довгої, часто складної історії. Одним словом демократія — це свобода, вкладена в норми.

Демократичну державу визначають такі засади:

1. Національний суверенітет;
2. Уряд, заснований на злагоді тих, ким він управляє;
3. Влада більшості і права меншості;
4. Гарантія основних прав людини;
5. Вільні та справедливі вибори;
6. Рівність усіх перед законом;
7. Справедливе правосуддя;
8. Конституційне обмеження влади уряду;
9. Соціальний, економічний і політичний плюралізм;
10. Принципи толерантності, співпраці і компромісу. Зупинімося

детальніше на виділених засадах.

1. *Національний суверенітет* — це сукупність повновладдя 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 невідкладності 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 та самобутності з принципом забезпечення громадянських 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.

2. *Уряд, заснований на злагоді тих, ким він управляє.* Демократія — це щось більше, ніж ряд конституційних правил і процедур, які визначають функції уряду. У демократичній державі уряд є лише однією ланкою, що співіснує з суспільним ладом, який включає в себе багато різноманітних інститутів, політичних партій, рухів, організацій. Така різноманітність називається *плюралізмом*, який означає, що в демократичному суспільстві безліч організованих груп та інститутів не завдячують своїм існуванням урядові.

В авторитарних суспільствах усі такі організації існують під контролем, з дозволу, за умов нагляду і підзвітності урядові. В демократичному суспільстві влада уряду чітко визначена й суворо обмежена законом. Тому громадські організації вільні від урядового контролю. Навпаки, багато які з них намагаються впливати на рішення уряду і вимагати від нього підзвітності за рішення, які він приймає.

Уряд, заснований на злагоді тих, ким він управляє, може діяти впевнено і авторитетно, чого не може робити режим, влада якого спирається на військову силу або на необраний голосуванням партійний апарат. За висловом *А. Лінкольна*, демократія — це уряд народу, з народу і для народу.

3. *Влада більшості і права меншості.* В усіх демократичних системах громадяни вільно приймають рішення за принципом більшості. Однак влада більшості не завжди є демократичною. Ніхто, наприклад, не назве чесною й справедливою таку систему, в якій 51 відсоток населення гнобить решту 49 відсотків в ім'я поглядів більшості. У демократичному суспільстві влада більшості повинна включати в себе гарантії особистих прав людини, які у свою чергу мають захищати права меншин — етнічних, релігійних чи політичних або просто тих, хто програв у дебатах навколо спірного законопроекту. Права меншості не залежать від доброзичливості більшості і не можуть бути скасовані голосами останньої. Вони захищаються тому, що демократичні закони й інститути охороняють права всіх громадян.

Розвиваючи ідеї націоналізму, ми повинні виступати на захист інтересів не тільки українців, а й усіх націй і народностей, які проживають на території України.

Вказані вище риси визначають головні принципи усіх сучасних демократій без огляду на їх історичні, культурні та економічні відмінності. Незважаючи на відмінності між націями і суспільствами, основні елементи конституційного уряду — правління більшості в поєднанні з особистими правами і правами меншості та владою закону можна побачити у Канаді та Коста-Ріці, Франції та Японії.

4. *Гарантія основних прав людини.* Згідно з формулюванням філософів-просвітників, невід'ємні права — це дані Богом природні права. Вони не зникають із появою людського суспільства. Ні суспільство, ні уряд не

можуть усунути чи «відняти» їх.

Невід'ємні права включають у себе свободу слова, віросповідання, проведення зборів і право на однаковий захист законом. Це далеко не повний перелік прав, які мають громадяни у демократичній державі. Демократичні суспільства також обстоюють право на справедливий суд. Оскільки вказані права існують незалежно від уряду, вони не можуть бути скасовані законодавчими актами чи примхою виборної більшості.

Детальне формулювання законів і процедур, пов'язаних з основними правами людини, у різних суспільствах має свої особливості. Однак, кожна демократична держава зобов'язана будувати такі конституційні, правові та соціальні структури, які забезпечують захист цих прав.

З іншого боку, права, як і люди, не діють ізольовано. Вони не є приватною власністю окремих людей, існують лише в такому обсязі, в якому їх визначають члени суспільства. Виборці є охоронцями власної свободи. У світлі цього демократичний уряд не є ворогом особистих прав громадян, а їх охоронцем. Громадяни демократичної держави беруть на себе суспільні обов'язки саме для того, щоб зміцнити свої права.

Ідея захисту прав людини дістала широке визнання, її включено до конституцій багатьох країн, а також до Статуту ООН і таких міжнародних документів, як Заключний акт Наради з питань безпеки і співробітництва в Європі.

Водночас треба підкреслити, що держава повинна не тільки декларувати основні права людини, а й гарантувати їх.

5. *Вільні та справедливі вибори.* Виборне центральним інститутом демократичних режимів, оскільки в умовах демократії влада ґрунтується виключно на злагоді тих, ким управляє уряд. Головним механізмом перетворення цієї злагоди в урядову владу є вільні та справедливі вибори.

Усі сучасні демократії проводять вибори. Однак не всі вибори є демократичними. Праві диктатури, комуністичні режими та однопартійні уряди також організовують вибори, щоб надати своєму правлінню законного вигляду. На таких виборах може бути лише один кандидат або список кандидатів, але без альтернативного вибору, можуть пропонуватись кілька кандидатів на одну посаду, але шляхом залякування або шахрайства обираються лише затверджені урядом кандидати. Інші вибори можуть пропонувати справжній вибір, але тільки в межах правлячої партії.

Демократичні вибори — це конкурентні, періодичні, всенародні й остаточні вибори, під час проведення яких найвищі особи, які прийматимуть державні рішення, обираються громадянами, котрі користуються широкою свободою критикувати уряд, публікувати таку критику і висувати альтернативи.

Опозиційні партії та їх кандидати повинні мати свободу слова, проведення зборів та пересування, необхідну для відкритого висловлювання критики на адресу уряду і для ознайомлення виборців з альтернативною політикою. Вибори, під час підготовки яких опозиція не має доступу до засобів масової

інформації, організовані нею мітинги зриваються, а газети піддаються цензурі, не є демократичними.

У демократичних державах не обирають диктаторів або президентів, які б займали цей пост довічно. Обрані офіційні особи є підзвітними народowi. Вони повинні повертатися до виборців у визначені терміни, якщо бажають продовжити свій мандат ще на один період.

Визначення понять «громадянин» і «виборець» повинно бути настільки широким, щоб вони включали в себе значну частину дорослого населення. Влада, обрана невеликою, привілейованою групою, не є демократичною.

Демократичні вибори визначають керівництво держави. Кермо влади тримають у своїх руках обрані народом представники, які зобов'язані підкорятися законам і конституції країни.

Нарешті, демократичні вибори не обмежуються обранням кандидатів. Виборців можуть також просити вирішувати політичні питання під час проведення референдумів та шляхом висловлювання ініціативних пропозицій, вміщених у виборчих бюлетенях.

6. *Рівність усіх перед законом.* Право на рівність перед законом (право на рівний захист законом) є фундаментальною основою будь-якого справедливого і демократичного суспільства. Багатий і бідний, член етнічної більшості та релігійної меншості, політичний союзник держави і супротивник — усі вони мають право на рівний захист законом.

Демократична держава не може гарантувати однакового рівня життя для всіх та, зрештою, це й не є її обов'язком. Але за будь-яких обставин держава не повинна породжувати додаткових нерівностей, вона зобов'язана поводитись справедливо з усіма своїми громадянами.

7. *Справедливе правосуддя.* Кожна держава повинна мати повноваження підтримувати правопорядок і карати за злочини. Однак правила й процедури, застосовувані державою при виконанні законів, мають бути відкритими й чіткими, виключати можливість здійснення державою свавільних політичних махінацій.

Міліція (поліція) не має права заходити в чиєсь помешкання і робити обшук без відповідного ордера, в якому повинні бути чітко викладені підстави для такого обшуку.

У демократичній державі *принцип презумпції невинності* Гарантується. Особа вважається невинною доти, поки її вина не буде доведена в законному порядку і встановлена обвинувальним вирокom суду, який набрав законної сили.

Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинність. За будь-яких умов міліція (поліція) не може піддавати тортурам осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, застосовувати до них фізичну силу чи методи психологічного впливу.

Ніхто не може бути підданий повторній судовій відповідальності, тобто нікого не можна звинувачувати двічі за той самий злочин.

Підозрюваний, обвинувачений і підсудний мають право на захист, адвокатську та іншу кваліфіковану правову допомогу.

Судове рішення повинно бути вмотивованим, неупередженим і ґрунтуватися на всебічно розглянутих та об'єктивно доведених фактах.

8. *Конституційні обмеження влади уряду.* Скеля, на якій побудовано демократичний уряд, — це конституція держави, офіційний звід її фундаментальних зобов'язань, певних обмежень, процедур та інститутів. Конституція — це основний закон держави. Всі її громадяни, від президента до селянина, повинні підкорятися її положенням. Представницька демократія, яка діє згідно з конституцією, що обмежує владу уряду і гарантує права всіх громадян, є конституційною демократією.

Серед прихильників авторитарної влади побутує уявлення про те, що демократичні держави не мають достатньої влади, щоб правити державою. Це помилковий погляд: демократичні держави вимагають, щоб їх уряди мали обмежену владу і водночас чітко і оперативно діяли в рамках визначених повноважень.

Одним із найважливіших елементів демократії є розвиток реально діючого механізму «противаг і стримувань». Завдяки йому кожна гілка влади не тільки виконує свої повноваження, але й уважно «слідкує», а у разі потреби має у своєму арсеналі засоби стримувань інших гілок влади при спробі ухилення їх від виконання своїх функцій чи узурпації чийось повноважень. Ця система ґрунтується на глибокому усвідомленні того, що найкращим є той уряд, можливості якого обмежуються.

Зосередження всієї влади (законодавчої, виконавчої і судової) в одних руках можна з повним правом порівнювати з тиранією.

9. *Соціальний, економічний і політичний плюралізм.* Плюралізм — це різноманітність інтересів, поглядів та їх відображення в системі управління суспільством та діяльності усіх його інститутів.

Лише плюралізм створює умови для реалізації демократії (рівноправність і свобода особи). Однією з умов існування політичного плюралізму є відповідність внутрішнього законодавства міжнародним правовим актам (зокрема, Загальній декларації прав людини).

Демократія не передбачає будь-якої економічної доктрини. До складу демократичних урядів входять як соціалісти, так і прихильники вільного ринку. Практично в будь-якому сучасному демократичному суспільстві широко дебатується питання про роль уряду в економіці. Але є всі підстави стверджувати, що прихильники демократії, як правило, вбачають в економічній свободі ключовий елемент будь-якого демократичного суспільства.

10. *Принципи толерантності, співпраці і компромісу.* Демократія не є машиною, яка працює сама по собі за умови, що вона сконструйована згідно з відповідними принципами і процедурами. Демократичне суспільство вимагає відданості від своїх громадян, які визнають неминучість конфлікту і потребу толерантності.

*Сучасні концепції демократії* Учасницька (партисипаторна) демократія {ти англ. participate — брати участь}. Ця теорія обґрунтовує необхідність участі



широких верств населення не лише у виборах своїх представників чи прийнятті рішень на референдумах, виборах, а й участі безпосередньо у політичному процесі (підготовці, прийнятті, впровадженні вжиття владних рішень). Прихильники цієї теорії вважають, що громадяни спроможні свідомо приймати розумні рішення, їм притаманний раціоналізм, розмежування добра і зла. Ірраціоналізм, спонтанність поведінки мас, на чому наголошують їх противники, долаються шляхом підвищення освітнього рівня народу. Тобто в основі учасницької теорії лежить віра в просту людину, її здатність приймати виважені політичні рішення. Прихильники цієї теорії розуміють, що в сучасних умовах неможливе здійснення прямої демократії у повному обсязі, але принаймні необхідно створити політичну систему, яка б поєднувала принципи прямої та представницької демократії. Наприклад, у трудовому колективі, навчальному закладі, за місцем проживання усі громадяни мають залучатися до прийняті рішень. За таких умов відбуватиметься подолання політичного відчуження громадян, зростатиме їх активність, забезпечуватиметься ефективний контроль за політичними інституціями та посадовими особами.

Критики цієї теорії зауважують, що прийняття важливих рішень широким колом непрофесіоналів може призвести до популістського авторитаризму. На їх думку, автори концепції переоцінюють можливість залучення більшості громадян до участі у політиці без примусу, бо відомо, що основна маса населення добровільно не бажає всерйоз займатися політикою.

*Елітарна демократія.* Це протилежна до учасницької теорія, її автори наголошують на необхідності обмеження участі мас в управлінні державою. В будь-якому суспільстві реальна влада має належати політичній еліті, яка розглядається як група, наділена управлінськими здібностями, що захищає демократичні цінності і здатна стримувати емоційну неврівноваженість, радикалізм мас. Народу, згідно із цією концепцією, належить тільки право періодично обирати шляхом виборів представників еліти.

*Плюралістична демократія.* Ця теорія є компромісом між теоріями партисипаторної та елітарної демократії. Основні її положення були розроблені у працях *М. Вебера, Й. Шумпетера, А. Бенті, Р. Дала, С. Л'тсета, К. Дойча* та ін. Вони доводять, що за виключенням широких, загальносистемних трансформаційних процесів, якими, наприклад, є національно-визвольні рухи, народ не може виступати єдиним суб'єктом політичної дії, бо є вкрай неоднорідною спільнотою, поділеною на конкуруючі групи за інтересами. Це унеможлиблює досягнення «спільної волі», прихід до ідеалу «народного блага». Тому сучасна демократія не може бути просто владою народу, системою правління на основі його безпосереднього волевиявлення, а повинна стати механізмом представництва суперечливих інтересів для їх подальшого узгодження. Демократія у такому варіанті має здійснюватися не народом, а компетентними його представниками, здатними приймати виважені політичні рішення.

