В. Е. Теліпко

ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

НАВЧАЛЬНИЙ ПОСІБНИК

Київ
«Центр учбової літератури»
2009

ББК 67.0я73
УДК 340(075.8)
Т 31

Теліпко В. Е.
Т 31 Загальна теорія держави і права. Навч. посіб. — К.: Центр учбової літератури, 2009. — 576 с.

ISBN 978-966-364-929-0

В посібнику розглядаються найважливіші проблеми теорії держави і права, зокрема, походження держави, її сутності й соціального призначення, взаємовідносин особи і держави, співвідношення держави і громадянського суспільства. Особливу увагу приділено поняттю і змістовній характеристиці сутнісних елементів форми держави, глибоко і змістовно охарактеризовано поняття правової і соціальної держави, політичної системи суспільства, детально описано механізм і апарат держави, зроблено окремий акцент на питанні співвідношення і взаємодії органів держави і місцевого самоврядування.

Пропонований навчальний посібник розраховано на студентів, аспірантів і викладачів юридичних вищих навчальних закладів, а також усіх, хто цікавиться питаннями теорії держави і права.

ББК 67.0я73
УДК 340(075.8)

ISBN 978-966-364-929-0

© Теліпко В. Е., 2009
© Центр учбової літератури, 2009

Як орган будь-якого організму може бути зрозумілий лише за умови вивчення його у зв'язку із цілим організмом, так і кожна галузь науки може бути збагнута і вивчена по-справжньому тільки у зв'язку із цілою наукою. Тому, перш ніж вивчати спеціальні галузі права, необхідно ознайомитися з юридичною наукою як з одним загальним цілим.

Немає іншої такої науки, яка би так близько стикалася з безпосередніми питаннями життя, як наука про державу і право. Можна, мабуть, знайти людину, яка за все своє життя ніколи не цікавилася питаннями природознавства та історії. Але прожити свій вік ніколи не задаючись питаннями права, річ абсолютно немислима. Яким мізантропом ви не будьте, як не цурайтесь ви людей, вам не оминути питань права. Принаймні одне право, право особистої свободи, не може вас не цікавити. Адже відчужуючись від людей, ви маєте сказати їм: тут сфера моєї особистості, сюди ви не маєте права вторгатися...

М. М. Коркунов

ПЕРЕДМОВА

Активні перебудовчі процеси, кардинальні трансформації і зрушення, що відбуваються сьогодні в Україні і світі, вимагають глибоких теоретичних обґрунтувань для вирішення багатьох найскладніших проблем, з якими стикається суспільство на сучасному етапі свого розвитку. Розв'язання левової частки цих проблем покладається на юридичну науку. Саме вона, спираючись на здобутки інших суспільних дисциплін та суспільствознавства в цілому, акумулює величезний обсяг знань про державу і право, накопичений за весь період їх існування, що дозволяє досліджувати найскладніші процеси у сфері державотворення і правотворення та прогнозувати об'єктивно-оптимальні тенденції їх розвитку.

Юридична наука є категорією багатогалузевою. Базовим системотворчим фактором і методологічною основою для неї є загальна теорія держави і права — наука наук у сфері теоретичної юриспруденції.

Теорія держави і права є найзагальнішою і найвсеосяжнішою юридичною наукою. Вона є першопричиною юриспруденції. Тому саме їй по праву відводиться центральне місце серед усіх юридичних дисциплін. Ви запитаєте, чому? Адже без практики ніяка теорія непотрібна! Без вміння застосовувати свої теоретичні знання шлях до практичної юриспруденції може виявитись аж надто складним, а то й взагалі безперспективним. Ви будете абсолютно праві. Але нехтувати здобутками і досягненнями теорії — це все одно, що намагатися спрогнозувати своє майбутнє, не знаючи свого минулого. Не знати теорії держави і права, причин виникнення і закономірностей функціонування двох найголовніших соціальних інститутів нашого суспільства і намагатися при цьому виробити універсальний механізм державного будівництва та розробити стратегію дії механізму правового регулювання — це те саме, що намагатися побудувати багатоповерховий будинок, не заклавши навіть його фундаменту!

Вивчати закони і не знати механізмів їх реалізації неможливо. Але чимало людей опиняються саме у такому становищі, звинувачу-

ючи при цьому закони і тих, хто їх створив, у несправедливості. Один великий філософ сказав колись, що люди надто часто плутають закони з правами, намагаючись ототожнити їх з мораллю і доброчинністю. Але держава не стала б створювати такі закони, бо вважає їх невигідними для себе... Вона нерідко називає справедливість метафорою людської наївності, її віри у неминучість благополуччя і щастя у світі. Метафора ж є не більше як спосіб осмислення дійсності, яка здається неможливою. А труднощі виникають тоді, коли люди починають сприймати метафори буквально. Але людям властиво помилятися. Вони знаходяться у пошуках істини, то відхиляючись, то знов стаючи на вірний шлях. Віднайти істину і заключити її в обійми людського закону, певно, головне завдання будь-якого науковця, а тим паче, юриста-практика, для якого теорія — то наче істина в останній інстанції — досить лише виокремити з усього другорядного голі факти і накласти їх на канву з теоретичних аксіом, і ви побачите істину. Це як накласти один на одного кілька шарів фарби на полотні художника. Кожен наступний шар є ключем до розгадки таємниці попереднього. І коли всі фрагменти мозаїки зібрані до купи, перед нами постає цілісна картина з усіма причинами і наслідками — з безліччю можливостей для тлумачення і критично малим об'ємом простору для сумнівів.

Тож від вміння правильно виокремити із незліченної кількості фактів ті, які найбільшою мірою відповідатимуть здоровому глузду, та інтерпретувати їх у істину, залежить результат усієї справи. І такий результат забезпечить нам теорія як вічна, незмінна і невід'ємна складова як соціальної практики в цілому, так і правової практики юриста зокрема.

Провідна роль у формуванні настанов такої практики належить правовому вихованню і правовій освіті населення. Адже саме брак правових знань — одна з основних причин стрімкого поширення у суспільстві явища правового нігілізму, прояви якого сьогодні — не поодинокий випадок, а усталена закономірність.

Підвищення рівня правових знань громадян, їх правосвідомості й правової культури вимагають, у першу чергу, професійно організованого правового виховання, здійснюваного з використанням усіх його сучасних форм, зокрема й за допомогою новітньої спеціалізованої юридичної літератури.

Підготовлений автором навчальний посібник є спробою розкрити предмет теорії держави і права з позицій сучасних вчень у даній галузі, новітніх підходів до праворозуміння, еволюції поглядів на державу і право з урахуванням досягнень правової думки і юридичної практики багатьох країн світу.

Даний посібник стане у пригоді всім, хто бажає отримати ґрунтовні знання в галузі теорії держави і права, знання, які є передумовою успіху в науковій та практичній діяльності кожного юриста.

Розділ І.
ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ

Тема 1.
ПРЕДМЕТ, МЕТОДОЛОГІЯ І ЗНАЧЕННЯ ЗАГАЛЬНОЇ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Ті сумніви, яких не розвіює теорія,
вирішить тобі практика.
Людвіг Фейєрбах

§ 1. Юридична наука: поняття, структура і місце в системі наук

Головним завданням науки є пізнання об'єктивних законів дійсності, а пізнані закони слугують основою цілеспрямованої діяльності людей. Юриспруденція, або правознавство — це спеціалізована галузь знань у сфері суспільствознавства. Проте якщо суспільствознавство займається вивченням закономірностей розвитку й існування людського суспільства, суті всіх тих явищ і процесів, які в ньому відбуваються, то сферу інтересів правознавства складають лише держава і право — два найважливіші його соціальні інститути.

Необхідною умовою нормального розвитку і функціонування суспільства є його внутрішня організованість, певний рівень впорядкованості існуючих у ньому відносин. Це й обумовлює появу та існування держави і права. Ці два суспільні феномени підпорядковуються загальним законам розвитку суспільства, проте для них характерні і свої власні, тільки їм притаманні закономірності. Саме для цього і потрібна юриспруденція, система юридичних наук, які вивчають ті специфічні закономірності, яким підпорядковуються держава і право.

Термін «юриспруденція» виник у Стародавньому Римі наприкінці IV — на початку III ст. до н.е. (від лат. *jurisprudentia* — знання права) і сьогодні вживається у значеннях:

— науки про державу і право (юридичної науки), тобто теоретичної діяльності у галузі права;
— професійної практичної діяльності юриста.

Юридична наука — це система знань про об'єктивні властивості держави і права в їх поняттєво-юридичному розумінні і вираженні, про загальні та окремі закономірності виникнення, розвитку і функціонування держави і права в їх структурній багатоманітності.

Головне призначення юридичної науки — бути теоретичним орієнтиром для практики державного будівництва і правового регулювання на ґрунті пізнання і усвідомлення відповідних суспільних явищ і процесів.

У системі суспільних наук юридична наука виступає як єдина галузь знань, предметом вивчення якої є держава і право. Однак, і держава, і право у своїй появі, існуванні і розвитку проходять складний процес, який характеризується цілим рядом особливостей, що обумовлює багатовекторність і різноплановість наукового пошуку, який потребує спільного дослідження держави і права у їх єдності і тісному взаємозв'язку. Відтак, юридична наука — єдина і разом з тим диференційована наука. Оскільки предмет її вивчення складають надзвичайно складні, багатогранні і багатоаспектні явища, юридичну науку, єдину і цілісну за своєю суттю, складають цілий ряд окремих взаємозалежних і відносно самостійних юридичних дисциплін, кожна з яких вивчає свої окремі аспекти поняття держави і права, певні сторони юридичної дійсності з їх загальними закономірностями та специфічними особливостями. Ці юридичні дисципліни можна умовно поділити на *чотири групи*:

— **теоретичні** та **історичні науки** (теорія держави і права, історія держави і права, історія політичних і правових вчень), предметом вивчення яких є загальні і специфічні особливості виникнення, розвитку і функціонування держави і права, історичний процес їх становлення, а також зародження і розвиток вчень про державу і право на різних історичних етапах розвитку суспільства;
— **науки**, що вивчають **державу і право зарубіжних країн**, а також **міжнародне** публічне і міжнародне приватне **право**;
— **галузеві** (конституційне, адміністративне, фінансове, екологічне, цивільне, сімейне, трудове право тощо) і **міжгалузеві**

(кримінологія, прокурорський нагляд, організація правосуддя) **науки**, предметом вивчення яких є особливості правового регулювання певної сфери суспільних відносин;

— **прикладні юридичні науки** (судова медицина, криміналістика тощо), специфіка яких полягає у тому, що вони виникли на стику юридичних і неюридичних наук. Завдання цих наук — використання досягнень інших наук у вирішенні правових проблем.

У складі юридичної науки історично першими виникли галузеві науки. Передусім, слід відзначити, що всі вони є емпіричними. Це означає, що всі вони ґрунтуються на фактах, тобто на даних або явищах, які піддаються перевірці. Завдання теорії держави і права полягає в тому, щоб систематизувати, витлумачити та узагальнити факти державно-правової дійсності. Самі ж галузеві юридичні науки вивчають лише певні державно-правові явища з точки зору характеристик, властивих даним явищам у конкретних сферах державно-правового життя.

Що ж до теоретичних та історичних наук, вони стали результатом вивчення закономірностей правової дійсності, теоретичним узагальненням державно-правових знань, здобутих протягом історії.

Сама теорія держави і права пройшла у своєму розвитку кілька етапів. Її еволюція почалася із поступового поділу юридичних наук. Чим більше поглиблювалася їх диференціація, тим більшою була потреба у зворотному процесі — консолідації і систематизації знань. Інтеграція знань передбачає поглиблення думки в природу явищ, а диференціація — її збагачення. Потреби суспільної практики викликали необхідність концентрації уваги безпосередньо на закономірностях правової дійсності. Їх вивчення було покладено до основи формування загальнотеоретичних наук.

Загальна теорія держави і права не одразу сформувалася як така. Теорія права є німецьким поняттям, уживаним у континентально-європейському науково-правовому просторі. Це поняття не властиве англо-американській правовій думці. Тут оперують терміном «юриспруденція». У Західній Європі та Росії теорія держави і права склалася у XVIII — XIX ст. на підґрунті таких наук і навчальних дисциплін, як енциклопедія права і філософія права.

Енциклопедія права як навчальна дисципліна виникла ще у XVII ст. Одним з перших підручників у цій предметній галузі стала

«Універсальна енциклопедія права» Г. Гунніуса, видана в 1675 році. Широко відомі також роботи з енциклопедії права К. Неволіна, Е. Трубецького, Г. Чичеріна (XIX — поч. XX ст.).

Спочатку енциклопедія права не мала чітко окресленого предмета і єдиної системи. Вона містила перелік і огляд усіх юридичних наук як початкових відомостей про право, різні його галузі та методи вивчення. По-різному вирішувалося питання про статус енциклопедії права. Одні вчені розглядали її як самостійну юридичну науку зі своїм власним предметом і методом, інші — тільки як навчальну дисципліну. Поступово вона почала сприйматися як загальне вчення про право, котре охоплювало увесь зміст правознавства в єдності і системі, в його основних і загальних засадах. Такий підхід виходив за рамки звичайного розуміння енциклопедії права як конспективного викладу окремих правових наук. У 70–80-х рр. XIX ст. у країнах Західної Європи, Росії, Україні утвердилася назва нової навчальної дисципліни — загальна теорія права, яка являла собою узагальнюючу галузь знань.

Попередницею загальної теорії держави і права була також **філософія права**, яка ґрунтувалася на теорії природного права. Першими авторами, що ввели термін «філософія права» у науковий вжиток, були Ґуґо Ґроцій (1798 р.) та Георг Гегель (1820 р.). Певний поштовх до оформлення філософії права як внутрішньо узгодженої єдиної узагальнюючої науки про право був даний відомим німецьким філософом Фрідріхом Шеллінгом (1803 р.).

Термін «теорія права» замість «філософії права» був введений А. Меркелем у 70-х рр. XIX ст., причому не у значенні ідеальних першооснов права (такий підхід властивий теорії природного права, що була покладена в основу філософії права), а у значенні діючої системи правових норм. У такий спосіб на основі енциклопедії права і філософії права поступово сформувалася загальна теорія права, яка охопила як філософське осмислення правової дійсності, так і найзагальніші уявлення про всю систему юридичних наук.

На початку XX ст. при вивченні «загальної юриспруденції» (теорії права) перейшли від порівняльного аналізу змісту правових норм і понять до дослідження структури і функцій правових норм і правових систем. Західноєвропейські фахівці у галузі теорії права Ганс Кельзен та Леон Дюгі заснували «Міжнародний журнал теорії пра-

ва». Тематика публікацій була орієнтована на розробку загальних проблем для різноманітних правових систем: природа права, співвідношення держави і права, права і суспільства, фундаментальні поняття і методи теорії права. Теорія держави і права стала фундаментальною юридичною наукою.

Після цього у розвитку теорії держави і права настала перерва, пов'язана з відродженням в післявоєнні роки філософії права, зверненої не до досвіду, а до ідеї.

У 60-і рр. XX ст. почалося відродження теорії держави і права на базі розвитку нових наукових галузей — інформатики, правової психології, соціології права. Нині теорія держави і права є міжгалузевою наукою. Вона використовує досягнення як галузевих, так й інших наук. При цьому вона виконує інтегруючу функцію: по-перше, забезпечує взаємодію різноманітних наук у дослідженні права; по-друге, об'єднує результати їх досліджень з елементами філософії права.

Держава і право у своєму розвитку впливають на юридичну науку, яка постійно збагачується. З'являються нові або ускладнюються існуючі правові інститути і явища. Виникають нові суб'єкти права. Розширюються сфери цивільного обороту. Зростають права громадян. Усе це стимулює появу на дереві юридичного пізнання все нових і нових наукових напрямків.

Так, науково-технічний прогрес, спеціалізація наукового знання, інтенсивна зміна і трансформація окремих суспільних процесів покликали до життя нові галузі права (космічне, атомне, комп'ютерне право). Несприятливе становище в галузі охорони довкілля змусило наукове співтовариство зайнятися розробкою екологічного права. Соціально-економічні зміни в суспільстві, пов'язані з інтенсивним розвитком ринкових відносин, призвели до виділення підприємницького, податкового, банківського права тощо.

Загальна теорія держави і права тісно співвідноситься з іншими галузями наукового пізнання. Вона формулює поняття, наукові закони, які дозволяють не лише пізнати суть держави і права, а й підвищити їх роль у суспільному житті й удосконалити ці інституції.

Юридична наука, вивчаючи певну сторону суспільного життя, користується своїми власними категоріями та поняттями, в яких знаходять своє закріплення здобуті нею знання про різні сторони державно-правового життя суспільства, про виникнення, розвиток

і функціонування таких суспільних інститутів, як держава і право. Разом з тим, вона послуговується знаннями, накопиченими й іншими суспільними науками, тією чи іншою мірою пов'язаними із дослідженням держави і права.

До таких наук можна віднести філософію, економічну теорію, соціологію, політологію та соціальну психологію.

Філософія (від гр. *φιλοσόφια* — любов до мудрості) — це наука про загальні закони розвитку природи і суспільства. Вона виробляє узагальнену систему поглядів на світ, місце в ньому людини, загальні принципи буття і пізнання, досліджує пізнавальне, ціннісне, соціально-політичне, морально-етичне та естетичне ставлення людини до світу. Філософія не залишає поза своєю увагою державу і право, однак визначає лише їх сутність, природу, призначення і місце в системі соціальних явищ, цим і обмежуючись. Що ж стосується теорії держави і права, то вона вивчає їх, досліджуючи крізь призму передових досягнень філософії і використовуючи при цьому філософські категорії. Філософія виробляє засоби світоглядної орієнтації людини, дає ключ до розгадки державно-правових явищ. Теорія держави і права, в свою чергу, озброює філософію матеріалом, який дозволяє робити узагальнення і формулювати загальні принципи соціального прогресу, свободи, а також виробляти загальнометодологічні принципи дослідження в галузі всіх окремих наук, у тому числі в царині держави і права. Не випадковим є те, що **філософія права** як частина загальної філософії започаткувала теорію держави і права як таку, перетворилася на методологічне підґрунтя юриспруденції завдяки дослідженню глобальних державно-правових явищ і процесів.

Слід відмітити, що особливо тісно теорія держави і права пов'язана з діалектично-матеріалістичною філософією, яка, за висловом відомого російського вченого Лейста, «базується на ідеалах і на ціннісній орієнтації, поскільки дає нам уявлення про краще право і сприяє формуванню права ідеального».

Економічна теорія (від гр. *οἰκονομική* — оселя і закон; *υεωρία* — міркування, вчення) вивчає систему виробничих відносин, організацію господарського життя суспільства, характерні риси і особливості поведінки окремих соціальних груп і спільнот, які займаються виробництвом, обміном і споживанням товарів і послуг. Теорія держави і права використовує положення і висновки економічної теорії, вихо-

дячи з того, що держава і право є надбудовою над економічним базисом. Однак, якщо предмет економічної теорії охоплює закономірності економічних явищ і процесів, то предмет теорії держави і права — закономірності державних і правових явищ. У площині, де ці явища і процеси перетинаються, економічні відносини потребують найадекватніших державно-правових інститутів, а останні, виникаючи у відповідь на економічні потреби, самі виступають важливим чинником формування соціально-економічних відносин.

Соціологія (від лат. *socis* — суспільство; від гр. *λογοζ* — вчення) — наука про суспільство в цілому та окремі його структури, соціальні групи і соціальні процеси зокрема. Об'єктом соціологічного дослідження є всі соціальні явища, у тому числі і державно-правові. Будучи засобом пізнання держави і права, соціологія завдяки цьому поглиблює свій власний предмет. Теорія держави і права використовує результати соціологічних експериментів для підвищення соціальної ефективності норм права, засобів удосконалення державного апарату, вивчення причин і умов правопорушень, рівнів соціальної правосвідомості і правової культури. У площині перетину цих наук утворилася **соціологія права** як наука, яка досліджує соціальні, економічні, культурні та інші фактори, що впливають на існування, розвиток і дію права в суспільстві.

Політологія (від гр. *πολίτικα* — державна діяльність) досліджує діяльність і відносини у сфері реалізації влади в суспільстві, а також закономірності функціонування і розвитку політики і політичної влади як складових політичної системи суспільства. Об'єкт політології — політичне життя суспільства в різних його проявах, діяльність держави та її органів, політичних партій, політичних рухів і громадських організацій. Питань права політологія торкається менше, адже політичні відносини в суспільстві будуються передусім на засадах конкурентної боротьби, «правила гри» в якій визначаються самими учасниками, а не правом, тоді як питання держави, співвідношення суспільства і держави, особи і держави в ній посідають значне місце. Проте їх вивчення здійснюється з політичної, а не з юридичної точки зору. Теорія ж держави і права покликана досліджувати державу як правове явище. Політологія у певний спосіб, як і філософія, озброює теорію держави і права матеріалом, котрий дозволяє різнобічно вивчати питання про місце держави і права в політичній сфері і політичних

процесах, про взаємодію держави з іншими політичними інституціями. У свою чергу, політологія користується теоретико-юридичними досягненнями у вивченні проблем держави. На стику теорії держави і права і політології формується **політологія права** як система знань про державно-правову політику, про стрижневі напрямки політичного розвитку держави і права, що ґрунтуються на об'єктивних закономірностях цього розвитку.

Соціальна психологія (від гр. *ψυχη* — душа) вивчає закономірності, механізми і фактори психічного життя людини, соціальних спільнот і суспільства в цілому. Її увага зосереджена на закономірностях поведінки людей, обумовленої її належністю до певних соціальних груп. Досягнення соціальної психології враховуються теорією держави і права при вивченні правосвідомості, ефективності впливу права на свідомість і поведінку людей, мотивацій, якими керується людина при виборі неправомірної поведінки замість правомірної. Соціальна психологія допомагає теорії держави і права узагальнювати результати практичної діяльності державно-правових інститутів (насамперед, інституту управління), поведінки посадових осіб і громадян за допомогою виявлення соціально-психологічних механізмів, що знаходяться в основі державної організації управління суспільством. На стику соціальної психології і права успішно розвивається **правова психологія**, яка вивчає психологічні закономірності практичної юридичної діяльності.

За місцем у структурі юридичної науки загальна теорія держави і права належить до теоретико-історичних наук разом із історією держави і права та історією вчень про державу і право.

Історія держави і права вивчає процес історичного розвитку державно-правових форм життя конкретних країн у хронологічному порядку, тоді як теорія держави і права досліджує їх розвиток в узагальнено-теоретичному вигляді. Конкретні дані історії держави і права використовуються теорією держави і права для теоретичних узагальнень, вироблення загальних закономірностей розвитку держави і права різних народів у конкретні історичні періоди.

Історія вчень про державу і право досліджує і висвітлює історію виникнення і розвитку теоретичних знань про державу і право. Історично закономірний процес накопичення людьми уявлень про державно-правові явища відбивається у численних вченнях, теорі-

ях, гіпотезах, ідеях мислителів різних народів світу. Теорія держави і права вивчає результати їх пошуків у вигляді теоретичних висновків і узагальнень. Історія вчень про державу і право озброює теорію держави і права матеріалом про історичне формування поняттєвого апарату теорії. Наприклад, теорія держави і права досліджує проблему державного суверенітету. Історія вчень про державу і право надає відомості про те, коли, ким і у зв'язку з чим уперше було розроблене поняття державного суверенітету, розкриває його основні ознаки в трактуванні того, кому належить ця розробка.

Отже, загальна теорія держави і права є загальною методологічною наукою як щодо теоретико-історичних та галузевих, так і відносно інших юридичних наук. В цьому контексті її місце в системі юридичних наук видається очевидним і визначається тим, що вона:

— є загальнотеоретичною, методологічною, базовою щодо інших юридичних наук;
— об'єднує і використовує дані і висновки юридичних наук з метою більш глибокого загальнотеоретичного їх узагальнення;
— досліджує основні закономірності розвитку держави і права в цілому;
— виробляє загальні поняття і принципи, на які спираються інші юридичні науки.

Схема 1. Місце теорії держави і права в системі юридичних і неюридичних наук

Отже, відповідно до свого предмету загальна теорія держави і права виконує методологічну функцію і займає центральне місце в системі юридичних наук. Вона є фундаментом юридичної науки. Вона будує свої висновки, категорії і поняття на підставі аналізу і узагальнення численних фактів, подій, явищ, що відображають державно-правовий розвиток різних країн в контексті їх історичного розвитку. В свою чергу інші юридичні науки керуються розробленими загальною теорією держави і права положеннями про суть держави і права, про механізм держави, поняття правової держави, про виникнення права, його становлення, функціонування і розвиток.

§ 2. Предмет теорії держави і права та його особливості

Кожна наука має свій предмет, тобто коло питань, які вона досліджує. Предмет будь-якої науки — це область пізнання об'єктивної реальності, на яку спрямоване наукове дослідження. Поряд з іншими суспільними науками вчення про державу і право також має свій предмет і об'єкт вивчення. Саме через розуміння предмету і об'єкту теорії держави і права як навчальної дисципліни можна розкрити її сутнісне поняття.

Під об'єктами маються на увазі конкретні сфери (сторони) об'єктивної дійсності, під предметом науки — певний зріз (частина) об'єкта пізнання. Тобто об'єкт — це ті явища, які вивчаються наукою, предмет — це те, що цікавить дану науку в конкретному об'єкті. Звідси випливає, що пізнання — це шлях, який веде від об'єкта до предмета, від первинних знань про право і державу до теоретичного, науково-юридичного знання про ці явища об'єктивованої суспільної реальності.

Загальним об'єктом досліджень для суспільних наук є суспільство, суспільні процеси, суспільні відносини, суспільне життя, становище і місце особи у суспільстві. Юридична наука, яка належить до системи суспільних наук, має своїм предметом державу і право, державно-правові явища і процеси, правовий статус людини і громадянина у державі і суспільстві. Тож **об'єктами** (від лат. *objectus* — предмет) юридичної науки є держава і право — фактично два об'єкти. Проте юриспруденція, як і будь-яка інша наука, має лише один предмет вивчення.

Вихідним для визначення поняття юриспруденції є право, що включає у себе правове поняття держави. Держава і право пізнаються і досліджуються як складові єдиного об'єкта юридичної науки. В основу їх вивчення покладено один принцип і критерій юридичності, що конкретизується в окремих сферах і напрямках юридичного пізнання держави і права. Ця конкретизація присутня в усіх окремих визначеннях і характеристиках держави і права, у системі понять юридичної науки в цілому та окремих юридичних наук зокрема.

Це стосується і теорії держави і права, яка входить до загальної системи юридичних наук і, відповідно, має власний **предмет** досліджень. Це такі явища суспільного життя, як держава і право, загальні та специфічні закономірності їх виникнення, розвитку і функціону-

вання, сутність та прояви їх у різних державно-правових системах на різних етапах їх еволюції.

Як і будь-яка наука, що вивчає суспільство, комплекс людської діяльності у ньому, теорія держави і права має своїм завданням вироблення та систематизацію об'єктивних знань про соціальну дійсність, у першу чергу про державу і право, які, на думку багатьох сучасних дослідників, займають чи не найважливіше місце у суспільному житті. Теоретичне осмислення суспільних явищ неможливе без ретельного дослідження закономірностей їх виникнення, функціонування і розвитку. Без розуміння цих закономірностей, властивих державі і праву як єдиній системі, неможливо скласти не тільки цілісне уявлення про державно-правове життя суспільства, а й достатньо глибоко дослідити окремі правові чи державно-правові явища. Тому вивчення цих закономірностей є першорядним завданням загальної теорії держави і права. У процесі і внаслідок дослідження зазначених закономірностей теорія держави і права розробляє методологічні засади наукового пізнання держави, права та інших державно-правових явищ, розкриває їх взаємозв'язок, виявляє особливості інших сфер життя суспільства і людини, дотичних до цих явищ і процесів.

Окрім згаданих закономірностей, теорія держави і права досліджує значне коло питань, які мають вагоме значення для всіх юридичних наук, формулює основні теоретичні категорії і поняття юриспруденції, такі як: сутність, тип, форми, функції, структура та механізм дії держави і права, правова система, норми права та їх джерела, галузі права та правові інститути, суб'єктивне право та юридичний обов'язок, права і свободи людини, їх законодавче закріплення, додержання і захист тощо. Дуже важливим є вивчення характеру співвідношення сучасних державно-правових систем, визначення загальних характеристик новітніх політико-правових доктрин.

До цього додається неодмінне вивчення теорією держави і права різних уявлень людей про існуючі державно-правові явища, дослідження їхньої політико-правової та ідеологічної орієнтації, індивідуальної та групової свідомості.

Отже, **предметом** загальної теорії держави і права є загальні і специфічні закономірності виникнення, розвитку і функціонування держави і права в їх єдності, взаємозв'язку і структурній багатоманітності.

Проте якщо предмет юридичної науки — це поняття права в усіх аспектах його теоретико-пізнавального прояву і вираження, то предмет кожної окремої юридичної науки — якийсь певний елемент юридичної дійсності.

Предмет загальної теорії держави і права не залишається незмінним, адже життя ставить перед наукою нові завдання, які необхідно виконувати, досліджуючи, узагальнюючи, переосмислюючи і розробляючи нові концепції розвитку. Дослідження правових проблем дає можливість більш детально прогнозувати розвиток державно-правових явищ і адекватно застосовувати їх в юридичній практиці. Традиційна проблематика будь-якої науки, у тому числі і вчення про державу і право, поповнюється новими напрямами досліджень, пов'язаними із сферою інших галузей наукового знання. Практика свідчить, що від об'єднання, злиття (хай і тимчасового) різних наук у комплексному дослідженні відповідних об'єктів виграють усі науки, які долучаються до цих інтегративних процесів.

У цьому контексті теорію держави і права можна розглядати як логічне узагальнення державно-правової практики, що відбиває закономірності розвитку держави і права.

Закономірності розвитку і функціонування держави і права розглядаються у нерозривному зв'язку з розвитком суспільства в цілому. Тому предметом вивчення теорії держави і права будуть також загальні закони і закономірності розвитку та функціонування людського суспільства, тією мірою, якою вони є визначальними для держави і права.

Отже, теорія держави і права має своїм предметом не окремі суспільні закони, що стосуються окремих сторін функціонування держави і права, а всю систему цих законів, взятих у комплексі в найбільш узагальненому вигляді.

§ 3. Соціальна цінність теорії держави і права та її функціональне призначення

Загальна теорія держави і права — це навчальна дисципліна, що покликана виховувати висококваліфікованих фахівців у галузі держави і права, які будуть здатні активно включитись у процес форму-

вання громадянського суспільства і правової держави, опанувати усі галузі права, усвідомивши їх місце у системі права і роль у трансформації політичних і соціально-економічних відносин, пізнати основні закономірності законодавчої техніки, працювати в умовах сучасної ринкової економіки, активно захищати права і свободи людини і громадянина. Це і є основна **функція** теорії держави і права як однієї з провідних юридичних наук. Однак, вона виконує чимало інших функцій, до яких, зокрема, належать:

— *гносеологічна* (*пізнавальна*) — в її рамках пізнаються і пояснюються явища і процеси державного і правового життя суспільства. Теорія держави і права не лише вивчає в узагальненій формі державно-правову систему, а й пояснює об'єктивні процеси її розвитку, з'ясовує, які саме закономірності лежать в підґрунті цих процесів, визначає їх зміст і сутність;

— *прогностична* — виражається у виробленні прогнозів та гіпотез щодо подальшого розвитку держави і права на основі адекватного відображення його об'єктивних закономірностей. Саме наукові прогнози дають можливість удосконалювати законодавство і ліквідовувати існуючі в ньому прогалини, завдяки чому регулювання суспільно-економічних відносин стає більш ефективним і прозорим;

— *ідеологічна* — полягає у розробці фундаментальних ідей про шляхи прогресивного розвитку держави і права, що впливають на правову свідомість громадян і суспільства. Юридична наука являє собою систему поглядів на державу і право. Зміст їх може бути різним в залежності від того, на якій ідеї вони засновані. Відомо, що ідеологічний плюралізм породжує нові дискусії: це є можливим засобом розвитку юридичної науки. Тому в демократичному суспільстві погляди на державу і право повинні ґрунтуватися на загальновизнаних, загальнолюдських цінностях і принципах, серед яких можна виділити свободу, рівність і справедливість;

— *виховна* (споріднена з ідеологічною) — спрямована на виховання законослухняних громадян, а відтак, і на побудову громадянського суспільства та соціальної правової держави;

— *методологічна* — виражається у формуванні поняттєвого апарату системи юридичних наук, визначенні підходів до вивчення

держави і права. Саме правильна методологія є запорукою успішного наукового пошуку. Ця методологія буде позитивною в тому разі, коли проявлятимуться декілька способів у дослідженні проблем держави і права. Методологія загальної теорії держави і права формується в результаті застосування законів діалектики і філософських категорій для аналізу державно-правових явищ. При цьому основне навантаження несуть на собі правові категорії і правові поняття. Методологічне значення останніх полягає в тому, що саме вони визначають способи і методи, за допомогою яких має здійснюватися наукове дослідження;

— *евристична* (від гр. *ενρίσυω* — знаходжу; *евристика* — мистецтво знаходження істини) — виражається як у глибинному пізнанні основних закономірностей державно-правового життя, так і у визначенні їх тенденцій, пошукові нових тлумачень і пояснень характерних процесів розвитку держави і права;
— *констатуюча* — виражається у виявленні та фіксації наявних державно-правових явищ;
— *політична* — виражається у впливі на формування політичного курсу держави, політичної системи суспільства та у забезпеченні наукового обґрунтування їх функціонування і розвитку;
— *науково-прикладна* — полягає у виробленні рекомендацій для практичного вирішення завдань державно-правового будівництва — розробки законопроектів і проектів інших нормативно-правових актів, рішень, що виносяться правозастосовними органами тощо, позаяк саме юридична наука має своїм завданням виробляти механізми удосконалення держави і створення якісного законодавства.

§ 4. Методи наукового пізнання у юридичній науці

Загальна теорія держави і права має власну **методологію** (від гр. *μέυοδοζ* — шлях дослідження, пізнання), що являє собою складне утворення, яке включає цілу систему теоретичних принципів, логічних прийомів, конкретних засобів і способів дослідження загальних

і окремих закономірностей виникнення, розвитку і функціонування держави і права.

Основним методом юридичної науки є філософська діалектика (матеріалістична та ідеалістична). Разом з тим серед методів теорії держави і права виділяють загальнонаукові та конкретно-наукові методи.

До **загальнонаукових** методів належать діалектичний та метафізичний, матеріалістичний та ідеалістичний методи.

Діалектичний (від гр. *διαλεκτιυή* — мистецтво вести бесіду, сперечатися) метод виражається у підході до вивчення держави і права, який ґрунтується на загальних закономірних зв'язках розвитку буття і свідомості. Він передбачає сприйняття держави і права як явищ, котрі визначаються природою людини і умовами життя суспільства, пов'язані з іншими соціальними явищами і процесами, пронизують сферу суспільних відносин та перебувають у постійному розвитку і якісному відновленні. Однак, використовуючи цей метод, не завжди можна докорінно пізнати явища природи і суспільства, тому як оптимальну альтернативу йому застосовують **метафізичний** (від гр. *μετά* і *φνσικά* — те, що після фізики) метод, за допомогою якого можна зафіксувати сучасний стан держави і права. При застосуванні цього методу держава і права розглядаються як категорії сталі.

Матеріалістичний (від лат. *materialis* — речовинний) метод зводиться до первинності матерії і вторинності свідомості (існує базис і надбудова). При застосуванні **ідеалістичного** (від гр. *ίδέα* — ідеал, першообраз) методу держава і право досліджуються на ідеях, наукових теоріях та концепціях як категоріях, які є первинними у відношенні до базису.

Отже, загальнонаукові методи дають змогу розкрити єдність і різноманітність становлення та існування державно-правових явищ, виділити їх закономірності, особливості і основні тенденції розвитку. Однак, для визначення специфіки і конкретики окремих державно-правових явищ використовуються спеціальні методи, які застосовуються лише в юриспруденції.