Важливо усвідомити, що багато конфліктів у демократичному

суспільстві виникають не з причини чіткого визначення понять про правильність чи неправильність чогось, а завдяки різним тлумаченням демократичних прав і неоднакових пріоритетів.

Широкі правила демократії та її систем и містять лише загальні вказівки про розгляд і вирішення тих або інших питань. І саме тому важливо розвивати культуру демократії. Окремі люди і групи мусять бути готовими толерувати відмінні погляди один одного, визнавати, що інша сторона має права і свою законну точку зору. Різні сторони (на місцях чи у державному парламенті) мусять шукати компромісу, конкретного вирішення тієї або іншої проблеми, дотримуючись принципу влади більшості і прав меншості. У деяких випадках необхідно ставити питання на формальне голосування. Не виключено, що групи можуть досягти неформальної згоди шляхом дебатів і компромісу. Такого роду процеси мають додаткову перевагу, оскільки вони породжують взаємодовіру, необхідну для розв'язання конкретних питань. Утворення коаліцій — це суть демократичного процесу. Вони привчають людей, що мають спільні інтереси, вести переговори з іншими, йти на компроміси і працювати в рамках конституційної системи.

Треба зазначити, що демократія сама по собі не гарантує нічого. Вона пропонує можливість успіху і так само ризик невдачі. Отже, демократія є і обіцянкою, і викликом. Обіцянкою того, що вільні люди, працюючи спільно, можуть управляти самі собою так, що це сприятиме реалізації їх особистої свободи, економічних можливостей і соціальної справедливості, викликом тому, що успіх демократичної ініціативи залежить не від будь-кого, а лише від громадян.

Громадяни демократичного суспільства поділяють тягар уряду і його досягнення. Беручи на себе обов'язок самоврядування, одне покоління намагається зберегти здобуту його попередниками особисту свободу, права людини і владу для наступного покоління. Кожне покоління повинно знову виконувати завдання демократії, виходячи з принципів минулого і пристосовуючи їх до умов нової доби і змін у суспільстві.

## §2. ДЕМОКРАТІЯ ЯК ЦІННІСТЬ ДЛЯ СУСПІЛЬСТВА

Перш ніж навчитися демократії, кожен з нас повинен вникнути в суть демократичного суспільства. В чому вона полягає? Як функціонує таке суспільство?

Слово «демократія» часто вживають уряди, які зовсім не є демократичними. Багато державних систем називають себе «народними демократіями», незважаючи на те, що уся влада зосереджена в руках вузької керівної еліти, яка залишається при кермі рік за роком, ніколи не бере участі у вільних та відкритих виборах.

Що таке демократія? Демократія — це форма керівництва, за якої приймаються політичні рішення, що спираються на владу більшості.

Якщо рішення приймаються всіма громадянами, то це — демократія

безпосередня, вона переважно практикується лише в невеликих групах. Наприклад, професійні спілки повинні діяти демократично і спиратись на збори всієї спілки, які обирають керівників та приймають рішення більшістю голосів.

Крім такої демократії, більш поширена виборна демократія (представницька). У місті, де налічується 100 тисяч мешканців, чи в країні з 50 млн громадян неможливо провести загальні збори, тому мешканці повинні обирати представників для прийняття політичного рішення. Якщо така демократія діє відповідно до Конституції, яка обмежує владу керівника, але гарантує права громадян, то така форма влади — конституційна демократія. У такій державі більшість господарює, а право меншості захищають заклади, створені для цієї мети.

Демократичне суспільство — це спосіб життя, який проникає в усі суспільні установи, а не лише в ті, які формально мають владу. В демократичному суспільстві влада — це лише один із багатьох заходів, який співіснує в плюралістичній суспільній тканині. У демократичному суспільстві уряд, керівництво вузько визначені й обмежуються правом. У демократичному суспільстві право однієї особи базується на праві, пов'язаному з переконаннями й щоденним життям людей.

Важливо пам'ятати, що демократія — це процес, форма життя і співпраці. Ця форма еволюційна, а не статична. Свобода означає відповідальність, а не свободу без відповідальності. Якщо люди самі керують собою, вони роблять багато помилок. Але демократичний процес гарантує викриггя помилок, здійснення змін та перевиборів нової влади. Ні демократія, ні інша система влади не можуть створити ідеального суспільства.

Суть демократії полягає в тому, що «ми — народ» можемо самі керувати й створювати спосіб життя, співпрацюючи один з одним у межах законів та закладів, які охороняють свободу.

Філософія демократії — прагматизм. Вартість теорії слід оцінювати після досягнення результатів у реальному житті. Вчорашні рішення можуть бути непридатними сьогодні. Ті, хто живе в демократичному суспільстві, переконані втому, що добре змінювати час від часу керівництво. Нормальне явище — публічно проявляти розбіжності, недовіряти політичним догмам, опрацьовувати ідеї, теорії та методи. Якщо вони дієві, працювати над ними далі, якщо ні — відкинути і йти далі.

У політиці основною характерною рисою демократії є те, що керівна влада виходить із вимог тих, якими керують. Влада існує для потреби людей, люди не повинні служити владі, для влади вони громадяни, а не піддані.

Одна з найважливіших вимог громадян — участь у незалежних виборах. Демократія вимагає багатопартійної системи, щоб, голосуючи, можна було вибрати з багатьох політичних кандидатів та програм. Голосування переважно таємне, щоб позбутися тиску керівної групи. Право голосу мають усі, за винятком дітей, осіб, визнаних недієздатними, іноземців.

У конституційній демократії громадян поєднує демократична етика.

*Демократична етика* — поєднання цінностей та постанов, які необхідні для самоврядування. Демократичну етику ще можна визначити як почуття толерантності та співпраці, спортивного духу та чесної гри. Її дух вимагає чесних виборів, у ході яких усі кандидати домагаються такої самої мети. Демократична етика вимагає від кандидатів цивілізованої поведінки. Ті, хто програв, повинні прийняти рішення обраних. Якщо ця партія і влада програли, то передача повноважень повинна відбуватися спокійно. Незалежно від того, хто виграє, обидві сторони погоджуються на співпрацю у вирішенні суспільних проблем. Ті, що програють, знають, що не втратять життя і не потраплять до в'язниці, а мають шанс змагатися на наступних виборах. Незгода з урядом не означає зради. Демократична етика допускає розбіжності, і це — нормальне явище: висловлювати протилежні думки з метою аналізу всіх можливих напрямків дій та доведення їх до відома публічної влади.

Усі конституційні демократії мають одну спільну рису: влада керівництва обмежена, а народ має права, які закріплені в конституції, і уряд не може позбавити їх. Громадянські права людям дає не влада, ці права належать людям і гарантовані конституцією. У конституційній демократії система урядування побудована так, щоб жодна група чи орган не отримали надмірної влади. Наприклад, дуже важливо мати незалежне судочинство, але таке, щоб керівна влада в нього не втручалася, не порушувала прав громадян.

Демократія може зазнати поразки, якщо уряд має досить влади, і навпаки. Демократична система — найкраща форма влади, вона не повинна породжувати анархію чи безладдя. Одночасно необхідно мати лідерів і розв'язувати проблеми так, щоб демократичний уряд діяв успішно. Всі демократичні парламенти дотримуються порядку і регламенту, щоб ретельно обговорити проблеми, завершити дебати та приступити до голосування.

У демократичному суспільстві уряд не керує культурним життям і не контролює його. Цим займаються інші організації, відомства. Кожен може брати участь у культурному житті незалежно від приналежності до добровільних організацій, молодіжних груп, спортивних товариств, робітничих спілок, релігійних товариств та інших вільно обраних видів діяльності. Влада сприяє культурній діяльності, надаючи субсидії для музеїв та інших культурних закладів, але артисти, художники, письменники і музиканти не працюють на уряд.

У демократичному суспільстві влада не запроваджує цензури в пресі; вона не може ані призначити, ані відкликати редакторів газет. Вільна преса становить джерело контролю дій влад. Не може бути такого становища, щоб газетярі та історик боялися висловити свою думку. Якщо уряд — власник засобів масової інформації, друкарень та видавництв, то незалежні погляди в небезпеці. Отже, свобода преси, слова, думки необхідні не тільки тому, що це — добре, але й тому, що це — найкращий спосіб спостереження за діями влади, інформування суспільства і зміни поганої політики шляхом публічних дискусій.

У демократичному суспільстві газети, журнали, книжкові видавництва,

радіомовлення незалежні, не контролюються урядом. Там, де телебачення — державна власність, воно дотримується нейтральності стосовно внутрішньої політики, не стає на бік жодної зі сторін, не перетворюється в рупор керуючої партії.

Іншою важливою рисою культурного життя демократичного суспільства є релігійне життя. У демократичних державах у релігійне життя влада не втручається. Різноманітні релігійні конфесії незалежні від уряду, а тому поряд існують костели, синагоги, інші святині. Освіта становить кістяк культурного життя кожного суспільства. У демократичному суспільстві доступ до освіти рівний для всіх.

У демократичному суспільстві міліція (поліція) та урядові особи підпорядковані закону як і вся решта владних структур. Оскільки закон — кодекс поведінки, його можна змінювати. Якщо хтось вважає, що закон неправильний, то громадянин може звернутися до суду, щоб його скасувати (змінити) або до представників у парламенті, щоб замінити цей закон.

У демократичному суспільстві влада обмежена не лише щодо політики, але й щодо *економіки*. Слід зупинитися на економіці вільного ринку. Власне, навіть американська економіка не є повністю вільною від ринку. Вона поєднує в собі втручання уряду та приватні ринки. Уряд падає певні послуги, але не є власником підприємств, заводів чи сільського господарства. Більшість американської економіки належить приватній власності. Отож, відносно продажу і попиту підприємства отримують успіх або поразку в залежності від того, чи запропоновані продукти та послуги є такими, яких хоче споживач. Зрозуміло, що підприємства, які виготовляють якісні товари, мають успіх, а інші втрачають ринок.

Втручання уряду допомагає змінювати ринкову систему багатьма способами. Федеральний уряд надає допомогу працівникам, які втратили роботу і підприємствам, які потрапили у скрутне становище, а також надає позички для малих підприємств, виділяє фонди для фермерів, урожай яких загинув через непогоду, дає гарантію на банківські заощадження, соціальне забезпечення, існування різних типів шкіл: загальноосвітніх, релігійних, приватних, створених громадянами, які не бажають, щоб їх діти відвідували загальноосвітні чи релігійні школи.

У демократичному суспільстві школа не є політичним засобом у руках влади. Проте учні повинні навчатися основ демократії — як стати активними громадянами, як голосувати і які погляди є політично правильними. У навчальних закладах навчання здійснюється: так, щоб студенти ставили питання, мислили, вирішували різні аспекти певної справи і виробляли власну думку.

Наступним важливим аспектом демократичного суспільства *є роль закону*. Закон — засіб, за допомогою якого здійснюється керівництво демократичним суспільством. У демократичному суспільстві закон повинен трактувати всіх громадян як рівноправних, незважаючи на їхню расу, походження чи політичні погляди. Не може бути особливих привілеїв для

урядовців, посадових осіб, для багатих людей чи щось подібне. Оскільки демократія — це процес, а не готовий продукт, демократичні суспільства постійно переглядають закон, щоб усунути несправедливість і надати йому відповідного трактування.

Закон містить гарантію громадянських прав та політичних свобод. Він оберігає громадян від арештів та затримання без суду чи юридичної допомоги, від примусу свідчити проти себе; забороняє безпідставний обшук чи конфіскацію. У законі дослівно йдеться про те, на чому ґрунтуються права громадян у правильному судовому процесі, на медичну допомогу для престарілих, фінансову допомогу для убогих.

Уряд здійснює політику, спрямовану на зменшення податків, як стимул розвитку економіки, публічного будівництва житла або для досягнення інших важливих цілей суспільства.

Уряд відповідає за стан економіки і високий рівень життя громадян. Такий вплив здійснюється через податкову політику, бюджетну політику та визначений відсоток кредитів. Відповідно змінюючи податки, відсоток кредиту та витрати, уряд може впливати на інфляцію, рівень безробіття та споживчі витрати.

Досвід показує, що система, яка спирається на поєднання «контролю та рівноваги» — відповідальна; прагнення до зиску стимулює власників та акціонерів виробляти те, чого потребує споживач; уряд регулює умови економіки для запобігання крайностей, а вільні профспілки захищають інтереси працюючих.

### **§3. ШЛЯХ ДО ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА СОЦІАЛЬНА ОСНОВА СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ, ВЛАДИ І ДЕМОКРАТІЇ**

Проблеми взаємозв'язку держави, суспільства, особи, державної влади і демократії є фундаментальними для будь-якого сучасного суспільства. Вони, безумовно, визначають і процес розбудови Української держави, формування суспільних відносин на нових демократичних засадах.

Аналіз цих проблем безпосередньо пов'язаний із дослідженням суспільства взагалі і громадянського суспільства зокрема. Для того, щоб осягнути співвідношення й механізми зв'язку суспільства, особи і держави, роль суспільства у формуванні державної влади і демократичних інститутів, слід чітко уявляти природу і сутність цього суспільства, його структуру і соціальний організм.

**Громадянське суспільство** — це сукупність усіх громадян, їх вільних об'єднань та асоціацій, пов'язаних суспільними відносинами, що характеризуються високим рівнем суспільної свідомості, політичної культури, які перебувають за межами регулювання держави, але охороняються та гарантуються нею.

Громадянське суспільство розглядають як соціальне утворення, що

протистоїть державі. Його можна розуміти як плюралізм і організацію інтересів незалежно від держави. Громадянське суспільство відрізняється від суспільства тим, що залучає громадян до колективних дій у суспільній сфері для вираження своїх інтересів, ідей, обміну інформацією, досягнення спільної мети, висування вимог до держави і закликів до відповідальності офіційних осіб. Воно виступає посередником між приватною сферою життя людей та державою, об'єднує величезне розмаїття формальних і неформальних відносин.