До **конкретно-наукових** методів вивчення державно-правових явищ належать:

— *історичний* — є основою кожного дослідника. За його допомогою досліджується минуле людства, вивчається специфіка

і простежується динаміка розвитку державно-правових явищ і процесів певного історичного періоду з метою визначення загальних закономірностей цього розвитку і можливості виявити ці закономірності в реально існуючих суспільних відносинах. Цей метод розглядає будь-яке державно-правове явище в історичному контексті і з позицій історичного детермінізму (обумовленості). З'являється розуміння того, що кожен правовий інститут чи державна інституція мають свій початок у минулому і органічно пов'язані якщо не з суспільними відносинами минулого, то з його ідеологічною спадщиною, що знаходиться у розпорядженні теперішнього;

— *порівняльний* — передбачає зіставлення юридичних понять, державно-правових явищ і процесів з метою виявлення подібності та відмінностей в розвитку держави і права в різних країнах і визначення особливостей розвитку держави і права тієї чи іншої країни. Цей метод дає можливість прослідкувати появу і розвиток певних державно-правових інститутів у різних народів і таким чином виявити те загальне, що є притаманним для цих суспільних інститутів у теоретичному плані. До числа основних об'єктів порівняння можна віднести систему права і галузі права, основні державно-правові інститути, організаційні форми державного управління, особливості функціонування механізмів правового регулювання тощо. Застосування порівняльного методу в останній час призвело до формування нової і відносно самостійної юридичної науки — порівняльного правознавства (*компаративістики*);

— *соціологічний* — полягає у дослідженні держави і права на основі фактичних даних. При застосуванні цього методу державно-правовий матеріал розглядається не з позиції абстракції, а на базі конкретних фактів і факторів дійсності;

— *формально-догматичний* — цей метод науковці пов'язують здебільшого з дослідженням права. Право вивчається у «чистому вигляді», тобто як таке, що ні з чим не порівнюється і ні з чим не пов'язується. Свого часу австрійський вчений, засновник «чистої теорії права», Ганс Кельзен писав, що вчення про право називається чистим тому, що воно займається вивченням тільки одного права і очищає його від усього того,

що правом не є. Разом з тим цей метод може застосовуватися і при вивченні держави. Саме застосування цього методу сприяло формуванню особливого теоретико-пізнавального напряму, що одержав назву догми теорії держави і права. Сам цей метод бере свій початок у діяльності римських юристів, головним завданням яких було описати, охарактеризувати, витлумачити і систематизувати право. Предметом дослідження може бути тільки чинне право, і, незалежно від суб'єктивного ставлення до нього дослідника, останній мусить оперувати лише цим правом. В цілому ж призначення цього методу полягає в аналізі чинного законодавства і практики його застосування державними органами, у виявленні зовнішніх аспектів правових і державно-правових явищ і процесів без проникнення у внутрішні сутнісні сторони і зв'язки. Він здійснюється за допомогою формально-логічних прийомів: аналізу і синтезу, індукції та дедукції тощо. Недоліком формально-догматичного методу є те, що він дає картину того чи іншого державно-правового явища у статиці, повністю ігноруючи його розвиток, зв'язок з попередніми правовими та іншими суспільними явищами, а отже, не може дати об'єктивно адекватного розуміння фундаментальних, основоположних державно-правових явищ і процесів. Однак, цей недолік повністю компенсується застосуванням вже згаданих історичного і порівняльного методів, які розглядають державно-правові явища у їхній динаміці, у безпосередньому зв'язку сучасності і минулого;

— *логічний* — це метод діалектичної логіки — логіки теоретичного відтворення ґенези держави і права. Він використовує засоби і способи логічного вивчення і пояснення державно-правових явищ і заснований на різних формах мислення і законах формальної логіки. Відповідно до цього методу дослідження здійснюється у два етапи. На першому етапі пізнання держава і право сприймаються як деяке неподільне ціле. На другому ж етапі, за допомогою аналізу, держава і право пізнаються в контексті їх окремих складових елементів. При цьому абстрактне розуміється як однобічність знання, а конкретне — як його повнота і змістовність;

— *системно-структурний* — розглядає всі державно-правові явища як елементи систем. Держава, право, їх структурні елементи є відкритими системами, що складаються із систем нижчого порядку. Так, первинна клітина права — його норма — є частиною цілісної системи права; система права — частиною правової системи держави і т. ін. Норму права можна пізнати лише в тісному логічному зв'язку з іншими нормами; систему права — у зв'язку з іншими елементами правової системи: законодавством, правосвідомістю, правовою культурою тощо. Цей метод включає сукупність методологічних підходів, прийомів і принципів дослідження і конструювання держави і права, що дають змогу осягнути їх взаємодію як комплексний процес з усіма його проявами, простежити зв'язки між причиною і наслідком у державно-правових явищах і процесах;
— *функціональний* — використовується для виділення у державно-правових системах структурних частин, виходячи з їх функціонального призначення;
— *статистичний* — полягає у вивченні кількісних змін у державно-правовому житті суспільства, аналізі і узагальненні цих даних, що дає можливість з'ясувати ефективність дії правових норм і оцінити їх вплив на існуючі правовідносини;
— метод *правового моделювання* — передбачає вивчення державно-правових явищ і процесів на основі побудови певних сутнісних уявлень і цілісних моделей. Цей метод спрямований на пошук оптимальних моделей функціонування держави, механізму правового регулювання, оптимальних моделей розвитку демократії тощо.

Схема 2. Методи наукового пізнання у юридичній науці

Конкретно-наукові (спеціальні) методи юридичної науки обумовлені специфікою предмету вивчення. Вони розмаїті, а межі і можливості їхнього використання різноманітні і залежать від рівня процесу дослідження. Деякі з цих методів використовуються, здебільшого, на емпіричному рівні, на якому відбувається процес збору й узагальнення різних фактів, даних, що виступають матеріальними носіями інформації про певні державно-правові явища. Інші конкретно-наукові

методи використовуються на теоретичному рівні, в ході вироблення наукової теорії чи концепції, в якій на основі узагальнення існуючих даних виявляються їхні стійкі, глибинні співвідношення і зв'язки, тобто ті загальні та специфічні закономірності, яким вони підпорядковуються.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке юриспруденція? В чому полягає її основне призначення?
2. Які етапи пройшла теорія держави і права у своєму еволюційному розвитку?
3. Чим обумовлене те провідне місце, яке займає теорія держави і права в системі юридичних наук. В чому полягає її зв'язок з іншими суспільними науками?
4. Що дає підстави розглядати теорію держави і права як логічне узагальнення державно-правової практики?
5. В чому виявляється функціональне призначення теорії держави і права. Яка з виконуваних нею функцій є основною?
6. Якими методами у своїх наукових пошуках послуговується теорія держави і права. В чому полягає відмінність між загальнонауковими і конкретно-науковими методами?

Тема 2.
ФОРМУВАННЯ ДЕРЖАВИ ЯК СОЦІАЛЬНОГО ІНСТИТУТУ

Держава — це єдина особа, воля якої внаслідок договору багатьох людей вважається волею всіх.

Томас Гоббс

§ 1. Первісне самоврядування і родоплемінна організація суспільства

Історія людства складається з двох основних періодів: первісного суспільства і цивілізації. Держава і право — атрибути цивілізації. Але вони зародилися в надрах первісного суспільства, тому не випадково увага теоретиків держави і права прикута в тому числі і до процесів, що відбувалися на етапі переходу від додержавної епохи до епохи державності.

Перший період в історії людства, коли воно існувало і розвивалось без держави і права, додержавний період його розвитку в науці називають **первісним суспільством**.

У розвитку первісного суспільства можна виділити три етапи:

— праобщина;
— родова община;
— селянська община.

Община була універсальною формою організації аграрного суспільства, через яку пройшли усі народи світу. В період існування **праобщини** завершився біологічний розвиток людини, виникли штучні житла і примітивні знаряддя праці, необхідні для самозбереження і життєзабезпечення. Праобщина характеризується привласнюючою економікою. Організація влади тоді мало чим відрізнялася від тієї організації, яка була у стаді тварин. Однак подальше удосконалення праці призвело до формування більш складного об'єднання людей. Люди почали об'єднуватися в групи, засновані на кровнородинних зв'язках. Сформувалися роди. **Рід** — це таке об'єднання людей, що історично склалося і засноване на їх кровній спорідненості, має спільну власність і веде спільне господарство. В результаті привласнююча

економіка витісняється виробничою. Цей період в науці називають *неолітичною революцією*. Власне, саме вона і стала початком соціальної організації суспільства, яка набула значного розвитку в період **родової общини**, в чому не останню роль відіграв фактор колективізму у виробництві і споживанні. Оскільки знаряддя праці все ще залишалися примітивними, а продуктивність праці — низькою, власність в родовій общині була спільною, а користування нею — рівномірним.

Спільність інтересів, виробництва і споживання членів родової общини зумовили організацію соціальної влади, що стала основою первісної демократії, осередком первісного самоврядування. Воно характеризувалося такими основними *ознаками*:

1) існувало лише у рамках роду, виражало його волю і ґрунтувалося на кровній спорідненості людей — членів роду;
2) суб'єкт і об'єкт управління збігалися;
3) органами самоврядування виступали родові збори, тобто збори усіх членів роду та старійшин, що ними обиралися;
4) суспільні справи вирішувалися шляхом вільного волевиявлення всіх дорослих членів роду на зборах, але і самі ці «рішення», і порядок їх прийняття та втілення були неофіційними, тобто вони ще не набули ознак самостійного виду суспільної діяльності, але якщо діяли впродовж тривалого часу, то згодом ставали усталеними правилами поведінки — звичками, звичаями, традиціями;
5) влада старійшин, які перебували на чолі роду, а також воєначальників, які командували збройним ополченням, ґрунтувалася на їхньому авторитеті, обумовленому значним досвідом і повагою з боку членів роду;
6) посада старійшини не давала особі, яка її займала, особливого соціального статусу;
7) відмінностей між правами та обов'язками у членів роду не було.

Головну роль у родовій общині на первинному етапі відігравала жінка, тож суспільний лад тогочасного періоду носив матріархальний характер. Споріднення дотримувалося за материнською лінією.

Одним із найважливіших наслідків неолітичної революції, що мали пряме відношення до ґенези держави, був розвиток міжродових

зв'язків і формування надобщинних структур. Виникнення й еволюція цих структур проходили значною мірою спонтанно й одержували під впливом конкретно-історичних факторів різноманітні форми. Деякі з них були типовими для одних народів, але не одержали розвитку в інших.

Природним результатом еволюції общинного ладу було виникнення великої кількості нових соціальних спільностей, що призвело до появи більш значних соціальних утворень — роди об'єднувалися у *фратрії* (братерства) та *племена* в результаті шлюбних зв'язків, заборонених всередині роду.

Особливо помітну роль серед цих соціальних утворень відігравало плем'я. Воно, як правило, мало свою територію, ім'я (назву), мову (діалект), свої власні релігійні і соціально-побутові обряди.

Схема 3. Піраміда еволюції первіснообщинного ладу

Поступово формувалися й органи племінного самоврядування, насамперед, племінна рада, у котру зазвичай входили вожді і старійшини усіх родів, що складали плем'я. Члени племінних рад, а також вождь племені, обиралися одноплемінниками і могли бути ними усунуті.

У результаті ускладнення соціальної і господарської структури відбулися глибокі зміни і в здійсненні влади всередині общини.

Влада вождя, як і раніше, зберігає додержавний характер. Але здійснювані ним функції, особливо розподільна, наближали його владу до політичної, оскільки вона набуває великої сили й обов'язковості для членів родової общини. Вона ставала більшою мірою владою становища, найвищого управлінського статусу, і не пов'язувалася, як це було раніше, з особистими якостями вождя. Саме тому не лише авторитет, а й владні функції починають набувати вищої цінності в очах членів общини, які все частіше вступають у гостре суперництво за лідерство. Амбітні прагнення до влади підкріплювалися бажанням нав'язувати свою волю колективу, одержувати від влади цілком визначені майнові і особисті привілеї.

В первісному суспільстві за часів існування родової общини правилами поведінки виступали *мононорми*. Вони відрізнялися від норм права тим, що не були продуктом діяльності держави. **Мононорма**

(від гр. *μόνοζ* — один + від лат. *norma* — правило) — це правило поведінки загального характеру, обов'язкове для всіх і недиференційоване за змістом і своєю цільовою спрямованістю.

До таких правил поведінки відносять:

— *звичаї* — правила поведінки загального характеру, що склалися в результаті багаторазового застосування і увійшли у звичку. Вони виникали внаслідок найбільш доцільної, найбільш правильної поведінки;
— *традиції* — такі, що склалися, способи поведінки людей, які передавалися з покоління в покоління і мали зовнішнє вираження в нормах обрядів — формулах дій людини, що ставали правилами поведінки;
— *норми моралі* — правила поведінки, що регулювали відносини між людьми на основі їх первісних уявлень про добро і зло;
— *релігійні норми* — правила поведінки, що регулювали відносини між людьми на основі релігійних уявлень про навколишній світ і визначали порядок проведення заходів сакрального характеру;
— *табу* — релігійна заборона, що накладалася на певні дії, предмети, і за порушення якої застосовувалася сувора кара;
— *агрокалендарі* — система правил найбільш доцільного ведення сільського господарства;
— *міфи* — сукупність уявлень людей про навколишній світ і природу, у яких закріплювалися способи виготовлення предметів захисту від природних стихій.

Суспільна влада, яка спиралася на ці неписані правила поведінки, збігалася безпосередньо з родовою общиною, не була відокремлена від неї, а отже, не була публічною. Відсутність антагоністичних протиріч всередині общини давала змогу родовим зборам безконфліктно вирішувати всі питання общинного життя.

Проте з розвитком суспільства в ньому відбуваються істотні зміни, зокрема і в організації суспільного життя. Насамперед, відбувається кількісне зростання населення, що веде до ускладнення відносин між людьми. Крім того, суспільний поділ праці (на землеробство, скотарство, ремісництво) та підвищення її продуктивності із утворенням надлишкового продукту обумовлюють поділ суспільства на соціальні класи та майнове розшарування людей. Змінюється господарське

життя родової общини. Проте спочатку виробниче господарство, задовольняючи мінімальні життєві потреби членів родової общини, могло створювати надлишок лише в невеликому обсязі. Цей додатковий продукт в силу його незначної частки реалізовувався за принципом внутрішньородового еквівалентного обміну. Але пізніше надлишків ставало все більше і вони все частіше стали надходити в сферу міжобщинних зв'язків, набуваючи характеру товару.

Становлення товарного виробництва, у свою чергу, вело до подальшого зростання надлишкового продукту, до накопичення багатства, чого не було раніше в родовому суспільстві. З'явилася об'єктивна основа для виникнення майнової нерівності між окремими родами, а також і всередині самих родових груп.

Поступове зростання суспільного продукту призвело до поглиблення майнових розходжень, а отже, і до закріплення за общинно-родовою верхівкою майнових, а відтак, і соціальних привілеїв. Надання вождю таких привілеїв не означало ще відмови від принципу еквівалентного обміну, вони розглядалися лише як компенсація за здійснення ним достатньо складних функцій і тієї великої відповідальності, яку він на себе брав, при чому робив це добровільно. Зайняття родових посад у сім'ї давало вождям в нових умовах не тільки престиж і авторитет, що було характерно для попереднього етапу общинного ладу, але й особливий, більш високий статус. При цьому виборні процедури племінних органів, що відбивали давно сталу демократичну традицію, ще зберігалися.

Спочатку ці органи вирішували лише ті питання, що виходили за межі інтересів окремих сімей і родів. Але поступово, у міру розвитку виробничої економіки, ускладнення внутрішньоплемінної організації центр ваги в родоплемінному самоврядуванні переміщується на племінний рівень, що неминуче підривало значимість і усталеність первіснообщинної демократії.

Жіночий рід змінюється чоловічим і суспільний лад стає патріархальним, де споріднення ведеться за батьківською лінією. На зміну груповому шлюбу приходить парний. Інтереси патріархальних сімей і сімейно-кланових груп поступово розходяться з інтересами роду.

Саме з появою патріархальної сім'ї виникає **селянська община**, де влада переходить до рук окремої групи людей, які зосереджуються виключно на виконанні загальносоціальних справ, але здійснюють їх

не лише в інтересах общини, а й у власних, групових інтересах. Все це призводить до ще більшого загострення суперечностей всередині общини і появи необхідності в новому соціальному інституті, який взяв би на себе функції керівництва суспільством і розв'язання суперечностей, що в ньому виникали, і тим самим забезпечив би збереження єдності і цілісності соціуму. Таким соціальним інститутом згодом стала держава.

Вона, як особлива організація політичної влади, відрізнялася від родоплемінної тим, що:

1) замість соціально однорідного позакласового суспільства первіснообщинного ладу в державі формується соціально неоднорідне, класово розшароване суспільство;
2) замість кровнородинних зв'язків, які існували в первісному суспільстві, населення в державі поділяється за територіальною ознакою;
3) за первісного самоврядування суб'єкт і об'єкт влади збігалися, а в державі формується особлива публічна влада, відокремлена від населення, що захищає інтереси економічно найзабезпеченішої частини суспільства і виникає внаслідок його соціального розшарування;
4) влада в державі спирається на апарат примусу, що забезпечує виконання її рішень;
5) формується механізм державної влади, що значно удосконалює організацію її здійснення;
6) утримання державної влади здійснюється за рахунок коштів, отримуваних внаслідок функціонування офіційної фіскальної системи (системи оподаткування);
7) неписане звичаєве право первіснообщинного ладу змінюється в державі писаним юридичним.

§ 2. Становлення держави та причини її виникнення

Процес формування державної організації відбувався протягом тривалого часу (за сучасними даними він становить понад 2 млн. років). Для нього характерно виникнення або зникнення певних утворень, діяльність визначних осіб, перебіг інших процесів, пов'язаних із

конкретними історичними явищами і подіями. Про ці сторони життя народів того часу збереглося дуже мало історичних відомостей, тому усе, що відомо сьогодні про становлення держави, не більш ніж історична реконструкція цього процесу. Ступінь її точності не піддається перевірці, тому точніше було б говорити про найбільш загальні закономірності формування держави в той час, коли первісна історична спільність людей, нараховуючи декілька сотень тисяч років біологічної і соціальної еволюції, вступила у фазу різкого і раптового прискорення свого культурно-історичного розвитку.

Важливим етапом у передісторії держави і права стало, поряд з утворенням складних надобщинних структур, формування принципово нових основ управління суспільством, яке за своєю суттю ставало вже переддержавним. Новий етап управлінської діяльності визначався потребами громадського життя, ускладненням господарської діяльності і всієї системи соціокультурних зв'язків людей.

І хоча влади у сучасному її розумінні, яка передбачає наявність волі, від якої виходить наказ, і волі, яка цьому наказові підкоряється, ще не було, це вже була не та влада, якою вона була у первісному суспільстві, де воля індивіда цілком і повністю розчинялася у волі родової групи.

Поряд з іншими видами суспільного поділу праці відбувалося виділення управлінської діяльності, що поступово перетворювалася у професійну. Поділ людей на дві нерівні за складом групи (керуючих і керованих) почало набувати більшого суспільного значення і стало останньою сходинкою у процесі утворення держави.

Управлінські посади давали їхнім власникам великі матеріальні вигоди, дозволяли їм нав'язувати свою волю колективу. Управлінська верхівка, що формувалася, не бажала лишати свою владу і привілеї, прагнула закріпити її за своїми сім'ями і кланами. Організаційна діяльність набувала політичного характеру, а адміністративно-общинна знать перетворювалася у державну. Нерідко общинна верхівка, використовуючи свій традиційний авторитет і систему релігійно-міфологічних обґрунтувань, консолідувалася в замкнену, закриту для більшості одноплемінників групу станового або кастового типу. Так виникла **протодержава**.

У процесі формування протодержави змінювалося і становище вождя, який усе більше спирався на адміністративну ієрархію, поси-

люючи тим самим свою особисту владу. Таким чином, протодержава виникла не як зовнішня відносно родоплемінної організації сила, а як логічне і природне продовження общинних структур. Воно скріплювалося загальними інтересами і потребами сімейно-кланових груп, але відрізнялося від попередніх систем соціального управління створенням складної адміністративної ієрархії. Верхівкою цієї ієрархії став вождь, влада якого набула авторитарного і сакрального характеру.

Протодержава об'єднувала декілька поселень (груп поселень) навколо одного значного центру — як правило, це був культовий храмовий (релігійний) центр, що мав релігійне значення для всієї новоутвореної спільноти. Досить значний за розмірами, він об'єднував до 5–6 тис. осіб, слугував осередком багатства спільноти, придушував, підкоряв собі периферійні поселення, встановлював васальні стосунки із сусідами під час активної військово-завойовницької політики.

Вищий рівень політичної ієрархії складали глави підпорядкованих общин. При них постійно існували військові ради. Особливий прошарок еліти складали особи, пов'язані з релігійно-культовими церемоніями й обрядами (жерці), хоча головними служителями культів, як правило, були ті ж вожді і правителі.

Така організаційно-політична структура оформлялася остільки, оскільки в ній посилювалася централізація, а автономія окремих общин ставала слабшою. Саме від сили центру починало все більше залежати виживання всієї спільноти. Це призвело до зміцнення політичної єдиноначальності як єдиного в тих ранніх історичних умовах засобу ствердити сильну організацію. Одноосібна влада легше набувала священного характеру — так відкривався і шлях до правового обґрунтування її недоторканності.

Процес управління відтворювала і зміцнювала соціальна нерівність, яка по-своєму впливала на еволюцію влади в протодержаві. Його економічну основу складав загальний контроль над ресурсами. Перерозподіл їх правителями перетворювався в регулярні роздачі вроздріб і зворотне одержання їх у вигляді данини як державної повинності. Матеріальні вигоди з цієї данини отримувала не вся спільнота, а лише ті прошарки, які були причетні до політичної верхівки, ті, хто починав сприймати колективний продукт як частину того, що дістанеться йому, як його власність. Це вже класи, що різнилися у

міру привласнення суспільного продукту і за ступенем близькості до управління. Розрив у соціальному статусі стає політичним: протодержава еволюціонує у **ранню державу**.

Рання держава уже більш чисельна спільність — до кількох десятків або навіть сотень тисяч жителів, які давали потрібний кількісний рівень праці і продуктів, відчужуваних на користь держави. На цьому етапі населення могло бути різнорідним етнічно, особливо якщо мало місце завоювання; етнічні розходження могли і доповнювати соціально-політичну ієрархію.

Адміністрація держава нараховувала вже, як мінімум, три рівні управління — кожний із своїми завданнями і функціями:

1) центральна адміністрація була цілком самостійним утворенням, що відокремилось від родів, общин, кланів і займалось винятково загальнодержавною діяльністю;
2) адміністрація областей успадкувала організацію і завдання старих протодержав; як правило, вона навіть знаходилася в клановій спадкоємності до них;
3) общинна адміністрація — найбільш традиційна і найдавніша за походженням, у цей час вона ще нероздільна з традиційно общинним самоврядуванням (виборністю, колективними органами), але повноваження її стали більш елементарними: головне — виконати рішення вищого рівня.

Розподіл за рівнями закріплював, як правило, утворення професійних класів-станів: жерців, воїнів, писарів, складальників і стягувачів податків тощо.

Розвиток ранньої держави проходив в умовах зміцнення міського життя. Міське життя закріплювало класове відокремлення, престижне споживання еволюціонувало в інший спосіб життя — починалося розшарування на культуру верхів і низів. Релігійна ідеологія закріплювала культурне протиставлення іншим народам: «наші боги — найбільші у світі, їхні представники на землі — священні і недоторканні, народ наш обраний». Ця ідеологія, яка використовувалася пануючим прошарком у власний інтересах, ставала політичною ідеєю влади.

Товарний обмін підштовхував появу приватної власності, у відокремленні якої були зацікавлені сформовані пануючі прошарки. Водночас оформлювалася примусово-каральна функція держави. І поруч з цим розвивалася сфера права, яка охороняла ці відносини.

З оформленням всіх суттєвих елементів державності і правової системи починалася їхня видозміна. Вона в різних народів і на різних континентах відбувалася в різний час і розтяглася на століття, а подекуди — навіть на цілі тисячоліття.

Перші протодержави і ранні держави склалися на Сході ще в IV–III тис. до н.е. Дещо пізніше перехід до державності і цивілізації відбувся в середземноморському басейні, в античному світі. У більшості народів Європи падіння первіснообщинних порядків і становлення державності завершилося лише в середні віки. В Африці, Полінезії й у деяких інших регіонах додержавні сімейно-кланові відносини проіснували аж до XIX–XX ст. і поступилися своїми позиціями не в результаті природної еволюції, а в ході поступального руху європейської колонізації.

Таким чином, загальними і основними **причинами** виникнення держави можна вважати:

— необхідність удосконалення управління суспільством, пов'язана з його ускладненням в результаті розвитку виробництва, поділу праці, зміни умов розподілу споживчої продукції, зростанням чисельності населення і розшаруванням суспільства на соціально неоднорідні групи;
— необхідність підтримання суспільного порядку, що забезпечує соціальну усталеність суспільства і досягається із введенням в дію загальнообов'язкових соціальних норм;
— необхідність ліквідації опору експлуатованих робітничих мас, які виникли внаслідок майнового розшарування суспільства;
— необхідність захисту території та ведення війн;
— необхідність організації значних суспільних робіт, об'єднання з цією метою великих груп людей.

Проблема виникнення держави, а відтак і права, була і залишається в науці дискусійною. Це пояснюється тим, що в основі цієї складної проблеми лежать різні концептуальні ідеї та філософські погляди. Існує навіть думка, що держава і право існували вічно, проте історичні дані свідчать про протилежне — держава і право існували не завжди. Перші держави з'явилися лише близько шести тисяч років тому. Їх виникненню передувала тривала еволюція первісних соціальних утворень і структур. Проблема їх зародження в історії людства є не менш складною і віддавна перебуває у полі зору науковців.

Вже у стародавній Греції вона була предметом для роздумів мислителів і давала підставу для висування гіпотез і побудови теорій. Так, Арістотель вважав, що родина (сім'я) — це первісна природна форма людської організації, вищою формою цієї організації є село (поселення), як зв'язок певної кількості сусідських сімей, і власне об'єднання цих сел (поселень) і утворюють найвищу форму суспільної організації — державу.

Проте в аспекті зародження політичної організації суспільства найважливішим є питання про сутність тих сил, які об'єднали первісне суспільство. З огляду на це, треба пам'ятати, що тривалий період часу людські угруповання не відрізнялися принципово від «об'єднань тваринного світу». Первісна людина — це людина інстинктів. Власне, інстинкти є тією основою, на якій якраз і будується найстаріша з форм людського співжиття — сім'я. Ті ж почуття об'єднують і більші групи — роди і племена. Через це факт сімейного походження і кровного зв'язку людини є визначальним у її приналежності до певної групи. Зв'язок первісної людини з її групою може дивувати нас своєю силою і повнотою. Первісна людина становила, у повному розумінні слова, частину групи й існувала соціально тільки як частина групи. Протиставлення особи і групи було немислиме у первісні часи. Група поглинає кожного індивіда психологічно і соціально і творить одну єдину організовану спільність індивідів, кожен з яких — невід'ємна частина цілісного і неподільного соціального організму.

Тривалий час у науці панував погляд, згідно з яким переломним в історії людського суспільства вважався перехід від кочового до осідлого способу життя. Цей погляд не відображає того тривалого історичного процесу, який відбувався, з огляду на ставлення людини до території. Перехід від кочового до осідлого способу життя не можна розуміти, як одноактову дію. В цьому процесі особливо важливе значення мали природні умови: вони або обмежували можливість подальшого переселення, або сприяли йому. Таким чином, певна соціальна група, плем'я, не перестаючи бути кочовим, поступово обмежує територію свого кочування і займає певну, окреслену умовною межею, територію. Зв'язок населення і території, який спочатку був досить нетривким, пізніше значно зміцнюється і стає остаточно замкненим, закріплюючись історико-культурними коренями і традицією. Осілість та прив'язаність до території мають надзвичайно

важливе значення. Саме вони поряд із кровним зв'язком як фактором людського співжиття, відіграли провідну роль у тому, що сьогодні називається соціальною еволюцією.

Виникнення держави є закономірним наслідком процесу переходу суспільства від привласнюючої економіки до економіки виробничої (неолітичної революції). Три великих суспільних поділи праці призвели до появи об'єктивної можливості забезпечити утримання певної групи людей, яка спеціалізувалась на виконанні управлінських функцій і участі у суспільному виробництві не брала. Поступово з неї формується державний апарат, який перебирає на себе усі повноваження з управління суспільними справами.

До факторів, які сприяли цьому процесу, можна віднести:

— **демографічний** фактор — із збільшенням кількості населення виникла потреба у збільшенні кількості продуктів харчування;
— **кліматичний** фактор — на Землі відбулася екологічна катастрофа, що призвела до зміни клімату на планеті, і в тих місцевостях, які найбільше постраждали від цієї катастрофи, вже не було тварин, а відтак і засобів існування, тож викликаний цим фактом новий пошук продуктів харчування обумовив, зрештою, появу держави;
— **інтелектуальний** фактор — в процесі еволюції у людини з'являється здатність мислити, яка сприяє переходу від привласнюючої економіки до економіки виробничої;
— **політичний** фактор — велике значення у появі держави мали політичні передумови, адже людина — істота суспільна, а відтак покликана вступати у взаємовідносини з іншими людьми, утворюючи тим самим міцні соціальні зв'язки, які є ключем до формування стійкої спільності людей, у якої виникає необхідність у створенні і забезпеченні безпечних умов діяльності, утворенні певних органів управління, які мали забезпечувати виконання людьми певних дій і примушувати дотримуватися при цьому певних правил;
— **ідеологічний** фактор — пануючою формою ідеології в первісному суспільстві була релігія (язичництво). Поступово люди почали поклонятися одному богу, тому вважається, що саме релігія сприяла консолідації суспільства, забезпечивши його стійку і непорушну єдність.

§ 3. Теорії походження держави

У розвитку теоретичних уявлень про державу завжди існували і змагалися дві лінії:

— *етатична* (від фр. *Etat* — держава), прибічники якої позитивно ставилися до держави, визнавали її суспільну користь;
— *антиетатична*, яка характеризувалася державницьким негативізмом, сприйняттям держави як соціального і морального зла.

Аж до середини XIX ст. переважала етатична тенденція, яка пов'язувала цілі держави з посиленням державної могутності. Навіть турбота про благо підданих, верховенство справедливості і гуманності обґрунтовувалося необхідністю зміцнення державної влади. У відносинах із громадянами держава наділялася виключними і абсолютними правами. Не була визнана і розвинена ідея обов'язків держави перед громадянами та ідея контролю суспільства над діяльністю держави.

Представники антиетатичної лінії бачили у державі деспотичну, гнітючу силу, що обмежує свободу і сприяє рабству. Антиетатичні ідеї органічно притаманні соціалізму.

Один з найвизначніших мислителів, палкий прихильник ідей соціалізму Томас Мор писав у своїй «Утопії», що «всі інші уряди, які я бачу чи знаю, — це змова багатіїв... щоб можна було примусити бідняків працювати за найнижчу плату і пригнічувати їх як завгодно».

Видатний французький мислитель, ще один прихильник соціалізму, Сен-Сімон критично оцінює державу, «що є воістину світ навиворіт, оскільки в ній неуцтво, марновірство, неробство і пристрасть до розгульних втіх, складають долю проводирів суспільства, а здібні, ощадливі, працьовиті люди поставлені у підпорядковане становище щодо них і використовуються ними в якості приладдя». Прийнятним, з його точки зору, є управління, а не політика, управління речами, а не людьми.

Подальший розвиток ця лінія отримала у Карла Маркса, який вважав державу апаратом насильства, що створюється та використовується експлуататорами, економічно панівним класом для охорони та утвердження свого панування. Згідно з марксистською теорією «держава є машина для пригнічення одного класу іншим, машина задля утримування в покорі одному класу усіх інших».

По суті, думка Маркса про те, що держава не може бути соціально нейтральною, що вона завжди обслуговує і захищає певні соціальні інтереси, абсолютно справедлива. Держава не може однаково задовольняти потреби всіх соціальних груп. Відповідно і самі ці групи справляють не однаковий вплив на державні рішення. Однак в марксизмі була перебільшена службова, інструментальна роль держави, яка, за Марксом, знаходиться на службі у певного класу. Явно перебільшена роль насильства у здійсненні державної влади і недооцінені інші засоби: переконання, заохочення, спонукання тощо.

Найбільш повно антидержавна позиція була сформульована анархістами (від гр. *άναρχια* — безвладдя), які вважали соціалістичну революцію межею переходу до бездержавного устрою.

З приводу виникнення держави в юридичній науці висловлено декілька поглядів, а відтак існує декілька теорій щодо її походження.

Теологічна (теократична) теорія

Теологічна теорія (Аврелій Августин, Фома Аквінський) ґрунтується на ідеї божественного походження держави (від гр. *υεόζ* — Бог; *κρατόζ* — влада). Вона обґрунтовує панування духовної влади над світською, а церкви — над державою. Саме цим пояснюється ідея звеличення держави, її вічності, непохитності й недоторканності, цілковитої залежності суспільства від релігійних організацій та їх діячів, покірності всіх членів людської спільноти перед державною владою, що санкціонована церквою.

Один з найавторитетніших християнських теологів і філософів Середньовіччя **Аврелій Августин** (жив у IV–V ст. н. е.), ідейна причетність якого до цієї теорії очевидна, розглядав історію людства як боротьбу «двох Градів»: «Граду Божого» — церкви та Божих обранців і «Граду земного» — світської держави, яку Августин називає «організацією розбійників». Св. Августин вважав, що земний град має бути здоланим заради граду божого, царства небесного, в котрому «пройде неправда, зникне усяке начальствування і влада людська».

Засновник даної теорії **Фома Аквінський** називав себе послідовником Аристотеля. Проте вчення останнього про державу і її виникнення Фомі Аквінському було абсолютно не до душі. Як християнський богослов він не міг погодитися з аристотелівською теорією

походження держави. На його думку, таке значне явище, такий найважливіший суспільний інститут не міг виникнути без втручання Бога. Він стверджував, що держава має божественний характер. Адже вона існує і в потойбічному світі у вигляді «царства небесного».

Згідно з ученням Фоми Аквінського, держава — це найвища форма божественної організації людства. Бог створив бідних і багатих, приватну власність, і охорона приватної власності від зазіхань є однією з найбільш важливих функцій держави. Призначенням феодальної держави він вважав «захист суспільного добробуту, спокою і можливості доброчесного життя від зазіхань людей нахабних, розбещених і безсоромних». Отже, основне завдання держави — охорона приватної власності церковних і світських феодалів. Крім того, держава повинна стежити за додержанням «божественних законів» і суворо карати людей, які порушують їх і вчиняють замах на благо.

Наділяючи державу божественним походженням, Фома Аквінський існуючу феодальну державу вважав ідеальною. Теократичні прагнення римських пап, на його думку, були законними, бо якщо держава має божественний характер, то нею повинен правити намісник Христа на землі — папа римський.

Фома Аквінський був ревним захисником феодальних устоїв. Він вважав, що суспільство без держави подібне кораблю в бурхливому морі: «Гнаний вітрами, що дмуть з різних сторін, корабель безпомічно носився би по морям і ніколи не діставався свого порту, якби не управлявся єдиною волею капітана».

У питаннях щодо форми правління Фома Аквінський також розходився з Аристотелем, який віддавав перевагу демократичній формі держави. Фома Аквінський, навпаки, кращою формою держави вважав всесвітню теократичну монархію на чолі з папою римським.

Обґрунтовуючи необхідність повсюдного встановлення теократичної державної влади, Фома Аквінський, з урахуванням існуючих реалій, не заперечував права на існування і світських монархічних держав на чолі з королями та імператорами за таких умов: 1) королі та імператори повинні визнати примат папи римського як намісника Христа на землі і верховного правителя та підкорятися йому, «як самому Ісусу Христу»; 2) обов'язково погоджувати з ним свою діяльність, як васал погоджує свою діяльність із своїм сюзереном; 3) світська влада не повинна втручатися у справи релігії і церкви. Навпаки,

вона зобов'язана допомагати церкві, стягувати податки з селян, які нерідко ухиляються від їх сплати духовенству. Самі королі також не повинні забувати, що є синами церкви, і щедро її обдаровувати.

За Фомою Аквінським, доки не утворена теократична держава, необхідно координувати дії двох існуючих гілок влади. Поділ влади між духовними і світськими феодалами має сприяти встановленню чіткого розмежування між сферами їхньої діяльності, зауважуючи, що з існуючих гілок влади первинною є влада релігійна, вторинною — світська. За такої субординації між ними світська влада має беззастережно підкорятися духовній, займаючись «земними справами» і повсюдно встановлюючи порядок у суспільстві, караючи бунтарів жорстоко й безпощадно і придушуючи народні повстання з усією суворістю закону, бо вони порушують єдність народу, завдаючи непомірної шкоди державі.

Позитивне значення цієї теорії полягає у тому, що вона обґрунтовувала необхідність встановлення у суспільстві певного порядку, заснованого, щоправда, на співіснуванні церкви з державою. При цьому автор теорії наполягає на необхідності збереження в незмінному вигляді всіх існуючих за такого порядку державно-правових інститутів, аби ні в кого не виникало жодних сумнівів щодо міцності і сталості існуючого ладу. Проте, як показав час, сподівання Фоми Аквінського не справдилися, адже вже через кілька століть відбулася Реформація, яка повністю змінила хід релігійної історії, а відтак, і історії всього суспільства.

Патріархальна теорія

Патріархальна теорія (Аристотель, Платон, Роберт Фільмер, Н. К. Михайловський, М. Н. Покровський) пояснює виникнення держави як результат історичного розвитку сім'ї, а владу монарха в державі — як органічне продовження влади батька в сім'ї (від лат. *pater* — батько). Останній наділяється правом розпоряджатися сімейною власністю, карати своїх ближніх. Так само і глава держави — батько нації — наділяється правом керувати долями своїх підданих. Як біосоціальна істота людина прагне до створення патріархальної сім'ї, ріст і об'єднання сімей зумовлює появу держави. Тож сама держава уявляється природною формою людського співжиття, що є

наслідком розвитку сімейних взаємовідносин, в процесі яких відбулося об'єднання сімей у роди, родів у племена, племен у союзи племен, що у зв'язку із внутрішньою соціальною реорганізацією трансформувалися у державу. А державна влада, зароджуючись від влади батька в сім'ї, переростає у владу вождя, старійшини і завершується владою монарха.

Теорію патріархального походження держави найдетальніше виклав **Роберт Фільмер** у своїй праці «Патріархія, або Природна влада короля». Він доводив, що влада королів веде свій початок безпосередньо від праотця роду людського — Адама. Тому держава виникає зовсім не в результаті суспільного договору, що укладається вільними і рівними людьми, який ними ж за певних умов може бути розірвано. Самодержець не призначається, не обирається і не скидається підданими, адже всі вони — його діти. Походячи (через Адама) від самого бога, монархічна влада, за Фільмером, взагалі не підпорядкована людським законам, які покликані лише наслідувати волю божу.