Основними рисами громадського суспільства є:

- наявність демократичної правової державності;
- самоврядування індивідів, добровільних організацій та асоціацій громадян;
- різноманітність форм власності (приватної, колективної, кооперативної тощо), ринкова економіка;
- плюралізм ідеологій і політичних поглядів, багатопартійність;
- доступ усіх громадян до участі в державних і суспільних справах;
- взаємна відповідальність держави та громадян за виконання демократично прийнятих законів;
- наявність розвинутої соціальної структури;
- розвинена громадянська політична культура і свідомість;
- цінування прав громадян вище за державні закони;
- багатоманіття соціальних ініціатив;
- контроль суспільства за діяльністю державних органів.

Теорія громадянського суспільства ґрунтується на ідеї автономності та індивідуальної свободи громадян, невтручання держави в життя громадянського суспільства. Однак, саме держава має виступати гарантом прав людини, створювати умови, які сприятимуть реалізації прав громадян, всебічному вияву їхньої ініціативи, здібностей. Державні органи реагують на запити і потреби соціальних груп, приймають нормативно-правові акти, слідкують за їх виконанням, запобігають появі та розвитку політичних конфліктів.

Говорити про громадянське суспільство можна лише з появою громадянина як самостійного суб'єкта, що усвідомлює себе індивідуальним членом суспільства, наділений певним комплексом прав і свобод, і у той же час несе відповідальність перед суспільством.

Зміст поняття «громадянське суспільство» включає сукупність неполітичних відносин у суспільстві, тобто економічні, духовно-моральні, релігійні, національні та ін. Громадянське суспільство виступає як сфера реалізації економічних, соціальних, етнонаціональних, культурних та інших громадських інтересів, які перебувають поза безпосередньою діяльністю держави, що опосередковує їх відносини з індивідами. Демократичність політичного режиму визначається не в останню чергу тим, наскільки держава визнає автономне буття спільнот, тим, наскільки громадянське суспільство може вплинути на дії держави. Ідея громадянського суспільства дозволяє

провести межу між політичним, офіційним та приватним життям громадян. Підґрунтям громадянського суспільства є ринкова економіка з властивою їй багатоманітністю форм власності, відкритою комунікацією, структурованістю суспільства, багатопартійність, недирективно сформована громадська думка, вільна особистість із розвинутих почуттям громадянськості та власної гідності.

Правовою базою для формування громадянського суспільства в Україні є положення Конституції України, хоч у її тексті цього терміна немає. У нашій державі сьогодні відбувається поступовий процес становлення громадянського суспільства, який ще дуже далекий від завершення. В Україні сформовані органи влади різного рівня, але громадянське суспільство характеризує не лише наявність «владної піраміди», але й ефективність її функціонування, чого на практиці у нашій державі ще не спостерігається.

Для громадянського суспільства характерна система представництва інтересів різних груп населення у вигляді об'єднань громадян. В умовах громадянського суспільства партії виражають інтереси та формулюють політичні пріоритети певних соціальних груп, а в Україні партії ще недостатньо сприяють належному встановленню каналів зв'язку між державою та громадянами. Чимало партій — особливо під час виборчих кампаній — намагаються показати себе представниками інтересів не певних соціальних груп, а всього народу, що є популістським недалекоглядним кроком.

Нерозвиненість громадянського суспільства в Україні простежується в низькому рівні залученості громадян до організованої громадсько-політичної діяльності, і в недостатньому рівні політичної ефективності (оцінка суб'єктом своєї змоги впливати на політичні події та рішення). Для становлення громадянського суспільства в Україні необхідною є реструктуризація українського суспільства.

Як свідчить історичний розвиток цивілізованих країн, становлення громадянського суспільства відбувається складно і суперечливо. Не все у становленні громадянського суспільства є до вподоби урядам, але й переваги такого суспільства незаперечні — протилежність думок, відкритість, свобода. Тільки в громадянському суспільстві можливе соціальне партнерство як форма взаємодії соціальних об'єктів.

Існує безліч тлумачень поняття «громадянське суспільство».

*Г.-В.-Ф. Гегель, К. Маркс, А. де Токвіль, А. Грамшита* ін. розробили різні підходи до його тлумачення. Наприклад, прибутковий бізнес інколи розглядають як частину громадянського суспільства, а інколи — ні. Консультативна служба Британської Ради використовує таке робоче визначення громадянського суспільства: «... група неурядових неприбуткових організацій, котрі існують для підтримки інтересів і прав громадян. Сюди також входять преса, радіо і телебачення».

Громадянське суспільство можна розглядати як елемент розбудови демократичної інституції, як засіб реалізації свободи слова, як засіб зробити прозорою діяльність органів державної влади тощо.



Сучасні дослідники сходяться на думці про те, що громадянське суспільство — це як економічні, духовно-моральні, сімейні, культурні, національні, так і соціально-економічні відносини. Виходячи з цього вони визначають громадянське суспільство як *сферу спонтанного самовиявлення вільних громадян і добровільно сформованих ними організацій та об'єднань у всіх сферах життя суспільства і відносин між і ними, які захищені необхідними законами від прямого втручання і свавілля органів державної влади*. Як вважали Дж. Локк та Ш. Монтеск'є, громадянське суспільство — це самостійна, відокремлена від держави структура. Основа громадянського суспільства — вільна, незалежна особистість, що зобов'язана своїм існуванням і процвітанням не опіці чи бажанню влади, а своїми власними зусиллями і здібностями.

*«Рідко коли у сфері розвитку з'являлася концепція, котра так швидко привертала увагу людей», — пише Р. Голлоуей у праці «Засоби розбудови громадянського суспільства».* Справжній бум у вживанні цього терміна збігається в часі з падінням Берлінської стіни, політичними перетвореннями у Східній Європі, побудовою демократії у Південній Америці. Ці події відродили давню ідею епохи Просвітництва про право людей на створення власних громад, у яких пануватимуть свобода та братерство.

У роботі Б. Найти *«Громадянське суспільство: основні факти»* наведений перелік факторів, який свідчить про те, що концепція громадянського суспільства в найближче десятиліття не втратить своєї актуальності у всьому світі:

- </ зростання міжнародного обігу капіталу;*
- у зростання прірви між багатими та бідними;*
- / зростання гнучкого ринку робочої сили;*
- / подальший розвиток постійних інформаційних потоків;*
- з видозміненими стосунками між місцевим та глобальним;*
- / локальні конфлікти та війни;*
- у криза державного управління й обмеженість державного сектора та ін.*

Громадянське суспільство вже стало передумовою вирішення деяких із перелічених проблем. Воно перебирає на себе відповідальність за соціальний розвиток у таких складних умовах. У зв'язку з очевидними невдачами втручання держави в суспільство, політичні діячі, вчені акцентують увагу на п'ять головних соціальних процесах: *об'єднанні, визнанні, комунікації, взаєморозумінні, довірі*. Так, А. Еціоні писав про «комунітаризм», Р. Патнам — про «соціальний капітал», Д. Селбурн — про «обов'язок», Ф. Фукуяма — про «довіру».

Провідною тезою концепції громадянського суспільства є *«громадяни, що працюють для самих себе»* у своїх організаціях. Це суспільство змагається із державою за владу і вплив, але в жодному разі не намагається підірвати верховенство держави.

Сучасний стан країн соціального добробуту Західної Європи, побудований на принципах соціальної справедливості, дає підставу

стверджувати, що формою взаємодії соціальних суб'єктів стала політика соціального партнерства у громадянському суспільстві, яка ґрунтується на узгодженості їхніх інтересів і характеризується всебічною активізацією творчих елементів кожної людини щодо реалізації історичних можливостей розвитку суспільства.

В Україні процес визрівання і становлення громадянського суспільства є необхідною передумовою її переходу до правової держави. Деякі спроби ввести принципи правової держави без наявних структур громадянського суспільства на практиці виявилися лише деклараціями, не підкріпленими соціально-економічними перетвореннями. На думку вчених, формування громадянського суспільства в Україні та інших країнах СНД матиме тривалий і затяжний характер, бо тоталітаризм з його надмірною політизацією суспільних процесів не створив умови для його швидшого визрівання. Такими передумовами становлення громадянського суспільства є:

*1. Володіння кожного члена суспільства правом конкретної власності чи правом на використання і розпорядження власністю, на виготовлений ним суспільних продуктів (це базова, фундаментальна основа громадянського суспільства);*

*2. Наявність розвинутої соціальної структури, яка відображає різноманітність інтересів усіх соціальних груп суспільства (як наслідок дії попередньої умови);*

*3. Достатньо високий рівень соціального, духовного, психологічного розвитку особистості, її внутрішньої свободи і здатності до самостійної діяльності та самореалізації.*

За відсутності таких передумов процес формування громадянського суспільства просто неможливий. Для України також характерні відсутність реальних інститутів громадянського суспільства, повноцінних впливових політичних партій як виразників інтересів певних соціальних груп, незалежних від держави громадських організацій, достатньої кількості позадержавних, економічних структур.

Певна річ, Україна, яка стала на шлях свого відродження, потребує опрацювання власної концепції співвідношення особи, суспільства і держави, механізмів формування влади й розвитку демократії. Цьому повинно передувати вивчення відповідного світового наукового і практичного досвіду. Йдеться, зокрема, як про теоретичні дослідження проблем громадянського суспільства, правової держави, прав і свобод людини і громадянина, так і про світову практику їх конституційного і законодавчого інституційного становлення.

Поняття громадянського суспільства має історичний характер. Слідом за державою громадянське суспільство починає зароджуватись на певному ступені суспільного розвитку. Іншими словами, громадянське суспільство є продуктом природного історичного процесу, який передбачає гармонійний розвиток таких елементів цивілізації, як природа — суспільство — людина. Людство на певному етапі свого розвитку не могло не прийти саме до громадянського суспільства, соціальної і політичної організації якого

найбільшою мірою служать інтересам та проблемам конкретної людини.

Чи доцільно у зв'язку з історичним характером громадянського суспільства ставити питання про його історичні типи, чи доречний при його характеристиці формаційний підхід, яким користуються окремі дослідники цих проблем? Гадаємо, що ні. Слід вести мову не про історичні типи громадянського суспільства, а про ступені його зрілості.

Побудові громадянського суспільства, безперечно, має передувати розробка його теоретичних основ. Хоча вважати, що таку працю треба починати з нуля, було б несправедливо. Теорія і практика громадянського суспільства сягають XVII ст. На сьогодні, незважаючи на розмаїття думок і підходів до цього поняття, його складових елементів, його співвідношення з поняттям держави тощо, світова теорія громадянського суспільства в цілому сформувалась. Вона виробила загальне уявлення про цей суспільний феномен, основні його ознаки та інститути, даючи змогу виявити те спільне, що робить поняття громадянського суспільства світовим, загальнолюдським надбанням.

Аналізуючи погляди на громадянське суспільство таких видатних мислителів минулих століть, як *Г. Гроцій, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ж.-Ж. Руссо, Ш.-Л. Монтеск'є, В. Гумбольдт, Г. Гегель*, а також сучасних дослідників, не можна дійти висновків про їх однозначну правильність чи помилковість. Усі вони, висвітлюючи різні аспекти проблеми, у своїй сукупності зробили вагомий внесок у теорію громадянського суспільства. Атому невиправданим є твердження, згідно з яким існують «західні» теорії громадянського суспільства, на противагу яким потрібно розвивати свою «східну» теорію цього суспільства. Гадаємо, що якогось особливого, зокрема французького, польського чи українського громадянського суспільства як поняття не існує, як не існує якоїсь особливої французької, польської чи української демократії. Громадянське суспільство або ж є, або його немає, оскільки основні його риси — свобода, демократія, приватна власність, пріоритет прав людини — однакові для всіх цивілізованих країн.

Інша справа, коли йдеться про певні модифікації громадянського суспільства, які спираються на історичні, національні, політичні особливості тієї чи іншої країни. Але ці особливості не позначаються на самій суті громадянського суспільства, їх можна віднайти лише у реальному співвідношенні громадянського суспільства, конкретної держави і особи, в системі прав і свобод людини та їх гарантіях, у конкретних інститутах громадянського суспільства, тобто в його безпосередніх практичних моделях.

Усе сказане повною мірою стосується й України. Немає потреби в тому, щоб розробляти якусь особливу українську теорію громадянського суспільства. Але, спираючись на світовий науковий і практичний досвід, запозичивши з нього все краще, належить формувати свої національні інститути громадянського суспільства. При цьому йдеться не про механічне перенесення на наш український ґрунт тих чи інших моделей громадянського суспільства, які мають достатній ступінь зрілості, а про їх еволюційне запровадження з урахуванням внутрішніх особливостей і можливостей, а також фактора часу.

У чому полягає суть громадянського суспільства і які його основні ознаки?

Той безперечний факт, що в центрі суспільства перебуває людина, яка є його первинною і головною клітиною й основною дійовою особою, свідчить про те, що громадянське суспільство не за назвою, а за своєю глибинною суттю є людською спільнотою. А тому основні характеристики, що стосуються людини, зокрема її природного суверенітету, свободи і незалежності, переносяться й на громадянське суспільство, визначаючи його глибинну суть. Будучи добровільною асоціацією (союзом) вільних і незалежних індивідів, це суспільство, отже, й само є суверенним, вільним і відкритим.

Якщо виходити з того, що головною дійовою особою суспільства, його первинною клітиною є конкретна людина, то громадянське суспільство не можна визначити як сукупність суспільних людських відносин і відповідних їм формальних та неформальних суспільних інститутів. Останні опосередковують приватне життя людини, допомагаючи їй задовольняти свої потреби та інтереси. Таке поняття громадянського суспільства пояснює і взаємостосунки людини, громадянина з цим суспільством.