З праці Фільмера можна побачити, наскільки небезпечною йому здавалася ідея, наче всі люди колись були вільні у виборі та в утвердженні влади, яку вони створили шляхом взаємної угоди. Якщо прийняти цю гіпотезу, думав Фільмер, то з неї випливає в подальшому висновок, що народ має право змінювати і карати правителів, якщо вони грубо порушують закон. Саме тому він відкидає договірну теорію, стверджуючи, що це вчення абсолютно не богословське, що воно відверто суперечить Святому Письму.

Зі свого боку Фільмер хоче повністю спиратися на Біблію, вважаючи найкраще виводити королівську владу не ближче як від Адама. Подібну спробу майже одночасно з ним зробив голландець Грасвінкель у праці «De jure mayestatis» в 1642 році. Він також виводив права королів від Адама.

Слід зауважити, що в історії політико-правових вчень можна прослідкувати цілий ряд теорій та концепцій, які вдавалися до посилань на Адама для доведення тих чи інших ідейних положень. Поперемінно біблейський праотець слугував то опорою теократичних зазіхань, то захистком консервативно-монархічних переконань, то, зрештою, знаменом революційних прагнень. Що ж до Фільмера, то у нього посилання на Адама слугують підґрунтям для консервативного роялізму. Хід його роздумів можна подати у таких рисах.

Отже, Адам отримав від Бога не лише батьківську, але й королівську владу над своїми нащадками, а відтак, — із самого початку в особі Адама ця влада була установлена Богом. Від нього ця влада перейшла до його старшого сина. Ряд патріархів послідовно передавали потім цю одержану від Бога владу з покоління в покоління; від патріархів походять королі, котрі є, таким чином, нащадками своїх народів, об'єднуючи патріархальну владу з королівською. Якщо колинебудь старший рід вимирав, то влада переходила до народу, який міг би вільно обирати правителів, а потім передавалася наступному за старшинством роду: принцип наслідування від першого патріарха, а, отже, відбиток божественної настанови, зберігався, таким чином, і в цьому випадку. Король за будь-яких умов визнавався ставлеником Божим, природним батьком свого народу.

Разом з тим, неприродно і всупереч волі Божій, аби народи обирали своїх правителів. Також неприродно і те, коли вони взагалі не мають королів. Бог завжди керує за посередництва монархів.

Походячи від Бога, монархічна влада не підпорядкована людським законам. Вона необмежена за своєю суттю. Жодні обіцянки, ніякі присяги не можуть заподіяти шкоди цій її природі. Однак Фільмер згадує про існування англійського парламенту, котрий віддавна мав значення установи, що обмежувала королівську владу. Як примирити існування парламенту з основами патріархальної теорії? Фільмер знаходить вихід із цього становища через своєрідне тлумачення парламентського устрою. За словами Фільмера, упорядкований парламент ніяк не суперечить королівській владі, однак лише тому, що є не народною установою, а королівським органом, за допомогою якого король видає закони. Якщо король діє проти закону, то він відповідає за це не своїм підданим, а лише самому Богу. Так Фільмер намагається поєднати засади абсолютизму з історичними умовами парламентського ладу.

Недоліки теорії:

а) її прихильники займалися виправдовуванням монархічної влади;

б) вони орієнтувалися у своїх наукових пошуках лише на ту країну, де жили самі.

Договірна теорія (теорія суспільного договору)

Договірна теорія (Гуго Гроцій, Бенедикт Спіноза, Томас Гоббс, Джон Локк, Жан-Жак Руссо, Іммануїл Кант, Поль Анрі Гольбах, Олександр Радищев) ґрунтується на ідеї походження держави, яка утворилася в результаті укладення членами суспільства між собою угоди, покликаної об'єднати людей в єдиний державний союз, який розглядався на той час як природна вимога збереження людського роду, соціальної справедливості, свободи і суспільного порядку.

В основу цієї теорії покладено твердження про те, що появі держави передував «природний стан» людей, коли всі вони жили відповідно до своїх природних прав і відстоювали їх усіма можливими засобами і способами, нехтуючи правами інших людей. Наслідком існування соціально-правових засад природного стану в суспільстві стала «війна всіх проти всіх», припинення якої було у спільних інтересах, про що і має свідчити укладена членами суспільства домовленість про збереження в частковій мірі природних прав людей із передачею повноважень на управління суспільними справами державі в особі уповноважених нею органів.

Гуго Гроцій одним з перших буржуазних ідеологів виступив проти середньовічного церковно-теологічного пояснення походження держави. «Необхідно зазначити, — писав Гроцій, — що спочатку люди об'єдналися в державу не за божественним велінням, а добровільно, переконавшись на досвіді у неспроможності окремих розсіяних сімейств протистояти насиллю, звідси й веде походження громадянська влада». За Гроцієм, закони виникнення й розвитку держави походять з природи людини, її розуму й досвіду, а не з теології.

Томас Гоббс вбачав у державі штучне утворення, що виникло за волею людини, на відміну від тіл фізичних, створених самою природою. У своєму славнозвісному трактаті «Левіафан» (1651 р.) він писав, що для того, щоб зрозуміти призначення і принцип роботи будь-якого механізму, необхідно розібрати його на деталі і ознайомитись з їх матеріалом, формою і рухом. Так, на думку Гоббса, треба вчинити і щодо найбільш складного механізму — держави, і добре вивчити її головний елемент — людину, визначити, наскільки остання пристосована до існування в рамках держави, який державний устрій найкраще відповідає її природі.

Гоббс вважав хибним властивий більшості політиків і філософів погляд на людину як на істоту суспільну. На думку Гоббса, людина — істота зла і антисоціальна. Люди за природою рівні. Нерівність людей встановлюється цивільним законом. Природне право є не що інше, як абсолютна свобода у виборі дій. Саме так він визначає природне право в «Левіафані»: «Під свободою я розумію, згідно з власним значенням слова, відсутність зовнішніх перешкод, котрі часто можуть позбавити людину можливості робити те, що вона хоче, але не можуть перешкодити користуватися даною їй силою на свій розсуд, як диктує її розум». Але здійснення права в реальному житті призводить до суперечностей. Тому за «природного стану» відбувається боротьба всіх проти всіх. Таке становище є несумісним з поняттям свободи людини. «Необхідно шукати миру», — підказує людині розум, а де він неможливий, там треба шукати військової допомоги. Цього потребує природний закон, який Гоббс визначає як «заповіт або загальне правило, що розкривається розуму, який забороняє людині робити те, що небезпечно для її життя». Обмежуючи свободу людини, природний закон є нормою договору; ось чому Гоббс визнає його законом моральним.

Гоббс стверджував: «Для того, щоб панував мир, необхідно примирити людські пристрасті, які ніколи не вгамовуються. Ось це і є однією з найважливіших функцій, яку бере на себе держава».

Він вважав, що є два джерела походження держави: природне й установче. Після укладення договору, на думку Гоббса, народ втрачає будь-які права і віддає себе беззастережно в розпорядження суверенної влади. Він вірно зазначає, що правовий порядок є началом, яке вносить єдність у соціальне життя людей. Філософ стверджує, що верховна влада згідно укладеної угоди передусім видає закони і оприлюднює їх, щоб кожний знав, що треба робити і чого уникати у співжитті людей. Однак, за доктриною Гоббса, верховна влада є джерелом не лише норм юридичних, а й моральних; вона визначає не лише поведінку людини, а деякою мірою впливає на її думки, почуття і наміри. Недаремно він називає державу «великим Левіафаном», смертним Богом, з владою якого на землі ніяка інша влада зрівнятись не може.

Філософсько-правова концепція Гоббса значною мірою вплинула на голландського мислителя **Бенедикта Спінозу**. У своїх трактатах — «Богословсько-політичний трактат», «Етика», «Політичний

трактат» — він розглядав державу і право як органічні частини природи. Спіноза був палким прихильником теорії природного права і суспільного договору, вважаючи, що все у світі підкорено законові самозбереження.

З теорією Спінози пов'язаний новий переворот в усвідомленні свободи. Відповідно до його вчення людина в своєму прагненні досягти свободи зобов'язана узгодити свої ідеї та уявлення з природним порядком речей і суспільним порядком. Держава допомагає людям набути розумні свободи, одначе при цьому вона сама повинна суворо дотримуватися умов суспільного договору: держава не має права посягати на честь і гідність людей.

Походження держави Спіноза пояснював природною необхідністю. Звідси зрозуміле його звернення до природи людини, до природних основ співжиття людей. Водночас вчення про розвиток у Спінози відсутнє: він уважав вічною і незмінною природу людини, яка мусить пояснити походження і сутність держави — такої ж вічної і незмінної.

Вихідним для розуміння держави згідно з теорією Спінози є поняття природного права та порядку, яке він трактував як «... самі закони чи правила природи, згідно з якими відбувається все».

Державі передує природний стан. Якщо Гроцій розумів його як цілком позитивний, то Спіноза підкреслював його нестабільний і конфліктний характер.

Пояснюючи походження держави, Спіноза підкреслював, що могутність людини, її самозбереження найліпше забезпечується пануванням розуму, який приписує людині прагнути до спілкування з іншими людьми, тому що сама вона не зможе забезпечити себе всім тим, що їй необхідно для життя. Поза суспільством людина не може бути в безпеці, її природні права не забезпечені, її могутність нічим не підкреслена, і вона неухильно підкоряється чужій волі. Тому люди укладають суспільний договір і переходять від природного стану до громадянського.

Джон Локк, ще один прихильник договірної теорії походження держави, свої погляди щодо цього питання виклав у праці «Про державу». У ній зазначалося, що політична влада, тобто влада правителя над підлеглими, відрізняється від влади батька над дітьми, господаря над слугами, чоловіка над жінкою і господаря над рабом. Політична влада має право видавати закони і карати смертю для регулювання і

збереження власності. Політична влада має право спрямовувати сили суспільства на виконання законів і на захист держави від нападів іноземців, і все це — тільки заради та в ім'я суспільного блага. Цим своїм твердженням Локк відкидав ідеї засновників патріархальної теорії про можливість продовження влади батька в сім'ї у владі монарха в державі. В цій же праці йшлося про природний стан людей як стан повної рівності, підпорядкований природному закону. Локк радив усякому, хто хоче бути рівним і незалежним, не турбувати ближнього ні в його житті, ні в здоров'ї, ні в свободі, ні у власності. Для захисту природного закону, який охороняє мир, а відтак — і рід людський, будь-хто має право покарати порушника цього закону. Джок Локк зазначав, що людина за природним законом самозбереження захищається і може вбити нападаючого, як дикого звіра. Хто хоче будь-кого позбавити свободи, теж опиняється у стані війни, оскільки він може при тому посягати й на життя.

Природний стан є станом миру, взаємної допомоги і захисту. Стан війни — це ворожнеча, хитрість, взаємознищення.

Разом з тим, стан війни — один з найзначніших чинників утворення держави: як тільки утворюється загальна влада, війна припиняється, оскільки ті, що сперечаються, звертаються для розв'язання своєї суперечки до влади.

Свобода людини у суспільстві, йдеться у трактаті, — це залежність від законодавчої влади, встановленої спільною угодою всіх. Ця залежність необхідна для життя людини. Тому людина не може продати себе в рабство, не маючи права вбити себе. Рабство є станом війни, що триває між законним завойовником і полоненим.

В розділі трактату «Про власність» стверджується, що Бог дав людям землю для спільного користування. Міра власності людини — її праця і умови життя. З появою грошей деякі общини почали зосереджувати власність у приватних руках. Таким чином вони підтвердили право власності взаємною угодою, позитивним договором.

Батьки, за законом природи, йдеться у розділі трактату «Про батьківську владу», зобов'язані охороняти, годувати і виховувати дітей. Однак, батьківська влада тимчасова, а царська — ні. У державі влада правителя не обмежує влади батьків. Це твердження ще раз підтверджує незгоду Локка з поясненням причин походження держави прихильниками патріархальної теорії.

Кожна людина, твердить він, має право повної свободи, і тільки тоді настає «державне суспільство», якщо кожний відмовляється від права самому охороняти власність і карати правопорушників; де кожний судить для себе — там ще має місце «природний стан».

Мета суспільства — знищити природний стан, щоб ніхто не був суддею у справі, а необмежений монарх завжди перебував у природному стані щодо своїх підданих.

Єдиний спосіб відчуження природної свободи — це добровільна угода людей щодо об'єднання у політичне суспільство, говориться у розділі «Про виникнення політичного спілкування».

Утворене за угодою суспільство становить одне ціле волею і визначенням більшості. Угода більшості започатковує законний уряд. Головна мета суспільства — це збереження власності, стверджується у розділі «Про мету політичного суспільства і уряду». Для цього необхідні: 1) чітко визначений закон; 2) безпристрасний суддя; 3) сила, щоб забезпечити виконання рішень. Державна влада має здійснюватися за встановленим, позитивним, усім відомим законом, а не за сепаратним екстремальним декретом. І головною метою державної влади є мир, безпека і суспільно благо, а інших цілей у влади немає і не може бути.

Далі Джон Локк говорить, що політична влада — це та, яка відповідає інтересам більшості, переходячи з природного стану в стан державний. Узурпатор не має ніякого права на владу, якщо народ сам не визнає її за його спадкоємцями.

Влада, яку кожна людина передає суспільству, не може бути повернена індивідам, доки це суспільство існує. Але влада, яку суспільство дало законодавцям і правителям на час, як тільки сплив цей термін або якщо вони нею зловживали, має бути повернена суспільству, аби воно сформувало новий уряд і обрало нових правителів, чиї наміри і вчинки цілком відповідали б інтересам більшості, що їх обрала.

У 1755 році на світ з'явився один з найвизначніших політичних трактатів філософської думки Нового часу, присвячених ідеї «природного стану» — праця **Жана Жака Руссо** «Міркування про походження і обґрунтування нерівності між людьми». У ньому Руссо змальовує «природний стан», за якого не існує нерівності, крім природної — у віці, здоров'ї, фізичних силах і розумових здібностях; немає приватної власності та експлуатації людини людиною. Люди у

цей період «жили вільними, здоровими, добрими і щасливими, наскільки вони могли бути такими за своєю природою, і у стосунках між собою насолоджувалися радощами спілкування, не порушуючи своєї незалежності». Руссо вважав цю епоху найщасливішою і найтривалішою в історії людства.

Природний стан, за Руссо, закінчився з виникненням приватної власності. «Перший, хто, обгородивши ділянку на землі, придумав заявити: «Це моє!» — і знайшов людей досить простодушних, щоб йому повірили, був справжнім засновником громадського суспільства. У суспільстві почалися збаламучення, люди стали скупими, користолюбними і злими, відбувалися постійні зіткнення, що закінчувалися битвами і вбивствами. За таких умов багатий прагнув поставити собі на службу закони, мирові суди і владу. Суспільство і закони знищили природну свободу, назавжди встановили панування власності та нерівності і заради вигоди кількох користолюбців прирекли весь рід людський на працю, рабство і злиденність».

Поява судів і законів не означала утворення держави. Руссо підкреслював: правління, що народжувалось, не мало ще сталої форми. Та постійні безпорядки призвели до того, що людям спало на думку «довірити окремим людям небезпечну справу — публічну владу і покласти на магістратів нагляд за дотриманням волі народу. Зловживання магістратів посилило нерівність — з'явилися люди могутні і беззахисні».

Утворення держави Руссо пов'язував з виникненням приватної власності і показав обумовленість діяльності держави інтересами приватних власників. При цьому запроектовані Руссо політичні інститути передбачалися не для суспільства взагалі, а лише для такої форми асоціації, котра «захищає і обмежує всією силою своєю особистість і майно кожного з членів асоціації і завдяки якій кожен, поєднуючись з усіма, підкоряється тільки самому собі».

Суспільству, заснованому за пануванні багатих, які узурпували політичну владу, Руссо протиставляв суспільство, засноване на рівності майна. Підкреслюючи необхідність майнової рівності, Руссо водночас виступав за збереження приватної власності. Проте ці егалітаристські (від фр. *Egalite* — рівність) прагнення були надто ідеалістичними, позаяк збереження приватної власності неминуче призводить до зростання майнової нерівності. Отже, неможлива

ніяка сталість суспільства, заснованого на збереженні дрібної трудової власності його індивідів.

Яскравий вираз ідеї егалітаризму отримали у трактаті Руссо «Про суспільний договір, або принципи політичного права» (1762 р.). Зазначивши, що закони завжди приносять користь заможним і завдають шкоди тим, у кого нічого немає, він робить висновок, що суспільний стан вигідний для людей лише доти, доки всі вони чимось володіють і доки ні в кого з них немає нічого занадто зайвого. І цю умову Руссо вважає абсолютно необхідною для існування рівності. У всіх має бути що-небудь і ні в кого не має бути занадто великого багатства — ось основна формула зрівняльних тенденцій філософії Руссо. За відсутності такого становища, зазначає він, рівність є лише уявною.

Іммануїл Кант, ще один яскравий представник філософської думки Нового часу, визначає державу як об'єднання багатьох людей, які підкоряються нормам права. Ці норми права не встановлені якимось позитивним законодавством, а є необхідними апріорно, тобто випливають із самого поняття права. Мета держави — не щастя громадян, а торжество ідеї права; утворення держави є вимогою категоричного імперативу.

Погоджуючись з твердженням Руссо про те, що люди були більш щасливими, перебуваючи у природному стані, Кант водночас приєднується до Гоббса, вбачаючи у природному стані не мир, а війну всіх проти всіх, оскільки, як вважав Гоббс, люди за своєю природою злі, хоч досвід не дає підстави для висновку, що загальним правилом людської поведінки є насильство. Але незабезпеченість найнеобхіднішим, постійна небезпека, нестабільність існування людей за природного стану і багато інших чинників зумовлюють необхідність утворення держави.

Кант, подібно до інших теоретиків «природного стану», також дійшов до висновку, що виникнення держави є результатом угоди, за якої всі разом і кожен зокрема відмовляються від природної свободи, щоб користуватися свободою як члени суспільства. Цю угоду Кант називає первісним договором, розглядаючи останній не як історичний факт, а тільки як апріорну ідею, котра пояснює те, що недоступне історичній науці.

Розглядаючи теорію суспільного договору, не можна не звернутися також до поглядів **Шарля Луї Монтеск'є**, за яким держава не

є продуктом божої волі, а утворена в результаті свідомої діяльності людей. Монтеск'є вважав, що держава виникла на певному етапі розвитку людського суспільства. Її перший ступінь — природний стан. Про це йдеться у його трактаті «Про обов'язки». Трактат полемічно спрямований проти тлумачення Гоббсом, а також ще деякими філософами, природного стану як «війни всіх проти всіх». За Монтеск'є, природний стан — це мирне життя людей у сім'ї. Ворожість між людьми виникла на більш пізніх етапах розвитку людського суспільства. До утворення сім'ї люди жили як тварини. У цей період людина — істота ще нерозумна, здатна лише відчувати, але має можливості розвивати свій розум.