Як відомо, у радянській філософській та правничій літературі домінувала позиція, згідно з якою визнавався пріоритет суспільства над особою, суспільних і державних інтересів над інтересами людини. У захваті виправдовування тоталітарного режиму становище особи було зведене до абсолютної відповідальності перед суспільством. Підпорядкованість йому людини обґрунтовувалася тим, що людина істота суспільна, яка не може жити в суспільстві і бути вільною від цього суспільства. Але ж насправді йдеться про те, що людина має бути вільною у суспільстві, а не від суспільства. Зв'язок між людиною і суспільством має таку природу, яка в принципі виключає будь-які антагонізми між ними.

Суспільство — це середовище життєдіяльності особи, яке формується зі спільної діяльності людей і є сукупністю їх формалізованих та природних зв'язків і відповідних суспільних інститутів, а тому воно не може бути чужим людині. Іншими словами, у центрі суспільства перебуває конкретна людина, потребам та інтересам якої підпорядковується весь суспільний механізм. У суспільстві не може бути іншого інтересу, окрім служіння кожній окремій людині. Не може існувати якогось загального суспільного чи державного інтересу, який би не відображав інтересів окремої людини. Інакше це інтерес не загальний, а корпоративний. Ось чому постановка питання про пріоритет суспільних чи державних інтересів і тим більше про забезпечення цього пріоритету є небезпечною.

Якщо ми прагнемо побудувати цивілізоване громадянське суспільство, тобто суспільство, яке є людською спільнотою, то мусимо ні на крок і ні за яких обставин не відступати від головного відправного принципу — пріоритету прав і свобод людини, її інтересів. Причому пріоритету як перед суспільним, так і перед державним інтересами. Йдеться не про протиставлення цих інтересів, а про їх, так би мовити, субординацію і

підпорядкованість, первинність і вторинність.

Гарантуватись законом і забезпечуватись реально має пріоритет інтересів саме кожної конкретної людини; у цьому суть і мета як суспільного, так і державного інтересів. Беззастережне втілення в життя головної засади суспільства — «людина понад усе» — завжди виведе в кінцевому підсумку на оптимальне поєднання інтересів людини, суспільства та держави.

Суспільство, у якому інтереси людини підпорядковуються його інтересам, а тим більше інтересам держави, де мету і засоби досягнення цієї мети визначає сама держава, є тюрмою. У цій тюрмі навіть наглядачі — невільники.

Саме таке суспільство й було побудовано в колишньому СРСР. У цьому суспільстві панувала практика абсолютного знеособлення й зневаження конкретної людини, яка була гвинтиком, допоміжним матеріалом для досягнення абстрактної мети, — словом, «людським фактором». Це й зрозуміло: адже в основі згаданої практики лежала теорія тотального усупільнення й одержавлення всього людського життя, апологетична теорія пріоритету загальнодержавних інтересів, тобто теорія ГУЛАГу, в якій немає місця для свободи людини.

Громадянське суспільство несумісне з насильницькими формами і методами розвитку суспільства, з теорією класів, класової боротьби. Рівність людей від природи заперечує їх класифікацію за майновим станом, яка принижує людську гідність. Але це не виключає поділу людей на певні групи за іншими ознаками, зокрема, професійними, політичними, національними, релігійними тощо.

Абсолютизація класового підходу дістала свій вияв не лише у класовій теорії походження держави, а й в уявленні про неї як про апарат насилля й пригноблення одного класу іншим. Таке уявлення, певна річ, не має нічого спільного з теорією громадянського суспільства як суспільства людської злагоди. Через те ця теорія була відкинута класиками марксизму як буржуазна. Певний вплив згаданої абсолютизації класового підходу спостерігається і у сучасних вітчизняних дослідженнях держави, в яких визнання громадянського суспільства межує з характеристикою держави як організації політичної влади домінуючої частини населення. Авторам можуть заперечити, що й теорія договірної держави не виключає того, що держава за певних обставин може протистояти суспільству в цілому чи окремій його частині, використовуватися як знаряддя примусу. Однак відхилення від нормального природно-історичного процесу розвитку суспільства ще не дають підстав для того, щоб вважати ці відхилення визначальними, включаючи їх у сутнісні характеристики того чи іншого суспільного явища.

Мабуть, при визначенні суті й природи держави правильніше виходити з первинності й визначальності людини та суспільства.

*Ж. Воден* вважав, що держава утворюється в результаті об'єднання розрізнених членів суспільства під єдиною верховною владою. Такої ж думки дотримувався і *Т. Гоббс*, який стверджував, що держава отримує свою легітимність унаслідок договору між усіма членами суспільства. НадумкуЖ-

Ж. Руссо, люди, боячись втратити свої природні права, уклали: суспільний договір для захисту спільними силами особи та її майна. Саме з людської природи суспільства, яке утворює державу для забезпечення своїх інтересів, впливають сутнісні характеристики й ознаки держави, функції якої виконують члени цього ж суспільства.

Природа громадянського суспільства як добровільної асоціації вільних людей підтверджує теорію договірного походження держави, яка має бути знаряддям насильства над самим цим суспільством чи певною його частиною. Інша справа — конкретна держава за конкретних історичних, політичних і соціально-економічних умов та обставин. Наприклад — держава диктатури пролетаріату, яка виникла в результаті жовтневого більшовицького насильницького перевороту, або нацистська диктатура, встановлена у Німеччині 1933 р. Можна навести й протилежні приклади, коли перемагають здорові природно-історичні тенденції: розпад насильницької держави-імперії — Радянського Союзу — виникнення самостійних незалежних держав на підставі вільного волевиявлення народів.

Саме так було 1 грудня 1991 р., коли український народ у результаті всенародного референдуму утворив нову державу — Україну. І хоч незалежна Україна поки що не має всіх ознак правової держави, так само як і українське суспільство не перетворилося на громадянське, проте народ, голосуючи за свою незалежність, поза всяким сумнівом, мав на увазі саме таку державу, яка стоятиме на сторожі інтересів усіх і кожного, а не якоїсь частини суспільства. Саме таке демократичне громадянське суспільство з відповідною йому демократичною правовою державою нам і належить будувати.

Отже, вихідна методологічна позиція у дослідженні проблеми співвідношення людини, суспільства і держави полягає в тому, що сутність і природу держави зумовлює й визначає сутність і природа самого суспільства, а в основі того й іншого лежить позитивне людське начало, несумісне з класовим підходом. Більше того, держави, які відповідно до марксистсько-ленінського вчення довгі роки трактувалися як експлуаторські, нині постали зовсім в іншій подобі. Обсяг соціальних функцій цих держав, рівень життя суспільства, прав і свобод його членів годі й порівнювати з відповідними характеристиками колишніх соціалістичних держав, ідеологи яких нехтували теорією громадянського суспільства.

Якщо класова теорія прирікає суспільство і державу на одвічне взаємне протистояння, то природно-історичний процес передбачає їх гармонійне співіснування розвиток як органічних частин одного цілого. Не випадково давні мислителі, які започаткували теорію громадянського суспільства, фактично ототожнювали державу з громадянським суспільством або принаймні не проводили між ними різкої межі. У державі вони вбачали виконавця не насильницьких, а, насамперед, загальносоціальних функцій. Зокрема, Дж. Локк використовував поняття громадянського суспільства і держави як взаємозамінювані. Як синоніми вони вживаються також у / Канта, не кажучи вже про Ж.-Ж. Руссо, одного із засновників ідеї народного

суверенітету, який майже не розрізняв цих понять. Саме завдяки працям згаданих та інших мислителів світова думка, на щастя, не збочила на манівці теорії насильницького розвитку суспільства, залишаючись у руслі природно-історичного процесу.

Отже, об'єктивна потреба в державно-політичному устрої суспільства зумовлена не розколом останнього на класи й потребою захисту інтересів одного з них, а необхідністю узгодження суспільних інтересів з індивідуальними, захисту як тих, так і інших, управління суспільством, координації його життєдіяльності. Із цього погляду держава виступає як політична організація суспільства, втілена в системі політичних відносин, у яких реалізується влада. Тому проблема взаємозв'язку держави, особи і суспільства безпосередньо стосується саме політичної організації суспільства, питання про місце і роль у ній держави.

У цьому зв'язку погляд на політичну організацію суспільства як на результат взаємодії (боротьби, співробітництва, компромісів) його основних політичних сил дає змогу найбільш усвідомлено визначити роль і місце держави в системі політичної організації суспільства. Це також дає можливість з'ясувати характер її взаємин із суспільством, і як результат цих взаємин — характер відносин, які складаються між громадянами і державою.

У широкому розумінні політична організація суспільства виступає як його політична система, в якій держава посідає одне з важливих місць. Навколо нього розташовується комплекс недержавних політичних організацій та інститутів (національних, професійних, релігійних тощо). Через цю структуру політичної системи суспільства й відповідні відносини відбувається оформлення політичної волі народу; політична система є механізмом, за допомогою якого народ здійснює свою установчу функцію з формування державної влади та законодавчу — з ухвалення законів.

Хоча деякі сутнісні характеристики громадянського суспільства і держави збігаються, а їх інститути тісно переплетені й органічно взаємозв'язані, однак ці поняття не тотожні. Громадянське суспільство є ширшим і глибшим поняттям, воно характеризується сукупністю більш різноманітних ознак і власних інститутів. Можна стверджувати, що держава, яка має власні ознаки правової, також є інститутом громадянського суспільства, яке її утворює для реалізації й захисту індивідуальних і суспільних інтересів.

Інколи кажуть, що держава і громадянське суспільство — це дві половини одного цілого. Але з таким уявленням неможливо погодитися, оскільки в ролі цього цілого, власне, й виступає громадянське суспільство. Отже, держава є невід'ємною частиною суспільства, хоч і з автономними механізмами функціонування.

Як держава немислима без відповідного їй суспільства, так і суспільство немислиме без відповідної йому держави. Громадянське суспільство — це соціальний фундамент держави й водночас соціальне середовище, в якому вона функціонує. Зв'язки між ними зворотні, але визначальним є зворотний зв'язок від суспільства. Саме воно формує державу, її інститути, спрямовує і

контролює її діяльність.

Характеристики взаємозв'язку громадянського суспільства і держави можуть бути різнопланові й різноаспектні з погляду їх суті й форми, співвідношення державних і суспільних інститутів. З одного боку, держава — це форма, яка організує суспільство, є його зовнішньою політико-правовою оболонкою. Суспільство, у свою чергу, є соціальним середовищем, у якому функціонує держава; тобто оболонкою, але вже соціальною стосовно держави виступає уже саме суспільство. Громадянське суспільство може характеризуватись і як соціальний фундамент, з якого виростає державна надбудова. Оскільки суспільство створює державу, формує її владні інститути, то вона стає органічною частиною цього суспільства. З іншого боку, будьяке суспільство функціонує в межах конкретної держави, яка за своєю назвою охоплює і саме суспільство. Коли називається певна держава, то з нею асоціюється й відповідне суспільство, тобто наявний момент злиття держави і суспільства.

Народ як єдине джерело влади в Україні через відповідні суспільні інститути формує державу, роблячи тим самим і її інститутом громадянського суспільства. Цей інститут підпорядковується служінню насамперед людині, а через служіння людині — іншим інститутам громадянського суспільства і суспільству в цілому. Тому, як ми вже згадували, в принципі невиправданим є протиставлення держави громадянському суспільству. Можна говорити не про їх протиставлення, а про певні суперечності об'єктивного і суб'єктивного характеру.

Держава протистоїть суспільству тоді, коли вона, як це було в недавні часи нашої історії, стає над людиною і суспільством, узурпує й монополізує невластиві їй функції; коли її апарат задля власних інтересів експлуатує народ, чинить свавілля й безправ'я.

Такій державі протистоїть не громадянське суспільство, а суспільство невільників, пригноблених людей. У свою чергу, такому суспільству, як правило, протистоять фашистські та іншого роду тоталітарні держави.

У таких випадках конфлікт між суспільством і державою об'єктивно не може не розв'язатися на певному етапі на користь суспільства. Тоді суспільство, як це сьогодні відбувається в Україні, заново починає утворювати свою державу, яка відповідає новому ступеню його зрілості. Тоталітарна державна система, побудована на одержавленні всього суспільного життя та втручанні держави сферу приватних відносин, небезпечна й для самої себе. Але вона спричинює омертвіння тих джерел, економічних і духовних, без яких існування будь-якого суспільства неможливе. Як свідчить історія, крах тоталітарних систем неминучий, вони падають під власною вагою. Перемагають закони об'єктивного розвитку суспільства.

Отже, громадянському суспільству відповідає не просто держава, а держава демократична, соціальна, правова. Але це не виключає, як зазначалося, певних колізій між ними, які можуть виникати через недостатню зрілість суспільних інститутів, недосконалість законодавства, практики його



застосування. Причиною таких колізій можуть, зокрема, виступати невідповідність між реальними суспільними процесами і чинним законодавством, збої в механізмах зворотного зв'язку між суспільством і державою тощо. Усе це за певних обставин може призвести до надмірного втручання держави у життя суспільства, особливо в його економічній сфері, і, що найбільш небезпечно, у сфері приватних відносин. Однак у громадянському суспільстві такі колізії розв'язуються ненасильницькими методами й засобами через включення механізмів зворотного зв'язку між суспільством і державою.

Іншими словами, якщо на якомусь етапі держава починає монополізувати невласивий функції, а її апарат — перетворюватися на відірвану від суспільства корпорацію, тоді має спрацьовувати певний суспільний механізм, який би нейтралізував і попереджав антигромадянську діяльність держави, повертаючи її у належне русло. Йдеться саме про механізми зворотного зв'язку, зокрема про суспільний контроль над діяльністю держави та її органів. Такий механізм має бути законодавче визначений і закріплений, утому числі й на конституційному рівні.

Становлення громадянського суспільства в Україні розпочалося із здобуттям нею державної незалежності, в надзвичайно складних умовах посттоталітарного періоду. За таких обставин налагоджувати демократичний процес — справа дуже непроста. Проблема полягає не лише в подоланні кризових явищ, які охопили політичну й особливо економічну сфери, а в необхідності — і це, мабуть, найголовніше і найважче — зміни суспільної та індивідуальної свідомості, що формувалася десятиліттями під згубним впливом тоталітарного режиму. Одним із стереотипів, що їх належить подолати передусім, є ставлення до держави як до дарувальниці прав і свобод, матеріальних та інших благ.

У *Конституції України* при врахуванні цих особливостей закладена концепція, яка дає можливість змінити менталітет громадян, сприяти формуванню вільної особи з високою національною, економічною і правовою культурою. Згадана концепція виходить із того, що серцевиною громадянського суспільства є людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека.

Це означає, що всі інститути громадянського суспільства і держави утворюються остільки, оскільки існує необхідність створити умови для нормальної життєдіяльності людини, захисту її прав і свобод. Причому державні інститути мають нести подвійне навантаження. Вони покликані законодавчо забезпечити, по-перше, однакові для всіх людей умови і можливості, а по-друге — нормальне функціонування громадянського суспільства в цілому.

Отже, на конституційному рівні закладена якісно нова модель правової організації життя людини і суспільства, відповідно до якої весь державний і суспільний механізм переорієнтовується на здійснення й захист прав і свобод люди ни. Всі політичні, економічні, соціальні та культурні права людини

мають отримати своє відображення у відповідних інститутах громадянського суспільства, таких як — власність, підприємництво, сім'я, освіта, наука і культура, громадські об'єднання, свобода інформації тощо. Ці інститути повинні стати надійним матеріальним підґрунтям прав і свобод людини.

Одним із головних завдань держави у громадянському суспільстві є створення однакових стартових умов для його членів в економічній і політичній сферах, забезпечення рівності усіх перед законом. Іншими словами, демократичний принцип організації суспільства полягає у створенні таких умов, за яких кожний громадянин міг би вільно обирати сферу й спосіб своєї життєдіяльності, безперешкодно брати участь в обговоренні законів держави чи безпосередньо їх затверджувати шляхом референдуму, вільно висувати своїх представників до органів влади і контролювати їхню діяльність.

Основні засади громадянського суспільства, його визначальні характеристики ґрунтуються на загальнолюдських цінностях. Утвердження цих цінностей і є першорядним завданням його будівництва в нашій державі.

Ті чинники, що визначають суть і зміст громадянського суспільства, лежать водночас в основі правової держави, яку ми прагнемо побудувати. Конституція і весь державно-правовий механізм, що закріплюється нею, спрямовані на зміцнення загальної злагоди, нормальне функціонування саме громадянського суспільства, подолання колізій і конфліктів цивілізованими засобами. У реальному житті поняття громадянського суспільства і правової держави нероздільні. Головні їх ознаки переплітаються між собою, логічно й об'єктивно створюючи одне ціле. Загальнолюдські цінності об'єднують громадянське суспільство і правову державу в єдиний суспільний організм.

Як тут не згадати *Гегеля*, який писав, що громадянське суспільство — *це сфера приватних інтересів у рамках правового порядку*. І справді, поза приватними інтересами немає громадянського суспільства; вони є його сутністю і джерелом розвитку. Але ж громадянського суспільства немає і поза рамками правового порядку, згідно з яким здійснення особою своїх прав і свобод не повинно порушувати прав і свобод інших членів громадянського суспільства. Отже, лише на ґрунті громадянського суспільства можлива правова держава. І чим зрілішим є громадянське суспільство, тим досконаліша й правова держава.

Зрілість громадянського суспільства залежить від багатьох чинників — *соціально-економічних, політичних, ідеологічних*. Кожен із них справляє безпосередній вплив як на відповідні інститути цього суспільства, так і на суспільну та індивідуальну свідомість. Чим різноманітніші й розвинутіші інститути громадянського суспільства, тим більше воно структуроване, тим помітніший його вплив на формування політичної влади, більші можливості контролю за їхньою діяльністю.

На сучасному етапі природно-історичного процесу чітко простежується тенденція до перетворення й оновлення громадянського суспільства, переходу його на вищий ступінь зрілості. Це перетворення відбувається на базі

науково-технічного прогресу, який створює можливості для розширення соціальних функцій як держави, так і самого суспільства.

Сьогодні основними шляхами побудови громадянського суспільства в Україні є:

*О розширення соціальної бази влади, підвищення політичної культури населення, створення нових можливостей участі громадян в управлінні державними і суспільними справами;*

*О активізація процесу роздержавлення усіх сфер суспільного життя, формування справжніх інститутів громадянського суспільства як ринкового, так і неринкового характеру (благодійні фонди, споживчі товариства, клуби за інтересами, асоціації тощо), розвиток різних форм громадського самоврядування і самодіяльності. До речі, у США існують сотні тисяч центральних, штатних, регіональних і місцевих асоціацій (політичних, економічних, культурних, релігійних, військово-патріотичних та ін.), які охоплюють дві третини населення США. Вони і є соціальною базою громадянського суспільства;*

*О постійне удосконалення контрольних механізмів, тобто механізмів зворотного зв'язку від суспільства до держави;*

*О максимальне розширення сфери судового захисту прав і свобод людини, формування поваги до права і закону;*

*О виховання природного почуття патріотизму на основі поваги до національно-історико-культурної спадщини;*

*О зміцнення свободи інформації і гласності, відкритості суспільства на основі щонайширших зв'язків із зарубіжним світом;*

*О піднесення рівня суспільної свідомості, подолання явищ соціальної пасивності. Адже справа не лише в наявності демократичних установ і процедур, поінформованості населення, але й у вмінні жити в умовах демократії і користуватися її благами, в готовності до постійного удосконалення політичної системи відповідно до конкретно-історичних умов.*

Іншими словами, має відбутися максимальне роздержавлення усіх сфер суспільного життя. Проте це роздержавлення зовсім не означає цілковитої відмови від державного — в межах закону — регулювання соціальних процесів. У зв'язку з цим постає проблема визначення меж допустимого втручання держави й закону у суспільне та приватне життя.

Визначальним у цій проблемі є те, що члени суспільства, утворюючи державу для регулювання спільних інтересів, наділяють її відповідними владними повноваженнями. Інакше кажучи, вони делегують їй частку своєї суверенної влади, тим самим добровільно обмежуючи власну свободу. Суспільство делегує державі стільки влади, скільки цього потребують самі ж суспільні інтереси. Йдеться про оптимальну межу державного впливу в економічній, соціальній, культурній, приватній та інших сферах громадянського суспільства.

Суспільство через закон делегує державі свою владу й встановлює межі державного регулювання суспільного життя, виходячи щоразу з конкретних

історичних, соціально-економічних і політичних умов. Від обсягу делегованих державі функцій управління суспільством залежить обсяг сфери самоорганізації, саморегулювання і самодіяльності самого суспільства. Чим розвинутіші демократичні інститути громадянського суспільства, тим меншою є потреба державного втручання у його життєдіяльність.

Певною мірою проблема розв'язується у руслі загальноправових положень, закріплених у Конституції України. Відповідно до них правовий порядок ґрунтується на засадах, згідно з якими ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законом. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі повноважень, які передбачені Конституцією та законами України.

У Конституції України зазначені межі необхідного регулюючого впливу, «втручання» держави та її структур у життєдіяльність громадянського суспільства в політичній та інших сферах. Таке «втручання» може мати місце лише в рамках і на підставі закону. І головне, в кінцевому підсумку воно має бути спрямоване на нормальне функціонування самого ж громадянського суспільства, забезпечення прав і свобод людини, а значить, і самої демократії.

Роздержавлення суспільства згідно з Конституцією України передбачається здійснювати за такими напрямками:

*О у галузі політичній:* закріплення багатопартійності, створення державою на основі закону однакових умов для діяльності політичних партій чи організації присвоювати право здійснювати державну владу; проведення виборів на багатопартійній основі;

*О у галузі економічній:* приватизація державних і комунальних підприємств на основі приватної власності (індивідуальної та колективної); невтручання держави та її структур у безпосередню господарську діяльність підприємств незалежно від форм їх власності; свобода підприємництва і договорів;

*О у галузі ідеологічній:* жодна ідеологія не може зводитись у ранг державної й закріплюватись у законі, не кажучи про закріплення на конституційному рівні, як це було в попередніх радянських конституціях; відокремлення держави від церкви, невтручання держави у справи релігії; роздержавлення й деідеологізація освіти, науки і культури, всієї духовної сфери суспільства на основі конституційного гарантованого права на свободу думки, совісті і релігії.

*О децентралізація державної влади.*

Ми виходимо з того, що Україна стала на шлях будівництва демократичної правової держави. А це означає, що держава не повинна протистояти суспільству, а суспільство — державі.

Слід усвідомлювати, що цей процес не буде легким. Адже самоврядування (самоорганізація) є такою формою управління, яка найбільш повно відповідає ринковій економіці й політичному плюралізму, тобто тим ознакам, які визначають громадянське суспільство і правову державу. В кінцевому підсумку держава має стати офіційним представником

громадянського суспільства не на словах, а наділі, слугуючи всьому народові в цілому і кожному громадянину зокрема. Це висуває нагальну потребу створення ефективних механізмів волевиявлення людей.

У зв'язку з цим надзвичайно важливим є удосконалення виборчої системи як основного засобу реалізації народом своєї установчої функції з формування органів державної влади. Від виборчої системи вирішальною мірою залежить розвиток політичної системи суспільства, його структуризація, без чого практично неможлива й структуризація законодавчого органу. Політична система суспільства має сприяти визначенню конкретної політичної партії чи партійних блоків, які беруть на себе відповідальність за стан справ у державі й суспільстві.

Не менш важливою формою безпосереднього народовладдя є референдуми, які за умови правильного їх застосування здатні відігравати роль консолідуючого фактора громадянського суспільства.

*Референдум — це народне голосування, яке проводиться у зв'язку з прийняттям нової конституції, інших важливих законів або внесенням до них змін. Правова природа референдуму полягає в тому, що прийняті рішення в результаті голосування є загальнообов'язковими для державних органів, служать правовою базою їх правотворчої та правоорганізуючої діяльності.*

Референдум є одним із важливих інститутів безпосередньої демократії, проводиться з метою забезпечення безпосередньої участі громадян в управлінні державою і місцевими справами.

*Види референдумів: За предметом проведення:*

*О конституційний (на всенародне голосування вноситься проект конституції або конституційної поправки);*

*О законодавчий (на всенародне голосування вноситься проект закону);*

*О консультативний (предметом референдуму є будь-який важливий принцип, від схвалення або відхилення якого залежить політика уряду, наприклад, про членство країни в Європейському співтоваристві).*

*За сферою застосування:*

*О загальнонаціональний (проводиться в масштабах усієї країни);*

*О місцевий (проводиться в окремих адміністративно-територіальних одиницях)*

## **ЧАСТИНА II ТЕОРІЯ ПРАВА**

### **Розділ XIII Поняття, суть і соціальність права**

*Головний і найбільш істотний зміст права складає свобода.*

## **§ I. РОЗУМІННЯ ПРАВДУ СВІТОВІЙ І ВІТЧИЗНЯНИЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Право, 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 багатьом в тій чи іншій державі, — таким є цивільне право»<sup>1</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 Аристотель, 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.

Слід пам'ятати, перш за все, що воно отримало свою назву від *iustitia* — «правда, справедливість», що праве «мистецтво добра», «рівності і справедливості».

Незважаючи на суперечливість і різні наукові уявлення про право, всі ці вчення об'єднують 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 випливає 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 (домагання, 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>1</sup>.

Наші сучасники також дійшли висновку, що в суспільному житті свобода людини виступає як право, тобто нормована, врегульована правовими засобами свобода<sup>2</sup>.

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 правотворення.

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.

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-третьє*, 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, — в інших.

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”.

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.

Позитивне значення природно-правової теорії полягає в наступному:  
*по-перше*, вона стверджує ідею природних, невід'ємних прав людини;  
*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 та ін.

*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, неопротестантизм* — 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;

б) *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 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 XIX ст. Франція переживала кризу всіх напрямів державно-правової думки;
- б) М. Оріу поставив перед собою завдання перебудувати методологічні засади правознавства;
- іО 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, держава — на ідеї реалізації публічної влади та ін.

Неперсоніфіковані інститути він характеризує як «інститути-речі» (наприклад, юридичні норми та ін.).

*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 із 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 вправі 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 ХХ 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»<sup>1</sup>.

*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 відповідала 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.

## § 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». 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.

*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.

Широковідоме визначення права, яке дали К. Маркс і Ф. Енгельсу «Маніфесті Комуністичної партії». Звертаючись до класу буржуазії, вони писали: «Ваше право є лише воля, зведена в закон вашим класом, воля, зміст якої визначається матеріальними умовами життя вашого класу»<sup>1</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 минуці 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. Властиво, дійсна сутність права полягає в тому, що воно відображає нормативновизначену, 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, яке є в певний момент у конкретному суспільстві і має загальнообов'язковий, формальновизначений, нормативний характер, встановлений або санкціонований державою (населенням у ході референдуму) і гарантований нею.*

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.* 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 громадянина,

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. Володіючи 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.

5. *Забезпеченість можливістю державного примусу.* Це специфічна ознака права, яка відрізняє його від інших форм соціального регулювання і моральності, звичаїв, корпоративних норм та ін. 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 удвох 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 та ін.).

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

6. *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.

7. *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 така вузька трактовка 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.

### § 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. У визначенні К. Маркса і Ф. Енгельса, в якому право розглядається як воля, зведена в закон, цей термін, вжитий у широкому розумінні, 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. Спир 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 суспільством 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.

Розмежування права й закону має великий гуманний зміст, оскільки право тоді розглядається як критерій якості закону, встановлення того,

наскільки останній визнає право людини, її інтереси, свободу, потреби.