Першим природним законом був мир. Люди у природному стані були слабкими і боязкими. На протилежність Гоббсу, Монтеск'є вважав, що спочатку страх примушував не нападати, а швидше, уникати один одного. До природних законів людей Монтеск'є відносить також їх «прагнення добувати собі їжу». Третім природним законом він називав прохання, звернуте однією людиною до іншої. З цього закону випливала необхідність взаємного спілкування, а пізніше — об'єднання людей. Четвертий природний закон первісних людей — бажання жити у суспільстві. Завдяки йому люди спілкувалися, утворили сім'ю, суспільство і врешті-решт — державу. У цьому його погляди дещо збігаються із баченням питання походження держави деяких прихильників патріархальної теорії. Однак, на його думку, головна мета держави — силою примушувати окремих членів суспільства додержувати закони, примиряти соціальні протиріччя, запобігати стану війни і спрямовувати боротьбу між людьми в законне русло.

Ще один представник договірної теорії держави **Поль Гольбах** вважав, що людська поведінка та діяльність підпорядковані «законові інтересів». Основу доброчесної поведінки становить узгодженість між індивідуальними та суспільними інтересами. Всіляко сприяти цій узгодженості — справа держави, яка покладається на освіту, спираючись на підтримку суспільства, гарантовану суспільним договором. У своїй праці «Теократія, або Правління, засноване на моралі» (1776 р.) Гольбах писав, що наука має замінити релігію, що є сукупністю забобонів, які використовуються священиками заради влади над людьми. Орієнтація суспільства на природничі науки має, на його думку, сприяти виробленню матеріалістичного філософського

вчення про перебудову суспільства згідно з ідеалами універсальної природної моралі. Про це йдеться у праці Гольбаха «Універсальна мораль або права людини, засновані на природі» (1776 р.), де стверджується ідея про необхідність повноцінного збереження у суспільстві тих прав людини і тих ціннісних ідеалів, які існували у ньому за «природного стану» і вказується на те, що гарантією від свавілля і розбрату, від «війни всіх проти всіх» у такому випадку виступатиме мораль, яка в силу свого універсального характеру буде здатна охопити собою зміст усіх соціальних відносин, що виникають у суспільстві.

Теорія насильства

Теорія насильства (Євген Карл Дюрінг, Карл Каутський, Людвіг Гумплович, Рудольф фон Ієрінг, Ф. Оппенгеймер) пояснює виникнення держави як результат завоювання одних племен іншими (зовнішнє насильство), для утримання яких у покорі було створено особливий апарат насильства — державу, яка стала засобом панування переможців над переможеними (внутрішнє насильство). Таким чином, виникнення держави за цією теорією уявляється як реалізація принципу — «слабкий підкоряється сильнішому».

Дана теорія ґрунтується на багатьох історичних фактах, проте, які і всі теорії, має ряд недоліків. Вона не є універсальною, оскільки не може пояснити процес виникнення держави в усіх регіонах і на всіх континентах, обмежуючись досить вузькими історичними рамками і досить незначними територіальними межами.

Психологічна теорія

Психологічна теорія (Л. Й. Петражицький, Г. Тард, Ж. Бюрдо) пояснює появу держави особливими властивостями людської психіки, зокрема потребою людини у сприянні при розв'язанні її проблем, потребою жити в колективі, в усвідомленні своєї залежності від реальних вождів і потенційних лідерів цього колективу, а отже, необхідності їм підкорятися. Це і обумовило появу соціальних інститутів, які були покликані задовольнити ці потреби. На думку Петражицького, суспільство поділяється на тих, хто здатен керувати, і тих, хто готовий їм підкорятися.

Недоліком теорії є той факт, що вона не могла пояснити процес виникнення держави в цілому, обмежуючись обґрунтуванням досить вагомого, однак лише одного, психологічного фактору.

Матеріалістична (класова) теорія

Матеріалістична теорія (Карл Маркс, Фрідріх Енгельс, Володимир Ленін) пояснює виникнення держави економічними причинами: суспільним поділом праці, утворенням надлишкового продукту і появою приватної власності, яка підірвала родовий устрій суспільства і обумовила його поділ на соціальні класи із протилежними інтересами та, як наслідок, непримиренними суперечностями, для розв'язання яких було створено особливий апарат насильства — державу, що стала засобом класового панування, забезпечуючи переважні інтереси економічно панівного класу та обмежуючи права і свободи решти соціуму.

У своїй визначній праці «Капітал» (1864 р.) **Карл Маркс**, користуючись методом діалектичного матеріалізму, розкрив зв'язок між державою як політичною надбудовою і економікою як матеріальним базисом суспільства; висвітлив класову сутність буржуазної держави. Держава, за Марксом, є формою відносин панування і підкорення, що виникли в результаті розвитку виробничого процесу.

Фрідріх Енгельс у трактаті «Походження сім'ї, приватної власності і держави» (1884 р.) на основі аналізу історико-етнографічних даних про родовий побут примітивних народів (зокрема, північноамериканських ірокезів), про форми сім'ї доповнив марксистську концепцію держави новим важливим елементом — вченням про додержавне суспільство, про форми його організації і про перехід до державного устрою суспільства. Він висвітлив причини розкладу первісного безкласового суспільства і зародження класів на руїнах родової первіснообщинної організації і виявив класові коріння походження держави як найважливішої організації, що виникла в результаті появи і загострення класових суперечностей.

Енгельс аргументовано доводить марксистське положення, згідно з яким форми державної і правової організації суспільства виникають лише на певному етапі його розвитку, походячи з потреб пануючого класу, який прагне утримати у покорі підкорені класи, і будучи апаратом примусу одного класу щодо іншого.

У згаданій праці сформульовано положення, що держава жодним чином не є силою, нав'язаною суспільству ззовні. Держава не є також «дійсністю моральної ідеї», «образом і дійсністю розуму», як стверджував Гегель. Держава є продуктом суспільства на певному етапі його розвитку, є визнанням того, що це суспільство заплуталось у невирішених суперечностях із самим собою, розкололось на непримиренні протилежності, позбутися яких воно не в змозі. А щоб ці протилежності, класи із суперечливими економічними інтересами, не знищили один одного і суспільство у безплідній і позбавленій сенсу боротьбі, необхідна сила, яка стала б над суспільством і тримала б його у межах порядку. І ця сила є держава.

Свої висновки про походження та історичну роль держави Енгельс зробив, головним чином, на основі вивчення первісного і стародавнього суспільства. Він простежив розвиток людського суспільства від початку його існування до перших кроків класового суспільства і держави, що зароджувалася. У своїй праці Енгельс показав, що суспільний устрій, заснований на родовій організації, був дійсно бездержавним устроєм, оскільки ні в народних зборах, ні в посадових особах ще ніяк не можна вбачати органів державної влади в сучасному їх розумінні. Це були громадські органи первісної демократії, влада яких ґрунтувалася на їх авторитеті, а не на якихось атрибутах примусу. Держава ж, стверджує Енгельс, передбачає окрему від усієї маси особливу публічну владу. Такої особливої публічної влади у первісному суспільстві не було і не могло бути. Тут посадові особи і громадські органи не відокремлені від народу, а тісно пов'язані з ним і є його складовою частиною.

З розкладом первіснообщинного ладу родова система все більше входила у протиріччя з новими економічними умовами і неминуче мала розпастися. Поступово вона руйнувалася, і її замінювала держава.

Відірвавшись від суспільства, перетворившись на силу, що стоїть над суспільством, держава стала головним знаряддям пануючого у суспільстві класу. «Оскільки держава виникла з необхідності тримати в покорі протилежні класи, оскільки вона народилася у зіткненнях самих цих класів, то вона, за загальним правилом, є державою наймогутнішого, економічно пануючого класу, який за її допомоги стає також політично пануючим класом і набуває таким чином нових засобів для придушення і експлуатації пригнобленого класу».

Це положення Енгельс виклав у праці «Людвіг Фейєрбах» (1888 р.), де є й такі рядки: «Держава є першою і єдиною ідеологічною силою, що підкоряє собі людей. Суспільство створює орган для захисту своїх інтересів від внутрішніх і зовнішніх нападів. Цей орган і є державною владою».

Як організатор комуністичної партії і засновник радянської держави **Володимир Ленін** продовжив вчення К. Маркса і Ф. Енгельса. Він розвинув марксистське вчення, у тому числі й щодо держави і права та найбільш повно і систематизовано виклав його у праці «Держава і революція» (1917 р.). Ленін стверджує, що держава, у власному розумінні слова, є машиною для експлуатації одного класу іншим, підсумовуючи, що вона виникла тоді, коли з'явилась приватна власність і суспільство розкололося на антагоністичні класи.

Органічна теорія

Органічна теорія (Герберт Спенсер) проводить аналогію між державою та біологічним організмом, ототожнюючи процеси їх виникнення та функціонування. Власне, Спенсер першим із соціологів застосував метод біологічної аналогії до вивчення суспільства і його інститутів (в тому числі, і держави). Людське суспільство, на його думку, є дещо більшим, ніж просто сукупністю взаємодіючих індивідів, воно — система із специфічними умовами існування і вихідними від них механізмами соціального контролю. Тому його можна розглядати як органічне ціле, дещо подібне до живого тіла. Суспільство як «соціальний організм» є організована група людей, здатних власними силами задовольняти основні потреби своїх членів та існувати самостійно. Це твердження стало вихідною методологічною основою органічного напряму в соціології політичних систем і держави. Вважаючи суспільство і державу організмом, Спенсер, передусім, вбачав у них певну організацію, систему, устрій, певне співвідношення цілого і його частин.

На думку філософа, держава, подібно до біологічного організму, ґрунтується на принципах диференціації та спеціалізації. Фактор диференціації знаходить свій прояв у тому, що держава на первинних етапах свого розвитку являє собою елементарну політичну структурну одиницю, подібну до клітини живого організму, і лише в процесі

свого становлення ускладнюється, істотно збільшуючись у розмірах. Цей процес завершується загибеллю держави внаслідок її старіння. Спеціалізація ж сприяє об'єднанню індивідів у групи, органи, кожен з яких здійснює певну, тільки йому властиву функцію. В результаті утворюється система органів політичного тіла: пануючий клас виконує в основному зовнішні функції; клас керованих — внутрішні. Урядовий апарат становить регулятивну систему, нервово-м'язовий апарат у живому тілі.

У світлі цього соціально-політична еволюція уявляється йому як перехід від однорідного до різноманітного, від простого до складного. Такий, за Спенсером, загальний закон розвитку всіх явищ людського життя, в тому числі — суспільства і держави. Розвиток останньої Спенсер пов'язує з ускладненням його структури, диференціацією органів.

Сама по собі теза про ускладнення соціальної структури і диференціації соціальних функцій у процесі розвитку є, безумовно, вірною. Але зображена Спенсером картина цього процесу досить абстрактна. Просте суспільство, на його думку, складається із сімей, сім'ї об'єднуються у роди, останні — у племена, племена — у нації. В цьому, до речі, його твердження перегукуються з уявленнями про походження держави прихильників патріархальної теорії. Разом з тим Спенсер вважав, що ускладнення структури суспільства і спеціалізація соціальних функцій його членів відбуваються через зростання чисельності населення. «Прогрес, — зазначав він, — йшов і йде від варварського племені, якщо не цілком, то майже однорідного за функціями своїх членів, до економічної агрегації всього людського роду».

З наведеного вище очевидно, що Спенсер вважав основою суспільного, а як наслідок, і державного розвитку, поділ праці. Проте це положення у нього, так само як теза про ускладнення соціальної структури, має дещо механістичний, поверхневий характер.

По-перше, ускладнення структури суспільства і диференціація його органів, зокрема поділ праці, пов'язані із зростанням продуктивності праці, утворенням надлишкового продукту, а не тільки із зростанням чисельності населення, як вважав Спенсер, хоч і останній фактор не можна не брати до уваги, адже саме він додавав проблемі загострення суперечностей між групами людей і цілими соціальними спільнотами ще більшої ваги. По-друге, поділ праці не є чимось

однозначним, як це вбачалося Спенсеру. Форми поділу праці і його соціальні наслідки визначаються конкретним характером виробничих відносин. Але значення цього чинника Спенсер чомусь замовчує. А мовчання, як відомо, є аргумент, який важче за все спростувати. Можливо, допускаючи, що сама моногамна сім'я, з дослідження якої починав Спенсер, була вже результатом певного суспільного розвитку, а не його первинною передумовою, як помилково вважав філософ, він підсвідомо розумів, що в його теорії є чималі прогалини і багато неузгодженостей.

Расова теорія

Расова теорія (Жозеф Артюр де Гобіно, Х. С. Чемберлен, Фрідріх Ніцше, Р. Вагнер) ґрунтується на ідеї про те, що людські раси є нерівними і відрізняються за своїми фізичними, психофізіологічними та інтелектуальними характеристиками. Всі вищі раси мають перевагу над нижчими, а тому можуть претендувати на панування. Гарантувати їм таке панування здатна лише держава. Звідси цілком очевидно, що розвиткові людської цивілізації як такої сприяли саме вищі цивілізації, тоді як нижчі взагалі не здатні створити будь-яке цивілізоване суспільство.

Жозеф де Гобіно в основній своїй праці «Про нерівність людських рас» (1853–1855 рр.) намагався обґрунтувати необхідність існування пануючої еліти і висунув теорію, за якою нерівність, пов'язана з расовими відмінностями, і випливаюча з неї боротьба рас є рушійною силою розвитку народів. На думку Гобіно, найбільш здібні до культурного розвитку народи — це біла (арійська) раса, особливо її германська гілка. Прагнучи до розширення свого впливу, арійська раса змішується з іншими расами, що веде до зниження її здібностей і культури. Це призводить до втрати вищими расами пануючого становища і виникненню демократії, яку Гобіно вважав найгіршою формою держави.

Гітлер та інші ідеологи нацизму запозичили і пристосували до власних світоглядних концепцій чимало положень теорії Гобіно з метою обґрунтувати «право» німців панувати над світом. Сам Гітлер стверджував: «Уся людська культура, усі досягнення мистецтва, науки та техніки, свідками яких ми сьогодні є, — є плодами творчості

арійців... Він (арієць) — Прометей людства, із світлого начала якого у всі часи злітали іскри геніальності, що розпалювали вогонь знань, що освітлював імлу понурого неуцтва, що дозволило людині піднестися над іншими істотами землі...». Інший ідеолог нацизму Гіммлер казав: «Ми вважаємо, що поки люди живуть на землі, законом історії є боротьба між людьми та недолюдками. Право сильної раси є детермінантом справедливості». Гітлер до цього додавав: «Якщо поділити людство на три категорії: творців культури, її носіїв та її руйнівників, то представником першої слід вважати тільки арійців... Німецький народ — це втілення достоїнств арійської раси, він покликаний в якості панівної раси підкорити собі менш «цінні» народи, вдаючись до будь-яких засобів примусу... Хай той, хто хоче жити, вступає у боротьбу, а той, хто не хоче воювати у цьому світі вічної боротьби, не заслуговує права на життя...».

Гобіно одним з перших систематично виклав ідеї про роль расового фактору в історії. Його погляди («Досвід про нерівність людських рас») справили значний вплив на розвиток поняття «раса» в XIX ст. і стали підґрунтям майже всіх наступних теоретичних побудов антропосоціології. Гобіно найважливішим фактором історичного процесу вважав расу. Він розрізняв три «чисті» раси (білу, жовту і чорну) і численні «змішані» типи, що виникли в результаті їх історичних контактів. Кожна раса сама по собі незмінна і володіє специфічними культурними здібностями. Створювані різними расами цивілізації за своєю природою некомунікабельні, оскільки природжені расові обдарування у різних рас принципово відрізняються. Доля кожної історичної цивілізації визначається її расовим складом. При чистоті раси образ думки всіх її представників залишається однаковим в силу кровної спорідненості і спільності, і національні заклади і установи відповідають сподіванням і прагненням усіх. «Кровозмішення» створює дисгармонію у світоглядній орієнтації суспільства, веде до морального і соціального хаосу; чим більше змішані шлюби вихолощують расовий характер цивілізації, тим більше вона втрачає «життєвої сили» і «творчий дух», невблаганно принаджуючись до деградації і загибелі. В якості прикладу цивілізацій, що збереглися в силу расової чистоти, Гобіно називав Індію і Китай.

Раси нерівноцінні. Біла (арійська) раса володіє більшою культурною обдарованістю і є єдиною творчою культурною силою в історії,

саме вона створила всі великі цивілізації (індійську, китайську, єгипетську, семітську, античну і сучасні європейські); європейська історія почалася з нашестя германців. Елітою арійської раси Гобіно вважав германців, під якими розумів французьку аристократію. Нижчі раси нездатні самостійно піднятися до вершин цивілізації.

Ідеї Гобіно не одержали визнання у Франції, але були сприйняті у Німеччині. Зокрема **Х. С. Чемберлен**, політик і філософ-германофіл англійського походження, був найвідомішим послідовником Гобіно у Німеччині. Чемберлен, не даючи визначення раси, активно використовував це поняття. Відмінності між расами, з його точки зору, є за своєю суттю біологічними та інтелектуальними. Вище положення в расовій ієрархії Чемберлена займає «арійська» раса, або «нордичний» тип: «високі біляві доліхоцефали». Найбільш «чистими» представниками арійської раси проголошувались німці.

Розквіт всіх цивілізацій визначався впливом германських племен, а занепад — змішенням їх з іншими расами. Чемберлен описав європейську культуру як результат спільної дії п'яти факторів: 1) мистецтва, літератури та філософії Стародавньої Греції; 2) права, держави і громадянського суспільства Стародавнього Риму; 3) християнського одкровення, відродженого Реформацією; 4) організуючого творчого духу германців; 5) чужорідних і руйнівних впливів іудаїзму та євреїв.

Найпершим завданням германських народів він вважав звільнення від «поневолюючих чужих уявлень», а саме від «семітичних уявлень про світ» і «Мойсеєвої космогонії»; пропонував повернутися до споконвічного «арійського світоспоглядання», основним принципом якого він вважав «гармонічне злиття з природою». Якщо Чемберлен в основному оперував міфологемами, що пізніше знайшли широке використання в ідеології нацизму, то, наприклад, Аммон і Ляпуж намагались довести нерівноцінність рас і зверхність білої раси за допомогою наукових обґрунтувань.

Цікавими у світлі цього є погляди відомого польського соціолога **Людвіга Гумпловича**, який висунув нерасистську концепцію «расової боротьби» у своїх працях «Раса і держава» (1875 р.) і «Расова боротьба» (1883 р.). Він постулював наявність у людей уродженої схильності об'єднуватися у групи і розвивати відчуття єдності і єднання. Групи, що тільки сформувалися, вступають у конфлікт одна з одною. Уся історія цивілізації — це історія безперервної боротьби

між групами: расами, державами і класами. Расова боротьба є історично першою формою міжгрупового конфлікту.