#### § 4. 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 загальновизнаний компроміс між різними групами, соціальними прошарками для забезпечення погреб 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 вузькосиримованого 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 цісарських законах бідному, як рибі 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.

Праізо 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 загальносоціальну 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:

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

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

## §5. ПРИНЦИПИ ПРАВА

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

Принципи права — це керівні ідеї, які характеризують 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, феодалного права докорінно відрізняються від принципів побудови і функціонування рабовласницького чи іншого типу сучасного права. Власне, очевидно 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.

Для рабовласницького типу права характерні:

- а) тісне переплетення норм права з родоплемінними звичаями;
- б) вплив релігії на формування права;
- в) невизнання рабів суб'єктами права;
- г) яскраво виражений класовий характер існуючого права;
- д) охорона приватної власності і тяжкі покарання за замах на неї;
- є) відсутність чіткого формулювання складів злочинів і широке свавілля

судді та ін. Феодальний тип права базувався на таких принципах:

- а) право привілеїв, що мало нерівний становий характер;
- б) право безконтрольного застосування сили з боку феодалів;
- в) партикуляризм, тобто роздробленість права;
- г) наявність канонічного (церковного) права, що мало юридичну силу;
- д) жорстокість і широка можливість судової розправи та ін.

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 вищенаведених 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>1</sup>.

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 в 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.

7. Принцип справедливості, який виражає загальносоціальну 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.

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

9. 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).

10. 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).

11. 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. . ."

12. 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.

## **§ 6. 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 уяснити, 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:*

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

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

3. *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 законослухняності, а й правовій активності, у прагненні в будь-якій справі затвердити правові засади

як найвищі цінності цивілізації.

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

*5. Оціночна функція* дозволяє виступати праву як критерій правомірності чи неправомірності 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").

*6. 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 відрізного 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 загальнообов'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.*

## **§ 7. ПРАВО 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.*

"Перехідність" права України зумовлюється в першу чергу тим, що воно опосередковує радикальні зміни в таких сферах:

- а) державному статусі України внаслідок державотворчих процесів, що нині в ній відбуваються;
- б) політичній системі суспільства та формі його держави;
- в) правовому статусі людини, громадянина.

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"<sup>1</sup>, 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.

## **Розділ XIV Норми права та інші соціальні норми**

*Не можуть усі окремі випадки бути охоплені законами.*

*Юліан*

### **§ 1. СОЦІАЛЬНІ НОРМИ ТА ЇХ КЛАСИФІКАЦІЯ**

**Як** 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 використанням 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 азіатська.

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 організації та здійсненні державної влади, відносини держави з іншими суб'єктами політичної системи суспільства.

4. **Економічні норми** регламентують відносини у сфері економіки.

5. **Норми об'єднань громадян** (корпоративні норми) — це норми, які встановлюються і забезпечуються об'єднаннями громадян. Особливості цього виду соціальних норм полягають у тому, що вони регулюють діяльність, обумовлену завданнями певних об'єднань громадян та спрямовану на досягнення цілей, заради яких ці об'єднання утворювались. Корпоративні норми поділяють на внутрішньоорганізаційні, 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 і закріплення в актах (статути, положення, постанови), що видаються відповідними об'єднаннями.

6. **Релігійні норми** — це норми, що регулюють поведінку і специфічні культові дії, які засновані на вірі в існування Бога (Богів). Вони відображаються у статутах, "священних" книгах, інших релігійних актах.

7. **Естетичні норми** встановлюють правила поведінки людей згідно з уявленнями про красу, які склалися в суспільстві.

8. **Організаційні норми** закріплюють структуру, порядок створення та діяльності державних органів і об'єднань громадян.

9. **Культурні норми** визначають правила поведінки людей, зумовлені рівнем і

*традиціями матеріальної та духовної культури суспільства.*

**10. 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.

**11. 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 стихійні, 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.

Нормі права, як частині системи, в тій чи іншій мірі властиві ознаки, які має право, тому їй можна дати визначення схоже за своїм значенням із визначенням права.

Норма права — *це загальнообов'язкове, формально визначене, встановлене або санкціоноване правило поведінки, 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>1</sup>.

5.Абстрактність норми права не означає невизначеності її змісту. Навпаки, норма права тому є такою, що складає конкретне правило поведінки. Наприклад, ст. 442 Цивільного Кодексу України зазначає: "Шкода, заподіяна громадянинові незаконними діями державних і громадських організацій, а також службових осіб при виконанні ними службових обов'язків у галузі адміністративного управління, відшкодовується на загальних підставах (ст. 440 і 441 цього Кодексу), якщо інше не передбачено законом". 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 С РС Р. 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;
- є) 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 збагачується: 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 авторитеті 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 відсутність 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 діяльність 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. Алексеев, 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>1</sup>. Водночас у структурі норми проявляються ті специфічні функції, що виконують правові норми як первинна лапка 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:

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 примусу, 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 законам.

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. Алексеев 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.І 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. 151 ЦК України, яка містить поняття зобов'язання і підстави 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. 4 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. Професорі!. 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 ВТК 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 етапі 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 — уповноважувача, 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 правомірної діяльності. Це — правова сприятлива реакція на правомірне діяння, яке перевищує звичайні потреби поведінки (жінка, у якої 5 і більше дітей, має право на пенсію при досягненні 50річного 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 виконання 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 загальносоціологічного 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. 128 ЦК України визначає, що право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передачі речі, якщо інше не передбачене законом або договором.

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 XV Форми (джерела) права

*Право завжди на боці народу. Дж. Престлі*

### § 1. ПОНЯТТЯ І ВИДИ ФОРМ (ДЖЕРЕЛ) ПРАВА

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 закріплюють 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.

Першою історичною формою (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 прецеденту:

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, 1

втому 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 недосконалої 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.

1. Нормативний акт може бути оперативно виданий і змінений у будь-якій своїй частині, що дозволяє відносно швидко реагувати на соціальні процеси в суспільстві.

2. Нормативні акти, як правило, відповідним чином систематизовані, що дозволяє легко віднайти потрібний документ для застосування і реалізації.

3. Нормативні акти дозволяють точно фіксувати зміст правових норм, що сприяє проведенню єдиної політики, не допускати довільного тлумачення і застосування норм.

4. 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 конкретних 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;

б) 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 без громадянства; 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>1</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.

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 самостійні 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 положеньзакоцу, його "обхід". Така "конкретизація" не тільки не гарантує реалізацію правових норм, а навпаки — у багатьох випадках перекручує 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 появи 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 незаконності.

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.

Залежно від юридичної сили, значення і місця в системі законодавства *Закони України* поділяються на три великі групи:

1. Конституційні закони або основні: Конституція (Основний Закон)

України, Закон «Про громадянство», Закон «Про Президента України», закони про вибори тощо);

2.Звичайні або поточні закони, які регулюють інші важливі суспільні відносини. Наприклад, Закони «Про статус суддів», «Про підприємництво»;

3.Надзвичайні закони, які приймаються в необхідних випадках, передбачених Конституцією; таких законів Україна поки що не має.

За суб'єктами прийняття закони поділяються на такі, що прийняті Верховною Радою України; народом України в ході всеукраїнського референдуму (до останнього часу не існують); закони колишнього СРСР, які регулюють відносини, що не регламентовані законами України і не суперечать Конституції і законам України<sup>1</sup>.

Основні види *підзаконних нормативно-правових актів*:

—укази й розпорядження Президента України;

—постанови Верховної Ради України та інші акти;

—нормативні акти Автономної Республіки Крим;

—постанови Кабінету Міністрів України;

—міжнародні договори України; укладені і належним чином ратифіковані (схвалені, санкціоновані, затверджені) Україною міжнародні договори становлять невід'ємну частину законодавства України і застосовуються у порядку, передбаченому для норм цього законодавства. Юридична сила таких договорів визначається тим органом, яким вони ратифіковані<sup>2</sup>;

—інструкції, вказівки і нормативні накази керівників міністерств, інших центральних органів державної виконавчої влади, господарського управління і контролю;

—інструкції та нормативні накази міністерств, керівників відомств С РС Р щодо питань, поки що не врегульованих відповідними нормативно-правовими актами України;

—нормативні акти відділів, інших служб місцевих органів державної виконавчої влади, господарського управління і контролю, які торкаються прав, свобод і законних інтересів громадян або мають міжвідомчий характер;

—постанови правління Національного банку України;

—рішення територіальних громад;

— рішення сільських, селищних, районних у містах, обласних і районних рад. Види специфічних юридичних актів в Україні, які можуть набувати нормативно-правового значення:

—акти прямого волевиявлення населення, що фіксують результати всеукраїнського або місцевих референдумів;

—окремі рішення певних громадських об'єднань (акти делегованої або санкціонованої державою правотворчості таких об'єднань);

— окремі рішення трудових колективів (рішення зборів і рад трудових колективів). *Юридичні властивості нормативно-правових актів*:

—такі акти є формально-обов'язковими волевиявленнями уповноваженого суб'єкта;

—містять правила поведінки загального характеру;

—приймаються органами держави, посадовими особами (або у деяких випадках, передбачених законом, іншими суб'єктами);  
—мають точно визначені зовнішні реквізити (ознаки);  
—публікуються у спеціальних (офіційних) виданнях;  
— поширюють свою чинність на певний час, територію, коло суб'єктів. Термін, протягом якого нормативно-правовий акт зберігає свою чинність, може

визначатися вказівкою певного календарного періоду, позначенням певної дати, вказівкою на конкретні події, з перебігом або настанням яких закінчується, вичерпується чинність цього акта.

Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року, є Основним Законом і актом вищої юридичної сили, що обумовлює прийняття законів та інших нормативно-правових актів на основі Конституції і у повній відповідності з нею.

Верховна Рада України є єдиним органом законодавчої влади в Україні. Верховна Рада приймає закони, постанови та інші акти (ст. 91). Закони України набирають чинності через 10 днів після їх офіційного оприлюднення, якщо інше не визначено самими законами, але не раніше дня їх опублікування. Вони підлягають офіційному опублікуванню протягом 15-ти днів після підписання і прийняття до виконання Президентом України. Офіційним (щодо законів України, а також інших актів Верховної Ради України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України) є опублікування тільки в таких друкованих виданнях: "Голос України", "Урядовий кур'єр", "Відомості Верховної Ради України", "Офіційний вісник України"<sup>1</sup>.

Постанови та інші акти Верховної Ради України нормативного характеру набирають чинності через 10 днів після їх офіційного оприлюднення, якщо інше не визначено самими актами, але не раніше дня їх опублікування 1<sup>3</sup>/<sub>4</sub> офіційному друкованому виданні.

Закони, інші рішення, прийняті референдумом, оприлюднюються у встановленому законодавством України порядку опублікування правових актів Верховної Ради України та місцевих рад і вводяться в дію з моменту їх опублікування, якщо у самому законі, рішенні не визначено інший термін. Датою прийняття закону, рішення вважається день проведення референдуму<sup>1</sup>.

*Укази і розпорядження Президента України* за своєю юридичною природою поділяються на нормативні і ненормативні (наприклад, нагородження відзнакою конкретної людини). Ненормативні укази не містять норм права і відносяться до числа актів застосування права. За допомогою указів законодавчого характеру Президент у разі необхідності вносить зміни до діючих законодавчих актів. Всі укази за юридичною силою стоять після законів.

Укази і розпорядження Президента набирають чинності через 10 днів після їх офіційного оприлюднення, якщо інше не визначено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні<sup>2</sup>.

Ухвалені Урядом України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України укази Президента України з економічних питань, не врегульованих законами (до 28 червня 1999 р.), набирають чинності через 30 календарних днів (за винятком днів міжсесійного періоду) після подання, одночасно з виданням таких указів. Укази і розпорядження Президента є обов'язковими до виконання на території України.

Автономна Республіка Крим є невід'ємною складовою частиною України і в межах повноважень, визначених Конституцією України, вирішує питання, віднесені до її відання.

*Нормативно-правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим та рішення Ради Міністрів* не можуть суперечити Конституції і законам України та приймаються відповідно до Конституції України, законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України та на їх виконання.

Верховна Рада Автономної Республіки Крим у межах своїх повноважень приймає рішення та постанови, які є обов'язковими до виконання в Автономній Республіці Крим. Нормативно-правові акти публікуються в тому ж порядку, що і закони та інші акти України.

Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади. Кабінет Міністрів у межах своєї компетенції видає постанови і розпорядження, які є обов'язковими до виконання.

*Постанови Кабінету Міністрів України* переважно носять загальний характер і є нормативно-правовими актами, а розпорядження, як правило, приймаються з конкретних питань і не мають нормативного характеру. У зв'язку з тим, що Кабінет Міністрів є вищим органом державної виконавчої влади, його акти в системі законодавства стоять за юридичною силою після актів Верховної Ради і Президента України. Разом із тим вони мають переважаче значення стосовно нормативно-правових актів інших органів, тобто обов'язкові до виконання на всій території України. Всі акти підвідомчих Кабінету Міністрів України органів повинні відповідати його нормативно-правовим актам.

Постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, які не визначають права та обов'язки громадян, набирають чинності з моменту їх прийняття, якщо більш пізній термін набрання ними чинності не передбачений цими актами<sup>1</sup>.

Постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, які визначають права та обов'язки громадян, набирають чинності з дня, передбаченого ними актами, але не раніше з дня їх опублікування в офіційних друкованих виданнях.

*Міжнародні договори України* набирають чинності в порядку, передбаченому для інших нормативно-правових актів України, а саме: договори, що потребують ратифікації згідно зі ст. 7 Закону "Про міжнародні договори України", — в порядку, передбаченому для законів України; договори, які не потребують ратифікації, приєднання до яких або прийняття яких провадиться від імені України, — в порядку, передбаченому для указів

Президента України. Зазначені договори публікуються у "Відомостях Верховної Ради України", в газеті Верховної Ради України та у "Зібранні чинних міжнародних договорів України"; договори, які не потребують ратифікації, приєднання до яких або прийняття яких провадиться від імені Уряду України, — в порядку, передбаченому для постанов Кабінету Міністрів України. Зазначені договори публікуються у "Зібранні постанов Уряду України" (випуск цього видання з 1997 року припинено) та в газеті Уряду України ("Урядовий кур'єр"); договори, що укладаються від імені міністерств або інших центральних органів державної виконавчої влади України, — з моменту їх підписання або з моменту їх затвердження міністерствами (відомствами), від імені яких договори були підписані<sup>2</sup>.

*Постанови та інші акти Верховної Ради України, укази і розпорядження Президента України, постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, видані для службового користування або з грифами секретності, офіційно оприлюднюються шляхом розсилки відповідним державним органам і органам місцевого самоврядування та доведення ними до відома підприємств, установ, організацій і осіб, на яких поширюється їхня дія. Вони набирають чинності з моменту отримання їх зазначеними державними органами або органами місцевого самоврядування, якщо органом, який їх видав, не встановлений інший порядок набрання ними чинності.*

*Накази, положення, інструкції, правила, інші нормативні акти міністерств, інших центральних органів державної виконавчої влади, господарського управління і контролю, які стосуються прав, свобод і законних інтересів громадян або мають міжвідомчий характер, видаються на підставі виконання законів і актів держави, які розповсюджуються на галузь. Разом із тим деякі з них мають міжгалузеве значення, наприклад, нормативні акти міністерства фінансів. Накази бувають як нормативні, так і індивідуальні. Нормативними наказами переважно затверджуються постанови і положення про підвідомчі установи, організації, правила діяльності підконтрольних даному відомству. Інструкції є нормативно-правовими актами. В них переважно встановлюються приписи з реалізації нормативно-правових актів Президента, Верховної Ради України або Кабінету Міністрів, даються вказівки, як потрібно застосовувати той чи інший нормативний акт.*

Нормативно-правові акти, які видає Міністерство внутрішніх справ, — різновид відомчих підзаконних нормативно-правових актів. їх основна мета — конкретизація і деталізація законів і постанов держави та Уряду, галузеве і оперативне керівництво у питаннях боротьби зі злочинністю та охорони громадського порядку. Вони видаються на підставі і відповідно до законів, указів Президента України, а також постанов Верховної Ради та Кабінету Міністрів України. Нормативно-правові акти М В С видаються міністром, його заступниками. Вони, як правило, містять норми, обов'язкові для всіх працівників міністерства, всіх його підрозділів. Однак ці акти можуть мати норми, які регулюють діяльність окремого структурного підрозділу міністерства.

Нормативно-правові акти такого виду набувають чинності через 10 днів після їх державної реєстрації, яка здійснюється Міністерством юстиції України, якщо в них не передбачений більш пізній термін набрання чинності, але не раніше з ДНЯ їх офіційного оприлюднення<sup>1</sup>.

*Нормативні акти відділів, управлінь, інших служб місцевих органів державної виконавчої влади, господарського управління і контролю, які стосуються прав, свобод і законних інтересів громадян або мають міжвідомчий характер, набирають чинності через 10 днів після їх державної реєстрації, яка здійснюється управлінням юстиції обласних, Київської і Севастопольської міських державних адміністрацій, якщо в них не передбачено більш пізній термін набрання чинності, але не раніше дня їх офіційного оприлюднення.*

*Постанови правління Національного банку України, що регулюють відносини, суб'єктами яких є фізичні особи, набирають чинності через 10 днів після їх державної реєстрації, яка здійснюється Міністерством юстиції України, якщо в них не встановлений більш пізній термін набрання чинності, але не раніше дня їх офіційного оприлюднення. Вони не можуть мати зворотної сили.*

Постанови правління Національного банку України, що регулюють відносини, суб'єктами яких є не фізичні особи, набирають чинності в термін, встановлений цими постановами, а якщо такий термін не встановлено, то з дня прийняття, і не можуть мати зворотної сили<sup>2</sup>.

*Нормативні акти місцевого самоврядування.* Уст. 144 Конституції України записано, що органи місцевого самоврядування в межах своїх повноважень, визначених законом, приймають рішення, які є обов'язковими до виконання на відповідній території. До форм права належать ті рішення, які містять у собі правові норми. Дія нормативних рішень місцевих рад поширюється на територію, підвідомчу даній раді.

Виконавчий комітет сільської, селищної, міської, районної у місті ради (у разі її створення) у межах своїх повноважень приймає рішення.

Сільський, селищний, міський голова, голова районної у місті, районної, обласної ради у межах своїх повноважень видає розпорядження.

Рішення виконавчого комітету бувають нормативними й індивідуальними, розпорядження — в основному індивідуальні акти. Як виняток (стихійні лиха, епідемії, епізоотії) виконками місцевих рад (крім селищних, сільських і районних у містах) мають право приймати рішення, що встановлюють адміністративну відповідальність за порушення їх приписів.

Керівники відділів і управлінь виконкомів видають у межах своєї компетенції накази.

Акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування доводяться до відома населення. На вимогу громадян їм може бути видана копія відповідних актів органів та посадових осіб місцевого самоврядування.

Рішення сільських, селищних, міських, районних у містах, обласних і районних рад набирають чинності з дня їх офіційного оприлюднення, якщо радою не встановлено більш пізній термін введення цих рішень у дію<sup>1</sup>.

*Нормативно-правові акти керівників підприємств, установ і організацій.* Керівники підприємств, установ і організацій у межах своєї компетенції й відповідно до чинного законодавства мають право видавати накази як індивідуального, так і нормативного характеру. Наказами затверджуються посадові інструкції, різні положення. Вони регламентують переважно питання праці й заробітної плати, робочого часу і часу відпочинку, оплати праці й матеріального заохочення на підприємстві, в установі й організації. Багато з них приймаються адміністрацією за погодженням із профспілками. Такі акти є локальними, оскільки зона їх дії обмежена рамками відповідного підприємства, установи й організації.

## Розділ XVI Правотворчість

*Те, що завжди справедливе і добре, є правом.*

*П. Юлій*

### § 1. ПОНЯТТЯ ТА ФАКТОРИ ПРАВОТВОРЧОСТІ

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 необґрунтовані 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 і 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 недіяльність, 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 держави;
- 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 багатощлюбність. 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 автострадах, 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:

1) *економічні фактори* — матеріальні умови життя суспільства, зумовлені рівноправним існуванням різних форм власності, свободою підприємництва;

2) *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;

3) *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;

4) *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;

5) *зовнішньополітичні фактори* — міжнародне становище держави, рівень та характер взаємовідносин з іншими державами і міжнародними організаціями також здійснює суттєвий вплив на правотворчість;

6) *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 відчувати необхідність правових змін. Більшість із цих факторів набувають значення правотворюючих, 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 орієнтації 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 невпорядкованим.

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 проектів 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 проектів, попереднього обговорення проектів 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 та інших галузей права, з нормативно-процесуальними та ратифікованими міжнародно-правовими актами. В Конституції України цей принцип відбивається уст. 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 непередбаченого 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 науково-дослідницької роботи та ін.

*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 правозастосовними 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 правотворчості 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 прийняти 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.*

1. *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.

2. *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 самотійна 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 самотійна 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 самотійні

етапи.

Перший — попередні роботи, що передують складанню тексту проекту. Мається на увазі підбір матеріалів, необхідних для розробки проекту (статистичні дані, результати соціологічних та інших досліджень, 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 юридично значущим 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, то 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 проектів, 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 і 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 уст. 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;
- суворі 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 XVII Система права і система законодавства**

*Свобода полягає в тому,  
щоб залежати тільки від законів.*

*Вольтер*

### **§ 1, ПОНЯТТЯ ТА ЕЛЕМЕНТИ СТРУКТУРИ ПРАВА**

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 права, ще Ф. Енгельс підкреслював, що «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»<sup>1</sup>.

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 усередині 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, подруге, 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 (трудове, сільськогосподарське, екологічне, земельне, сімейне, фінансове право 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 органів, 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-трудова 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*.

*Профілюючі 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 профілюючих, 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>1</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.

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 міжнародноправові звичаї.

Обов'язкової сили нормам міжнародного права надає авторитет цих норм та універсальна угода держав, яка втілюється у принципі — «*pacta servanda sunt*» — «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 відомо 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 сторінтшотти* 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>1</sup>.

## § 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.

1. *Галузева* (горизонтальна) — нормативно-правовий акт, галузевий інститут, підгалузь, галузь, правовий комплекс (комплексна галузь).

2. *Субординаційна* (вертикальна) зумовлена різною юридичною силою нормативно-правових актів.

3. *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 само-

стій них 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 права і 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 міждержавними 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<sup>1</sup>.

## § 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.

*Статути, 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 відбувається 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 вході 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 «виросли» 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 оперативного було врегульовано значне коло відносин, які виникали в процесі приватизації, а також нормативно-правові акти виконавчої гілки влади<sup>1</sup>.

## **Розділ XVIII Правові відносини**

*із факту народжується право Юридичний афоризм*

### **§ 1. ПОНЯТТЯ ПРАВОВІДНОСИН ТА ЇХ ОСНОВНІ ОЗНАКИ**

Як 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.

Правові відносини — *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 правозастосовних 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. 374 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. 224 ЦК України) продавець зобов'язується передати майно у власність покупцеві і має право вимагати сплатити гроші за нього, а покупець зобов'язаний 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 підряду (ст. 332 ЦК України) одна сторона (підрядник) зобов'язується виконати на свій ризик певну роботу за завданням іншої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти й сплатити вартість виконаної роботи.

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'єктивної о права втрачається.

5. 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:**

1. Міра необхідної поведінки, точне визначення того, якою вона повинна бути. 2. Юридичний обов'язок встановлюється на підставі вимог правових норм.

3. Обов'язок встановлюється в інтересах уповноваженої сторони — окремої особи чи суспільства (держави) в цілому.

4. 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 майновий 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;
- є) 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 організаторськорозпорядчі 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 впливає 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 укладати угоди.*

*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: укладати 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 укладати 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 утяжке 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 укладати 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:

1. *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 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.

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: прості й складні.*

*Прості* — 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 відсутність певних фактів, які мають юридичне значення до того часу, поки відповідно до встановленої процедури не буде встановлене інше (презумпція невинності).

## § 6. ВИДИ ПРАВОВИХ ВІДНОСИН

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 нравом особливого роду, елемент загальнорегулятивних правовідносин.

*Регулятивні правовідносини* виникають на основі правомірної поведінки суб'єкта, тобто такої, яка відповідає нормам права (більшість цивільних, трудових, шлюбносімейних 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'єктного 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 дії зобов'язаної сторони: активні* (суб'єкт зобов'язаний вчинити певні дії) і *пасивні* (суб'єкт має утриматись від певних дій).

*За кількістю суб'єктів: прості* (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 «іншій» стороні прийняти таке звернення і розглянути його по суті. В цьому випадку загальне міжнародне переростає в аналогічне конкретне.

## Розділ XIX Тлумачення норм права

*Знання законів полягає не в тому, щоб пам'ятати їх слова, а у тому, щоб розуміти їх зміст.*

*Цицерон*

## **§ 1. ПОНЯТТЯ І НЕОБХІДНІСТЬ ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА**

Тлумачення права — необхідний і важливий елемент праворсалізаційного 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. Переконаю, на наш погляд, є третя точка зору, оскільки впертому 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 настає 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 взаємозв'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-третьє*, 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 не 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.

Основу 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 не означає, що в процесі тлумачення, посилаючись 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 них 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 нате 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 «Я 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 па 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 ч. 2 ст. 47 Цивільного Кодексу, тягне за собою недійсність угоди.

*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 проектів 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 виняток, 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. 386 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 норм права. Такий перелік, як правило, завершується виразами «і тому подібне», «інші», «в аналогічних випадках».

Розширене тлумачення можливе і без відповідної вказівки в законі. Зокрема, ст. 442 ЦК України передбачає відповідальність за шкоду, «заподіяну громадянину незаконними діями державних і громадських організацій, а також службових осіб...» 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 вузьчий 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>1</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 її 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 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 К К 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 прогалин 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 дія, тому заборонена і дія, що призводить до цієї дії; кому заборонена дія, тому заборонена і дія, до якої вона призводить, якщо не можна досягти її іншим шляхом; хто уповноважений щодо дії, той уповноважений і щодо дія, якщо вона не може бути досягнута іншими діями, і навпаки. Разом із тим одна й та ж дія 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 відбуваються 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 вжитті 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 небезпеки» 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 прийнятні 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 глибокої семантики (значеннєвого боку мови, окремих частин слів і частин слова), тобто символізму<sup>1</sup>, на рівні *ідеї, тексту, промови*:

- символізм на рівні /де/ характерний для герменевтики законотворчості — розуміння ідеї закону і її втілення в законі;

- 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. Правозастосовувач 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 використувувати його неоднозначності (похибки, прогалини тощо) на свою користь, нерідко підмінюючи зміст закону своїм тлумаченням. Відбувається конфлікт інтерпретацій законодавця і правозастосовувача.

Визнання професіоналізму юриста залежить від *герменевтного 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, буквальний) 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 застосовувана, який повинен володіти, крім інших глибоких знань, умінням використувувати "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 — корегується неточне і неповне уявлення про правильне рішення<sup>2</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. 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*.

В 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, які 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 заміняють 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, утому 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.

3. 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.

4. За галузевою приналежністю норми, яка тлумачиться, розрізняються акти тлумачення кримінального, конституційного, адміністративного, цивільного права тощо.

5. 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 XX Реалізація норм права**

*Без запровадження права неможна й народ збагатити.*

*І. Посошков*

### **§ 1. РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА ФОРМИ**

Право 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>1</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 — 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.

В літературі *класифікація форм реалізації норм права* проводиться за різними критеріями.