Один з найвидатніших німецьких філософі XIX ст. **Фрідріх Ніцше** також був прихильником расової теорії походження держави. У своїй праці «Так казав Заратустра» (1883–1891 рр.) він розглядає образ «надлюдини» як символ довершеності культури та породження нових людських перспектив. «Надлюдина», твердив він, — це представник нової аристократії духу, що протистоїть не злій людині, а людині ницій і кволій. Вона формується в результаті вдосконалення, розвитку і природного відбору. Цей відбір відбувається на підставі здатності до самозречення та самотворення, сприйняття трагедійності буття у коловороті «вічного повернення» й бажання сягнути недозволеного.

«Надлюдина» — це результат культурно-духовного вдосконалення; біологічний тип, що перевершує сучасну людину з її інтелектуально-моральними якостями, які спричиняють появу песимізму й нігілізму. Мораль, переконує Ніцше, сама була зброєю проти себе самої, породивши самонедовіру й песимізм як реакцію на занепад життєвих інстинктів. Утворивши два способи світосприйняття (покірливе скніння в тенетах моралі та агресивне подолання негативних оцінок), песимізм переходить у фазу нігілізму. Нігілізм — це патологічний проміжний стан, який бачить цінність там, де їй не відповідає жодна реальність. За Ніцше, сучасність просякнута неповними формами нігілізму, і подолати цей стан, йдеться у його праці «Жадання влади: досвід переоцінки всіх цінностей» (1887 р.), можна лише в інтегральному принципі сущого — «волі до влади», що втілює постійне самоуповноваження природних сил до зростання усіх форм життя.

З позицій сьогодення немає підстав ділити раси на вищі і нижчі. На перший план наразі виступають загальносоціальні цінності, а також права і свободи людини. Окрім того, сучасна біологічна наука не бачить жодного зв'язку між расовими відмінностями людей і їх моральними та інтелектуальними характеристиками. Що ж до різниці у досягненнях, то це можна пояснити географічними, економічними та історичними факторами, які вплинули на їх розвиток.

Серед інших теорій походження держави заслуговують на увагу патримоніальна, демографічна теорії, теорія географічного детермінізму, сакральна, техніко-економічна, гідравлічна, дифузійна, інцест-

на, спортивна теорії, а також космічна, технократична та мусульманська теорії.

Патримоніальна теорія (Р. Галлер) стверджує, що держава виникла від права власності на землю. Адже саме це право автоматично розповсюджує право власності і на людей, які проживають на відповідній території. Дана теорія обґрунтовує феодальний суверенітет.

Погляди прихильників цієї теорії є історично обґрунтованими, разом з тим в них проявляється ідеологічна спрямованість — теорія виправдовує монархічну владу і обґрунтовує феодальний лад в суспільстві.

Демографічна теорія (Томас Р. Мальтус) визнає головною причиною всіх суспільних явищ і процесів, в тому числі й виникнення і розвитку держави, динамічне зростання населення.

Засновник цієї теорії, англійський священик, економіст і демограф Томас Мальтус у своїй праці «Дослід про закон народонаселення» (1798 р.) сформулював вічний закон природи, згідно з яким населення збільшується у геометричній прогресії, а засоби існування можуть рости лише в арифметичній прогресії. Поки темпи зростання населення були досить повільні, а засобів існування вистачало на всіх, людям не потрібна була держава. Та коли почалося різке зростання чисельності і густоти населення, коли економіка опинилася в неспроможності виробляти достатньо додаткового продукту, аби його вистачало на всіх, або коли більшу його частку почали зосереджувати у своїх руках окремі люди чи соціальні групи, виникла необхідність у державі, яка могла своєю примусовою силою спрямувати розвиток суспільства у певному визначеному напрямі шляхом суворої регламентації поведінки населення. З «чимдалі меншою родючістю ґрунтів» і «чимдалі більшою наповненістю життєвого простору» Мальтус рекомендував боротися шляхом регламентації шлюбів і регулювання народжуваності.

Його сучасні послідовники, «неомальтузіанці», вказують на те, що природа «зводить рахунки» з людством за надмірне розмноження забрудненням, руйнацією навколишнього середовища, катастрофічним порушенням механізму зв'язку між природою і людиною, що врешті призвело до однієї з глобальних проблем сучасності — великого демографічного вибуху.

Теорія географічного детермінізму (від лат. *determino* — визначаю, обмежую) (І. І. Мечников, С. Хантінгтон) вважає, що географічні особливості певної території є основним фактором виникнення на цій території відповідної держави.

Сакральна теорія (Джеймс Фрезер) стверджує, що влада має магічне походження. Першими її носіями були «маги», «жерці» і «чаклуни». Тож підвалиною будь-якої влади є віра людини в чудотворну силу її носія.

Засновник цієї теорії, англійський етнограф та релігієзнавець Джеймс Фрезер у своїй праці «Золота гілка» (1890 р.) виклав теорію магії, на підставі якої пояснював численні релігійні обряди і церемонії, розкривав суть ряду фольклорних і міфологічних сюжетів та образів. Він розглядав розвиток духовності як три стадії еволюції людського світосприйняття: магії, релігії і науки. Спочатку первісна людина, відчуваючи свій зв'язок зі світом, намагається пізнати його і вплинути на нього за допомогою магії, походження якої Фрезер виводив із принципів асоціативної психології, до якої, до речі, вдавався і засновник психологічної теорії держави Лев Петражицький. Потім, коли відбувається суспільний поділ праці, проведення магічних ритуалів також виділяється в окремий вид діяльності, який починають здійснювати тільки маги, жерці і чаклуни, які входять в закриту касту обраних, а відтак наділяються великою владою, яка, як і будь-яка інша влада, потребувала міцної підвалини, якою стала віра людини в чудотворну силу її носія. Однак, переконавшись у неспроможності магічно вплинути на світ, людина перейшла до уявлень про існування надприродних сил і до поклоніння їм. Це — стадія, на якій уможливлюється втручання вищих сил у закономірний хід подій. Тут знову приходить черга тих, які переконують людей у тому, що вони або боги, послані з небес, або сини і дочки цих богів, що прийшли до людей, аби ними керувати. Коли ж виявляється неспроможність вплинути на світ за допомогою релігії, настає «стадія науки», на якій людина повертається до пізнання законів природи. Із початком стрімкого розвитку науки і великих географічних відкриттів збігається період Реформації, переходу від феодального ладу до буржуазного, занепаду абсолютистських монархій і становлення держав з конституційним правлінням.

Техніко-економічна теорія (Чайльд) є ідейним напрямом теорії неолітичної революції. Відповідно до неї перехід від збиральницьких

до відновлюючих форм господарювання є головною причиною появи держави.

Гідравлічна (іригаційна) теорія (К. Віттфогель) ґрунтується на тому історичному факті, що перші держави з'явилися на берегах великих річок («річкові цивілізації»). Населення цих держав мало постійно боротися з повенями та вирішувати проблему зрошення землі. Вирішенням цієї проблеми, а відтак, і визначальною передумовою розвитку ранньої державності, став перехід суспільства до іригаційного землеробства. Його впровадження сприяло зростанню обсягів сільськогосподарської продукції та створенню необхідних передумов для появи державного апарату.

Дана теорія пов'язана з азіатським способом виробництва і проблемою східного типу держави. Тому недоліком цієї теорії є її локальний характер (теорія стосується лише окремих держав).

Дифузійна теорія (Гребнер) стверджує, що держава є результатом передачі досвіду управління від одних народів до інших.

Інцестна теорія (Клод Леві-Стросс) вважає, що уведення заборони кровозмішення призвело до виокремлення людини від природи і обумовило появу держави.

У своїй праці «Первинна структура кровної спорідненості» (1949 р.) засновник цієї теорії, французький філософ і антрополог Леві-Стросс стверджує, що всі соціальні структури (в тому числі, і держава) — це об'єктивні сутності, які існують незалежно від людської свідомості і неповно (й специфічно) виявляються у різних суспільствах, в залежності від рівня їх цивілізованості. Ці структури не є емпіричною реальністю; полем їхнього побутування є сфера позасвідомого. А тому виявлення соціальних структур можливе через дослідження міфів, ритуалів, релігійних уявлень, за допомогою яких людина прагне приховати або виправдати розходження між реальним суспільством та його ідеальною візією, та в яких якраз і виявляється істинна природа людини та її зв'язок з навколишнім світом.

Людина від природи живе вільно і без обмежень, однак керується позасвідомими важелями стримування. В первісному суспільстві це були лише інстинкти, але сьогодні — це реальні правила поведінки та особисті погляди людини на світ. Проте це одне й те саме. Леві-Стросс вважає структуру мислення первісної людини («людини-дикуна») високорозвиненою, навіть більше, тотожною тій, яка притаманна

сучасній людині; з огляду на це, він до певної міри ідеалізує стан світоглядних, моральних спромог та орієнтацій «людини-дикуна», в якому чуттєва і раціональна складові знаходяться у гармонійній єдності, втраченій на пізніших щаблях цивілізаційного поступу. Коли ця єдність і гармонія втрачаються, виникають штучні правила, заборони, табу, одним з яких стає заборона кровозмішення, що й відокремило від цілісної природи людину, яка стала протиставляти себе природі та звернулася по допомогу до держави як її спектральної противаги.

Спортивна теорія (Хосе Ортега-і-Гассет) стверджує, що виникнення держави обумовлено походженням ігор, фізичних вправ і спорту. Обряд ініціації, формування спеціальних груп, виникнення родової і військової аристократії — все це є результат проведення спортивних змагань. Ці свої висновки засновник теорії зробив на основі дослідження системи фізичного виховання в Спарті, яка, на його думку, сприяла виникненню сильної армії і в підсумку — міцної держави. А Олімпійські ігри як найзначніші спортивні змагання стали фундаментом процесу об'єднання всіх давньогрецьких міст і виникнення цілісної Давньогрецької держави.

Взаємодію людини і суспільства Ортега-і-Гассет розглядає крізь призму особистісної відповідальності. Найрадикальнішим він вважав поділ людства на два типи: тих, хто до себе суворий і вимогливий, не уникає праці й обов'язку, і тих, хто схильний до самозакоханості й самопотурання, не прагне до самовдосконалення, тобто «пливе за течією»[1]. У праці «Бунт мас» (1929 р.) Ортега-і-Гассет протиставляє людей, спроможних на зусилля або шляхетство (вони керуються вимогами, а не правами, здатні на життя, що безугавно себе перевершує, пориваються від старих досягнень до нових обов'язків), та юрбу — множину людей без певних чеснот, просту кількість, що перетворилася на соціальну ознаку «загального типу». Боротьба між «людиною-індивідуальністю» і «людиною-масою», як він називав юрбу, філософ вважав визначальним фактором у виникненні держави. Однак, з появою держави ця боротьба не припиняється. Кожен новий період

[1] До речі, на цій самій підставі Ортега-і-Гассет розмежовував демократію та лібералізм: перша відповідає на державно-правове питання: «Хто має здійснювати політичну владу?», а друга: «Якими мають бути межі політичної влади?»; відтак – можна бути великим лібералом і зовсім не бути демократом, та навпаки («Есе про Іспанію»).

суспільного розвитку характеризується домінуванням у ньому одного з видів соціальної організації, що чергуються. «Людину-масу» він вважав загрозою не тільки правовому, громадянському суспільству, а й всьому людству, точніше тій його частині, що відноситься до цивілізованої. І практика тоталітаризму XX ст. це яскраво підтвердила.

Космічна теорія стверджує, що державний спосіб організації суспільних відносин на Землю було занесено з космосу інопланетними цивілізаціями.

Технократична теорія пояснює виникнення держави як результат появи необхідності здійснювати управління технічними засобами та знаряддями праці.

Мусульманська теорія. Держава у мусульман виникла як служитель мусульманського права і покликана здійснювати контроль за правильним відправленням правосуддя.

Жодна з цих теорій, на жаль, не дає вичерпного пояснення причин виникнення держави, але кожна з них, без сумніву, є доповненням іншої у пошукові істини щодо причин її походження.

Підсумовуючи все це, слід визнати, що держава як соціальне явище виникла в результаті розвитку суспільства як знаряддя впорядкування суспільних відносин, забезпечення консенсусу між приватними і суспільними інтересами та сприяння функціонуванню суспільства як цілісної системи.

§ 4. Особливості виникнення держави у різних народів світу

Перші державні утворення в історії людства виникли ще в сиву давнину у зв'язку з поглибленням процесів соціальної диференціації суспільства. Поділ праці, поява приватної власності, майнове розшарування людей — все це призвело до формування соціальних груп з різними, навіть протилежними інтересами, для співіснування яких уже недостатньо було норм моралі та звичаїв. Виникла потреба в нових формах організації і регулювання поведінки, пов'язаних з особливою публічною владою, яка організована не за кровною спорідненістю, а за територіальним принципом, має власну матеріальну базу, здійснюється професійними чиновниками і спирається на засоби офіційного примусу.

Існують різні методологічні підходи до аналізу **публічної влади**. Прибічники *функціонального підходу*, зокрема Толкотт Парсонс, розглядають її як знаряддя узгодження інтересів, а, отже, — інтеграції суспільства. Представники *конфліктного підходу*, зокрема марксисти, пов'язують виникнення публічної влади з протистоянням інтересів, з утвердженням відносин панування і підлеглості. За Марксом, ця влада виявляє волю уже не всіх членів суспільства, а заможних соціальних груп. Під впливом соціальної диференціації влада інституціоналізується в систему політичного панування, провідною силою якої стає держава.

Окрім цих загальних передумов виникнення державності, у різних народів були свої особливості її формування. Наприклад, у народів Стародавнього Сходу важливу роль відігравала організація суспільних робіт, спрямованих на будівництво іригаційних систем (Єгипет, Месопотамія), а також великих культових споруд і цілих храмових комплексів (Єгипет, Вавилон). У Стародавньому Римі процесам формування державності сприяла боротьба патриціїв (родової знаті) з плебеями (прийшле населення). Державність у германських народів виникла внаслідок підкорення території Римської імперії. У східнослов'янських племен державність стала наслідком поступового переродження органів військової демократії в державні органи.

Слід зауважити, що розвиток первісного суспільства в усіх регіонах світу на первинному етапі мав тотожну динаміку та спільні напрями. Проте в епоху трансформації первіснообщинного ладу в державний шляхи окремих первісних суспільств були спектрально протилежними. Полюсами цієї протилежності стали Європа і Східна Азія.

На Стародавньому Сході, в Азії та на африканському континенті перші держави виникли в зонах поливного землеробства. Проведення великих громадських робіт із будівництва штучних зрошувальних каналів та інших іригаційних споруд протягом значного проміжку часу обумовлювало збереження сільськогосподарської общини і спільної форми власності на землю. Але згодом власність на землю стала державною, тоді як приватна власність не набула широкого розповсюдження, а тому істотного значення не мала. Потреба в спорудженні та експлуатації іригаційних систем, необхідність у їх надійному захисті створювали природне підґрунтя для формування самостійної публіч-

ної влади. Основою її стало родоплемінна знать, яка виступала у ролі організатора виробництва і виконувала адміністративні функції. Зрештою, ця соціальна ланка утворила державний апарат.

Східні держави — більшою мірою деспотичні монархії — не мали чітко вираженої класової диференціації. Родоплемінна аристократія привласнювала собі не самі засоби виробництва, а важелі управління ними, а отже, і управління членами общини, що були фактично прикуті до цих засобів необхідністю виробляти предмети споживання. Маючи у власному розпорядженні певні матеріальні блага, ці вельможні посадовці втрачали їх разом із втратою посади.

Особлива роль тут належала божественному освяченню влади. Потужний чиновницький апарат, який сформувався в тогочасному суспільстві, намагався зберегти своє привілейоване становище і владу, створюючи стереотипи, які проголошували правителя носієм Божої волі, посередником між Богом і людьми і т. ін. Так відбувався процес сакралізації влади — проголошення її священною, а тому непохитною і недоторканною, а заразом і тих, кому вона належала.

На території Європи провідним чинником створення держави було класове розшарування суспільства у зв'язку із виникненням приватної власності на землю і рабів. Наявність достатньо сприятливих кліматичних умов забезпечувала відносну нетрудомісткість господарства, яке не потребувало великомасштабних громадських робіт, нагальна необхідність в яких мала місце на Сході. Тож міцні зв'язки всередині общини були тут відсутні, що призвело до її поступового розкладання, в результаті чого виникала або приватна власність на землю, або приватне землекористування із збереженням державної форми власності.

Саме на підставі цих факторів виникнення держави в Європі будував свої наукові теорії видатний німецький філософ Фрідріх Енгельс. У розвитку суспільства, на його думку, слід розрізняти три основні стадії: дикість, варварство та цивілізацію, на підставі чого він розрізняв три **форми виникнення держави**: *афінську*, *римську* та *германську*.

Появу держави в Афінах нерідко називають класичною формою виникнення держави, адже вона утворилася в результаті загострення внутрішніх суперечностей всередині афінського родового суспільства за відсутності будь-яких проявів зовнішнього чи внутрішнього насильницького втручання.

У Стародавньому Римі процес формування держави внаслідок низки причин гальмувався, тож перехідний до держави період трансформації розтягся на століття. Проте в цілому цей процес тривав. Його стимулювала боротьба плебеїв з патриціями. Перемога перших підірвала родоплемінний устрій римського суспільства та сприяла організації держави, в рамках якої розчинились обидва ворогуючих доти соціальні класи.

Виникнення германської держави, на відміну від Риму та Афін, було обумовлене не лише внутрішньоекономічними факторами, а й завоюванням германськими варварами римських територій, для управління якими родовий устрій германців не був пристосований. Це призвело до утворення прафеодального ладу на теренах колишньої Римської імперії, рівень організації суспільних відносин в якій став підґрунтям для формування нового суспільного ладу германців. Шляхом трансформації первісного ладу в прафеодальний відбувався розвиток держав і на території Європи, зокрема й Київської Русі.

Є чимало народів і націй, що спромоглися створити власні національні держави лише у XX столітті. Внаслідок низки історичних причин вони або ніколи не мали власної держави, або втратили ранню державність і тривалий час входили до складу інших багатонаціональних держав, піддаючись утискам з боку влади домінуючої нації. Поштовхом для формування таких держав у XX столітті став, насамперед, революційний рух, що розгорнувся по всьому світові, сприяючи реалізації права націй на політичне самовизначення. Цей поштовх був вирішальним, але його супроводжувала характерна для виникнення ранніх держав соціальна неоднорідність суспільства, суперечливість його соціальної структури. Такі держави утворилися в процесі розпаду колоніальних імперій, створення домініонів, суверенізації окремих державних утворень.

Так, на теренах колишніх колоніальних імперій в Азії, Африці, Латинській Америці та Океанії починаючи з середини 50-х років XX століття виникло понад 90 незалежних держав. Їх кількість зросла на початку 90-х, коли відбувся розпад СРСР і проголосили свою незалежність ще 15 держав, а також наприкінці 90-х — в результаті розпаду Югославської Федерації й утворення ряду нових суверенних держав на Балканах.