*За кількісним складом* розрізняють *індивідуальну і колективну* форми реалізації. Деякі правові вимоги неможливо втілити вжиття 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 удвох 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 суд'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 К К 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 *форми 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'.

Професор П. М. Рабінович 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-.

Застосування норм права уповноваженими суб'єктами має особливе значення, оскільки, по-перше, ця форма реалізації 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 точки зору, згідно з якою застосовують норми права лише органи держави<sup>3</sup>, 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 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>1</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>2</sup>.

Деякі науковці додають до них ще дві, кінцеві стадії — доведення змісту рішення до відома зацікавлених осіб та організацій 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>3</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>1</sup>.

Саме на ці стадії застосування норм права ми і будемо орієнтуватися.

*Встановлення юридично значущих фактів.* Встановлюються ті обставини, на наявність або відсутність яких розрахована 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 усиновленні. 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 застосовувати 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 робіт-пику 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 правозастосування — *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 уміння 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 підготовлюють 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; волевий 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. ПРАВОЗАСТОСУВАЛЬНИЙ 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 и обов'язки персоніфікованих суб'єктів у конкретній життєвій ситуації'.*

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.

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 нерегулювання 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. 2 ЦК України має заголовок «Відносини, що регулюються Цивільним кодексом України». 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.

В 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., № II 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>1</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.

***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-третьє*, 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 XXI Правомірна поведінка. Правопорушення**

*Якщо не виховувати людей, а карати, то покарань буде багато, а порок не буде викоренений; 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, піддонні будуть невпевнені і народ не буде єдиний.*

*Сюнь-Цзи*

### **§ 1. ПОНЯТТЯ Й ОСНОВНІ ВИДИ ПРАВОМІРНОЇ ПОВЕДІНКИ**

Право — 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.

Правомірною поведінкою *відповідає вимогам правових норм*. Особа діє правомірно, якщо вона точно дотримується правових приписів. Це формально-юридичний критерій поведінки. Нерідко правомірною поведінкою трактується як поведінка, що не порушує норм права.

Правомірною поведінкою 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. Правомірною поведінкою 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 правомірною *соціально допустима* поведінкою. 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 поведінкою нормативно передбачається у вигляді заборон. Правомірною поведінкою 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 бути 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 суспільнонебезпечне 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 однорідних 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 провиною, метою та мотивом вчинення правопорушення.*

*Під провиною* 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 жаждала 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.

В теорії права розрізняють і змішану провину, 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 скоюватись 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. Екセス 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 спонуканими. 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>1</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 і некорисливі.

Залежно від моменту закінчення злочину 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 їх 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 К К 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 злочин 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 утупчення, 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 па 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 відрізняти 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 перед ік міжнародних злочинів містить статут Нюрнберзького міжнародного військового трибуналу (1945р.): 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 розрізняювальних емблем Червоного Хреста (Червоного Півмісяця або Червоного Лева і Сонця) чи інших захисних знаків, визнаних Женевськими конвенціями 1949 р. і Протоколом 1 (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 загально визнаних норм захисту жертв війни, як вони встановлені в Женевських конвенціях 1949 р. («право Женеви»), 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 широкомасштабного 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, зґвалтування, 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 злочинів геноциду 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, запалювальної, інфразвукової, 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>1</sup>.

Як уже зазначалося, на відміну від міжнародних злочинів, які загрожують основам існування держав, міжнародному миру і безпеці, *злочини міжнародного характеру є менш небезпечними діями*. 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);

є) 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>2</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, невинуватиме 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 політичних, 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.

*Спільна 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 розрізняти причини конкретного, індивідуального правопорушення; причини певного виду правопорушень; причини правопорушень 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 інерційні 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 закономірному, 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 законними, 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 елементами 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 її 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 значно 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, поліпшити їх кадровий склад, матеріально-технічне забезпечення тощо.

## **Розділ XXII Юридична відповідальність**

*Задовольняйся не покаранням злочинців, а попередженням злочинів.*

*Пері анур*

### **§ 1. ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: Ї 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>1</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) соціальній 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 негативна та ретроспективна<sup>1</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>2</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. 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*:

1. Юридична відповідальність — це стосунки між державою та особою, яка порушила правову поведінку.

2. Ці стосунки заздалегідь передбачені нормами права, регламентуються ними, тому є правовими відносинами.

3. 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.

4. Юридична відповідальність матеріалізується у специфічному державному впливі (покаранні) та реалізується, як правило, за допомогою застосування заходів державного примусу.

5. 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>1</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 погоджуватися чи пі, 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 імпичменту (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>1</sup>.

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)<sup>1</sup>.

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<sup>1</sup>.

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.

Всякий 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>2</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>1</sup>. Інші вважають таке поєднання недоцільним<sup>2</sup>.

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 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>1</sup>. Але ряд учених ототожнює цей принцип із принципом індивідуалізації чи іншими принципами і вважає, що при наявності всіх вищевикладених принципів принцип справедливості виводиться шляхом штучного конструювання<sup>2</sup>. Отже, загальні принципи інституту юридичної відповідальності можна визначити як 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 працях професорів І. Самощенка та М. Фарушкина 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>3</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;

Г) формування у людини, яка порушила норми права, установки на правомірну поведінку надалі;

д) виховний вплив на інших людей для запобігання правопорушенням з їхнього боку<sup>1</sup>.

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 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 інститутів — суду, прокуратури, міліції, 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 (цивільно-правова відповідальність). За це саме порушення він може бути позбавлений прав водія на певний термін (адміністративна відповідальність).

Уст. 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 супом по 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. 29). 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 особи коштів на оплату захисника праця адвоката має бути оплачена державою.

Уразі скасування вироку як неправосудного і виправдання засудженої людини їй *має бути відшкодована матеріальна і моральна шкода, яка виникла внаслідок безпідставного засудження* (ст. 62).

51 к 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 по 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 покалася, 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 К К 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 XXIII Законність і правопорядок**

*Ніхто не має прав як таких, крім прав виконувати свій обов'язок.*

## § 1. ЗАКОННІСТЬ ЯК ОДНА З ВАЖЛИВИХ ПРАВОВИХ КАТЕГОРІЙ

Законність — 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, неможна 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 відображення в науці, в більшості визначень законності. В такому випадку законність характеризує право, взяте під кутом зору його здійснення. Головне тут— вимога бездоганного втілення вжиття законів і під/законних 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 загальноправовим 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 беззаконня ті 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 суворої 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 точне і неухильне виконання законів, реальність і непорушність прав людини є основою життя суспільства, його громадян.

Ще Аристотель 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>1</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, безпорядку.

### § 3. ОСНОВНІ ВИМОГИ ЗАКОННОСТІ

Термін «вимога законності» вважається сталим у науковій і навчальній юридичній літературі. В його зміст вкладаються ті принципові 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).

Розглянемо названі вимоги більш детально.

1. *Втілення ідеї панування права в життя суспільства, держави.* Цю ідею висунув ще Аристотель, 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 прогалів. 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.

2. *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.

3. *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>1</sup>.

4. *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.

*5. 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.

*6. 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 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,

*7. Послідовна боротьба з правопорушеннями.* Законність вимагає, щоб будь-які відступи від приписів законів своєчасно викривалися, наслідки правопорушень усувались, а винні в їх скоєнні неминуче притягувались до відповідальності.

*8. Неприпустимість 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 ввернено 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 дишете, 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 закон пості, 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 тохі, 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.

1. *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'єктів 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:

- 1) широку участь громадськості в управлінні справами держави і суспільства;
- 2) підвищення активності політичних партій і громадських організацій, інших громадських об'єднань;
- 3) зміцнення правової основи державного і суспільного життя;
- 4) утвердження прав і свобод людини;
- 5) свободу інформації та постійне врахування громадської думки;
- 6) 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>1</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.

**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 гарантами 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.* Законослухняність 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 спрямована 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:

1. *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.

2. *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.

3. *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 невіїзд, інші заходи (призупинення, скасування незаконних актів тощо).

4. *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.

5. *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 невідворотністю.

6. 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.

7. *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 зорганізованою 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 правапорядок — це порядок, організованість, стійкість. Отже, правапорядок 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 урегульованості суспільних відносин, які служать збереженню і зміцненню існуючого ладу.

Виходячи з цього, правапорядок можна визначити як *засновану на праві і 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. Правапорядок — це стан упорядкованості, організованості суспільного життя.
2. Це порядок, який передбачений нормами права.
3. Правапорядок 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 — правапорушення. 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.

Правапорядок — 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>1</sup>.

Кант також розглядав державу як «об'єднання великої кількості людей, які підпорядковуються правовим законам»<sup>1</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 правоті держава.

Правапорядок не самоціль, а соціально й історично обумовлений загальний засіб і форма виразу, запровадження організації свободи, а також справедливості в суспільних відносинах.

## § 7. ПРАВОПОРЯДОК І ГРОМАДСЬКИЙ ПОРЯДОК. ДИСЦИПЛІНА

Правапорядок слід відрізнити від близького, але не ідентичного йому явища — громадського порядку, що, як і правапорядок, характеризується організованістю, упорядкованістю суспільних відносин. На відміну від правапорядку, 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*

*урегульованості 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 К К 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, міліції.

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 (*discipline*) означає навчання, виховання, порядок. У сучасному ж розумінні — *це точне, своєчасне і неухильне дотримання 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. (ст. 3, 10 Закону України «Про державну службу», 1993 р.). 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 та ст. 14 Закону «Про державну службу».

**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>2</sup>

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 прані та побуту<sup>1</sup>.

Військова дисципліна — *дотримання всіма військовослужбовцями порядку і права. І, 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), 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), підчас 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;

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'.

На завершення слід зауважити, що законність і державна дисципліна нетотожні, обсяг їх нормативної основи не збігається. Якщо законність опирається лише на правові акти загального характеру (правові норми), то державна дисципліна, 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>2</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 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 сільгоспідприємств та керівників чотирьох комерційних структур, які використали не за цільовим призначенням 30 млн гривень бюджетних коштів<sup>1</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» 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, утому числі зміцнення законності.

Найважливіша роль тут, без сумніву, належить державі. Власне вона реалізує функції охорони свобод, власності, правопорядку, які втілюються в житті 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 XXIV 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**

Право 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 втій 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-леїнінського 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.

Правосвідомість 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, настрої, 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 правореалізаційної 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 посилювалась тенденція до соціального 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 консолідації 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 загальносуспільні, а не соціально-групові інтереси.

*По-третьє*, 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 спеціалізованими, 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* \ *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 натовп).

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 відповідала 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>1</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 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 напрямках, 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 твірних, 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 станах — 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) навички 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>1</sup>.

Правова культура в реальному житті виконує одночасно декілька специфічних функцій.

**1. Пізнавально-реформаторська функція** пов'язана з теоретичною й організаторською діяльністю щодо формування 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, важливі 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 законотворчій діяльності посилюються, хоча логіка, послідовній в 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. 366

¶Розділ XXIV. Правосвідомість і правова культура

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 2000 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, кінолекторії, 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 скорегувати 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 поширення сучасного українського і зарубіжного досвіду правничої освіти.

Чільне місце у системі правової освіти має зайняти і самоосвіта з питань держави і права.

Отже, можливості для поліпшення правового виховання і правової освіти в Україні є; визначені й шляхи вдосконалення цієї роботи. Головне зараз — рішуче і цілеспрямовано активізувати цю діяльність. Тільки за цих умов буде досягнуто бажаних результатів і виконано намічені державою програми.

## ¶Розділ XXV Механізм правового регулювання

*На користь свободи спрямоване не всяке право, але в усьому є міра*

*Латинська притча*

### § 1. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ І ПРАВОВИЙ ВПЛИВ

Регулюючий вплив права на суспільні відносини полягає у тому, що воно у своїх нормах конструює 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;  
г) рівень визначеності предмета, засобів і методів правового регулювання<sup>1</sup>.

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. Матузовта ін.).

*Інформаційно-психологічний аспект* характеризується впливом нормативно-правової інформації на мотиви суб'єктів. 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 вищеназвані 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>1</sup>.

Таки м ч и ном, **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 загальнодозволений і загальнозабороняючий тип регулювання.

*Стадії правового регулювання:*

1) регламентування суспільних відносин шляхом загального проградування 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>1</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 недоліки 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, перепорою 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 впливає 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 засади, 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, то 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 проте, 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 (МПП) 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>1</sup>.

### § 3. СТРУКТУРА ТА ЕФЕКТИВНІСТЬ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Механізм правового регулювання — це комплексне явище, складовими елементами якого є:

*У. 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.

*2. 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 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 перепорою 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 нарівні 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.

*3. 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.

*4. 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.

Ефективність правового регулювання — це співвідношення між результатом правового регулювання і метою, що стоїть перед ним. 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.

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<sup>1</sup>.



## Розділ XXVI Правові системи світу

*Закони дуже пов'язані з тими способами, якими різні народи здобувають собі засоби до життя.*

### *III. Монтеск'є*

#### **§ 1. ПОНЯТТЯ, СТРУКТУРА ТА ФУНКЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ**

Термін «правова система» відображає конкретно історичний, реально існуючий комплекс взаємопов'язаних юридичних засобів і явищ держави. В цьому терміну закріплюється узагальнена теоретична модель (конструкція) правового змісту, яка функціонує легітимно<sup>1</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, 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>2</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>3</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>4</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>1</sup>.

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>2</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 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 увітати 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 впливають 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 індивідуумів 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 надії, 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>1</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).

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 не 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 "і 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, шлюбносімейні, 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. Звичаї.

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'єднаною 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) періоддо 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. Лордканцлер, 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 прямування). 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 сума; 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>1</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 сумі 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 суни 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 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 суні вважаються такими, що мають божественне походження, а тому — непогрішимі, вічні. Суні 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* і 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 майбутнім 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 звергалися 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 розвиткові 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 шлюбносімейне право Ботсвани.

Значний вплив на традиційне право Африки і Мадагаскару мали іслам і християнство. У цьому регіоні християнство 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>1</sup>.