Запитання для самоконтролю

1. Назвіть і охарактеризуйте основні етапи розвитку первісного суспільства. Якими суттєвими ознаками відзначалася організація соціальної влади в цьому суспільстві?
2. Чим відрізнялася державна організація політичної влади від родоплемінної організації первіснообщинного ладу?
3. Назвіть відомі Вам причини виникнення держави. Яка з них, на Вашу думку, була основною?
4. Які теорії походження держави Ви знаєте? Яка з них, на Ваш погляд, найбільш глибоко і повно змогла пояснити процес виникнення держави та її початкового розвитку?

Тема 3.
ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВИ ТА ЇЇ ОЗНАКИ. ТИПОЛОГІЯ ДЕРЖАВ

Держава є тим людським співтовариством, котре з успіхом претендує на монополію легітимного фізичного насилля. Державу, так само як і політичні союзи, що історично їй передували, становлять відносини панування людей над людьми, що спираються на легітимне насилля як засіб.

Макс Вебер

§ 1. Визначення поняття держави

В загальній теорії держави велике значення має питання про її визначення. Багато мислителів намагалися зрозуміти, що являє собою держава, чому вона виникає і необхідна людству, якою є природа держави, що відрізняє її від інших організацій, створених людьми. На ці питання існує чимало різних відповідей. Всі вони відзначаються досить великим розмаїттям — і їх відмінності не зводяться лише до граматичної форми викладу, розходження мають більш глибоку основу і виходять із принципових розбіжностей у розумінні предмета визначення — держави. Взагалі, слід відмітити, що будь-яке визначення, — і тим паче визначення наукове, — завжди містить у собі деяку, часто приховану гіпотезу щодо означуваного предмета. Цього гіпотетичного елементу позбавлені хіба що суто тавтологічні визначення, на кшталт: «держава є держава». Будь-яке інше визначення, навіть якщо воно свідомо і зумисно не хоче бути «судженням про державу», а просто переліком характерних ознак, наявність яких не вирішує наперед основних питань політичної теорії, неодмінно містить у собі теоретичний елемент, позаяк не може не стверджувати деякого зв'язку предмета з рядом інших предметів, — зв'язку, який звично здається цілком очевидним, а тому дуже часто і абсолютно непомітним.

Тому, яке б визначення держави ми не дали, — в ньому ми неодмінно поставимо визначуване в певний ряд з іншими предметами

і явищами, встановимо певний зв'язок між цими останніми і державою. Завдання наукового визначення предмета якраз і полягає в тому, щоб цілком і повністю з'ясувати і усвідомити цей теоретичний аспект, цю основну гіпотезу, яка силою речей лежить в підґрунті первинного визначення, впливаючи таким чином на увесь наступний хід наукових побудов і досліджень. В цьому сенсі кожне визначення держави неодмінно має бути певною підставою або принципом для теорії держави. У визначенні мають міститися в концентрованому вигляді ті можливості, які згодом розкриються у цілий базис науки. Визначення, котре не ставить своєю метою породити з себе предмет, примусити виникнути його суть, позбавлені будь-якої наукової цінності. Можна зробити тисячі таких визначень, однак для науки вони не будуть мати абсолютно ніякого значення. Відмінності існуючих визначень держави, власне, і зводяться до відмінності тих гіпотез, які приховано або відверто, свідомо чи підсвідомо вводилися філософами права і державознавцями на самому початку їхніх наукових пошуків.

Найбільш поширений дотепер науковий підхід зводив визначення держави до трьох основних моментів: *союзу людей*, *влади* і *території*. Іноді обмежувалися, щоправда, і двома першими, вважаючи, що в історії ми зустрічаємо такі суспільства, які не мають визначеної території, і, як видно, немає підстав відмовити таким суспільствам у найменуванні їх державами. Часто вказують, що із цих трьох моментів найбільше значення має аспект владарювання, оскільки без примусового владарювання, судячи з усього, не буває держави і без нього держава немислима в принципі. При цьому значення першого моменту начебто штучно упускається, однак не можна не підкреслити, що якраз у цьому моменті і міститься та основна гіпотеза, яка є визначальною для усякої можливої науки про державу. Недостатнє усвідомлення, нехтування принципового характеру цієї основної гіпотези справляє нерідко найбільш згубний вплив на теорію держави. По суті, державу не можна визначити інакше, як «*сукупність людей*», як «*союз*», як «*об'єднану силу*», «*множину*» тощо. Цей основний момент в ідеї держави, на який здебільшого вказували древні, не може не грати в теорії держави найбільш значної ролі. В моменті цьому встановлюється та галузь, до категорій якої належить сутнісне поняття держави. Іншими словами, тут, при акцентуванні уваги на згаданому моменті, відбувається не що інше, як вирішення питання, до

якої категоріальної сфери чи до якої поняттєвої реальності належить держава. Не можна відкинути постановку цього питання вказівкою на те, що це є питання «метафізичне», питання, яким наука не може і не повинна займатися. Навіть для представників того погляду, згідно з яким завдання науки зводиться до простого опису і класифікації явищ предметної дійсності, залишається обов'язковим створити науковий опис і класифікацію, що задовольняли б вимоги «природності» чи відповідності з істинною природою досліджуваних явищ. «Природна» класифікація виходить з того, що «ідеальні зв'язки», встановлені розумом і здоровим глуздом між абстрактними ідеями, відповідають реальним відносинам між конкретними істотами, в яких ті абстракції втілюються. З цієї точки зору логічний порядок наукових понять не може не бути відображенням порядку онтологічного, — тобто істинно існуючого між речами. Тому будь-який науковий опис неодмінно включає в себе цю гіпотезу реальності. В багатьох випадках вона буває недосить чітко і ясно викладеною чи просто розуміється, як самоочевидна. Остання звичайно має місце тоді, коли у понятійних визначеннях державу ставлять в один ряд із соціальними явищами, визначаючи її як реальність певних сукупностей.

Однак, деякі теоретики взагалі намагаються обійти цей момент у визначенні держави. Такі непоодинокі спроби зустрічалися в історії науки про державу, і на них не можна не звернути уваги. Переважно робилися вони юристами, — і навіть не усіма юристами, а тією юридичною школою, яка обґрунтовувала поняття юридичної особистості держави (нормативісти). Намагання визначити державу за допомогою основних юридичних понять привели, як відомо, до трьох альтернативних можливостей, — до визначення держави як об'єкта права, як правовідношення і як юридичної особи чи особливого суб'єкта права. Згадані теорії прагнуть утвердити той погляд, згідно якого основним елементом державного спілкування є окрема людська особистість, і що в державі не існує ніякої іншої реальності, окрім реальності людських особистостей. Тому в державі немає і не може бути ніякої особливої власної волі. Те, що деякі держави розуміють під цією волею, є не що інше, як воля володаря, об'єктом якої є люди, що живуть на певній території, або що це є єдине юридичне відношення, — «відношення багатьох, пов'язаних усвідомленням спільної залежності, особистостей».

Але ж чим є такий стан міжособистісної залежності як не деяким соціальним відношенням? Чим же є з цієї точки зору держава як не особливим видом колективного буття людей, особливим видом людського спілкування? Будемо ми розуміти це спілкування як певний колективно-психологічний процес, чи як особливий зв'язок людей за допомогою норми, як «єдність воль», нормативно вмотивовуваних до певної поведінки, — і в тому і в іншому випадку держава постане перед нами як особлива залежність людей, як зв'язок між індивідами, що складають суспільство.

Якщо таким чином ідея держави як об'єкта права або як правовідношення включає в себе неодмінно соціальний аспект, то не можна сказати, що він цілковито був відсутній і в теоріях, які стверджують, що держава є суб'єкт права або особа юридична. В будь-якому разі всі ці теорії не виводять немислимості поставити юридичну особу у зв'язок із явищами соціальними. Якщо теорія держави не хоче відхилятися на шляху до шуканої істини убік, якщо вона не має наміру перекладати тягар доказів на практиків, то вона повинна буде визнати, що і в державі, як суб'єкті права, ми маємо справу з юридичними якостями певних «сукупностей», в соціальній природі і сутності яких заледве є підстави сумніватися. Адже можна напевно сказати, що сумніви з приводу реальності держави є гіпотеза, яка до цього моменту ще не була висунута ніким, навіть крайніми нормативістами, — а саме тому, що стосовно держави вона виявляє свою абсолютну непристосованість. За природою своєю держава неодмінно включає в себе цей елемент реальності. І реальність ця не може бути нічим іншим, аніж реальністю людського спілкування, особливою реальністю соціальних явищ і відносин.

В світлі цього соціальний аспект у визначенні держави висувається не перший план — саме момент «спілкування», «союзу», «сукупності», а не момент владарювання. Безумовно, держава — це є «*владний союз*», але саме «союз», а не щось інше. До того ж, саме владарювання в державі є відношення соціальне, адже це є владарювання над людьми і в середовищі людей, здатних вступати у спілкування один з одним. Не можна заперечувати, що стихія владарювання складає головну особливість державного життя, і в цьому плані деякі державознавці надто мало уваги приділяли вивченню явищ владарювання і підкорення.

Так чи інакше, але аспект влади невід'ємний від ідеї держави і державності, так само як і третя риса поняття держави, — *територія*. Не можна відкидати того факту, що з точки зору емпіричної дійсності усі сучасні держави являють собою *союзи територіальні*. Історія переконливо свідчить, що утворення державних форм завжди було пов'язане із прикріпленням до певної території, з осілістю населення. Зрештою, і методологічно ознака територіальності дає змогу відрізняти державу від інших владних, але нетериторіальних союзів[1], до яких, зокрема, належить церква.

Однак, варто лише поставити питання про те, наскільки аспект територіальності входить до родової сутності держави, чи пов'язаний він з нею певною внутрішньою необхідністю, або входить до поняття держави в якості більш або менш випадкового фактичного елемента, — як одразу стає зрозумілим, що між ідеєю держави і ознакою територіальності немає прямого сутнісного зв'язку.

Насправді, немає жодної раціональної неможливості мислити державу без визначеної території, як певний універсальний владний союз поза межами певних кордонів та інших перешкод і обмежень, які, на думку багатьох вчених, мають штучне походження. Власне кажучи, ознака територіальності вказує нам на межу державного спілкування і його владної організації. Вона вказує на те, що об'єднання людей владою поділяє їх на окремі розрізнені спільноти. Загальний закон індивідуалізації, який можна спостерігати повсюдно — і в бутті мертвої матерії, яка, попри свою видиму однорідність, розпадається на окремі типи речовини (а вони, в свою чергу, на молекули, атоми, електрони та ін.), і в явищах живої природи, що розшаровується на роди, види, підвиди, класи та індивідуумів, і, зрештою, в сфері духовного, що розпорошується повсякчасно на окремі психічні центри, — закон цей ще раз і ще раз повторюється і в житті людей, які не йдуть у своїй історії шляхом організації всіх, але через побудову окремих колективних груп і утворень. В союзах владних ці спільності пов'язуються, як правило, з певним шматком землі, з певною, що

[1] Відомо, що легендарний Мальтійський орден, що колись базувався на о. Мальта, і дотепер залишається діючим, зберігає свої традиції, структуру, має тисячі членів і розташовується в італійській столиці, місті Рим, де розміщується його штаб-квартира і навіть власний уряд на чолі з Великим магістром ордену. Мальтійський орден є офіційно визнаною ООН державою без території.

обмежує їх владу, часткою фізичного простору. Але це саме та емпірична ознака, яка в жодному разі не випливає із самої ідеї держави, адже спілкування і влада здатні, очевидно, виходити за рамки емпіричного, розширювати їх все більше і більше, охоплювати все більші і більші маси, а відтак, ставати таким чином універсальними (згадаймо про глобалізацію та інтеграцію людських спільнот і окремих держав у міждержавні союзи). Іншими словами, з точки зору родової сутності держави ознака території не може розглядатися в якості чогось належного і конституїтивного (тобто такого, що є необхідним і невід'ємним елементом державної побудови).

В історії юридичної науки різні мислителі вкладати в поняття держави цілий ряд дуже різних ознак. Часто державі приписують низку філософських категорій, які лише конкретизують поняття тієї чи іншої держави. Однак, всі ці численні гіпотези мають похідний характер, загальний зміст їх, як ми побачимо надалі, визначається провідним поглядом чи підходом до визначення поняття держави як союзу людського спілкування. Науковість цих поглядів і підходів визначається ступенем зрілості людської думки у той чи інший період розвитку суспільства. Проте досить часто поняття про державу базувалося не на історичній дійсності, а на деякому ідеальному уявленні. Замість того, щоб визначати, що таке держава, часто йшлося лише про те, якою вона повинна бути.

У різні історичні періоди наукова думка намагалася дати своє визначення держави, використовуючи ті об'єктивні чинники, що мали місце в даний період і відбивали особливості тієї чи іншої держави.

Сучасне визначення держави має багатовекторний характер. Чимало шкіл у державознавстві виходять з того, що держава — це певне об'єднання людей, обумовлене жити разом на певній території. А будь-яка кооперація вимагає чіткої організації, в чому і проявляється публічний характер даного суспільства. В зв'язку з цим до поняття держави як явища складного немає єдиного підходу, хоча таке визначення намагалися дати ще стародавні мислителі.

Аристотель, наприклад, вважав, що держава є зосередженням всіх розумових і моральних інтересів громадян. Марк Туллій Цицерон стверджував, що держава — це спілка людей, об'єднаних загальними початками права та загальної користі.

З часом характеристики держави поглиблюються, стають ширшими і точнішими. Так, Іммануїл Кант сприймав державу як суспільство людей, яке саме розпоряджається і керується собою. Томас Гоббс називав державу «природним тілом». Леон Дюгі зазначав, що держава є всяке людське суспільство, в якому існує політична диференціація між тими, хто править, і тими, ким правлять. Людвіг Гумплович визначав державу як організацію панування, що виникла природно і покликана забезпечувати правопорядок. Георг Гегель писав про державу як про «плин бога у світі».

На думку прихильників марксистсько-ленінської теорії, держава — це форма організації класового суспільства, диктатура панівного класу.

Сучасна ж наукова думка розглядає поняття держави у трьох основних його вимірах, зокрема як організацію політичної влади, як апарат влади та як політичну організацію суспільства.

Кожен із зазначених теоретичних аспектів безперечно заслуговує на увагу. Зокрема, розуміння держави як організації політичної влади підкреслює, що в колі суб'єктів політичної системи вона відзначається особливим статусом, оскільки є офіційною формою організації влади, яка в одноособовому порядку здійснює керівництво суспільством. Але враховуючи той факт, що політична влада — лише одна із ознак держави, недоцільно зводити до неї саме поняття держави.

Держава виступає в якості механізму здійснення влади і управління суспільством, а відтак, є апаратом влади. Розгляд поняття держави через безпосереднє втілення політичної влади в її апараті, системі її органів та їх посадових і службових осіб також розкриває поняття держави лише деякою мірою.

Держава є певною політичною дійсністю суспільства, тож поняття її зводиться до поняття політичної організації соціуму. Проте якщо державу до середини XIX століття можна визначати лише як політичну організацію панівного соціального класу, то сучасна держава — це політична організація всього суспільства. Держава набула цілісного характеру. Тепер вона виражає і захищає не лише індивідуальні та групові інтереси, а й інтереси суспільні, забезпечуючи на ґрунті соціально-економічних складників організацію суспільства, що обумовлює реалізацію його членами своєї політичної, економічної та особистої свободи.

Проблема поняття і визначення держави пов'язана передусім із визначенням її суті. Держава, як явище соціальне, має свою суть і соціально-історичну природу. В юридичній науці в різні історичні періоди було різне розуміння суті держави. В останній час склалося декілька підходів. Зокрема, *класовий* підхід твердить, що держава — це особлива організація політичної влади, економічно пануючого класу, яка має спеціальний апарат примусу і своїм велінням надає загальнообов'язкового характеру, яких мають дотримуватися усі. Таке розуміння суті держави відображає ідею держави, яка є знаряддям диктатури певного панівного класу. Другий підхід, *позакласовий*, розглядає суть держави, виходячи із загальнолюдських, загальносоціальних цінностей і принципів, що є засадничою основою демократичного ладу. За такого підходу держава розглядається як своєрідний компроміс соціальних сил, як механізм управління суспільством, знаття протиріч, які періодично виникають в кожній державі, тому на міжнародному рівні держави розглядаються як носії і виразники народних і національних, а не класових інтересів. В такому випадку важливим завданням держави є забезпечення інтересів більшості населення з урахуванням етнічних, національних, релігійних та інших факторів життя меншості. Тому на сучасному етапі управління державою має здійснюватися за допомогою правових законів. Це є найвища і найбільш цивілізована організація публічної влади.

Підсумовуючи сказане, можна зробити висновок, що **держава** — це втілена в системі спеціальних органів політико-територіальна організація суверенної влади, яка покликана здійснювати управління суспільством шляхом надання своїм велінням загальнообов'язкового характеру та можливості реалізації цих велінь за допомогою сили офіційного примусу.

§ 2. Ознаки держави

Держава як продукт суспільного розвитку є складним соціальним явищем, тісно пов'язаним і багато у чому залежним від економічного, політичного і культурного розвитку суспільства. Держава — це головне знаряддя, основний інструмент політичної влади. Вона, займаючи

особливе місце у політичній організації соціуму, має характерні ознаки, що відрізняють її від інших владно-політичних інститутів.

Розглядаючи державу з тієї чи іншої позиції, ми можемо виділити окремі її аспекти, але дати універсальне визначення держави все ж залишається неможливим. Тому, незважаючи на суттєві відмінності у різних підходах до визначення поняття держави, в юридичній науці прийнято виділяти основні її *ознаки*.

Отже, **держава** — це політична організація, яка:

1) має постійну, чітко визначену територію, обмежену кордонами;
2) охоплює населення в просторових межах;
3) користується суверенітетом;
4) має спеціальний публічний апарат управління;
5) має апарат офіційного примусу.

Ці ознаки є *обов'язковими* ознаками будь-якої держави. Існує також ряд *факультативних* її ознак, зміст яких свідчить про те, що, як правило, держава:

1) виступає суб'єктом міжнародних відносин;
2) забезпечує формування розвиненої, чіткої та несуперечливої правової системи шляхом наділення окремих своїх органів правотворчою та правореалізаційною компетенцією;
3) має грошову систему;
4) має офіційну податкову (фіскальну) систему та систему фінансового контролю;
5) влада здійснюється за принципом її поділу на законодавчу, виконавчу та судову;
6) має формальні атрибути — офіційні символи: прапор, герб і гімн.

Суверенітет є однією з найголовніших ознак держави, без якого ніяка держава не зможе повноцінно існувати.

Суверенітет (від фр. *souverainete* — верховна влада) — це політико-правова властивість державної влади, яка передбачає її верховенство, самостійність, повноту і неподільність всередині країни, незалежність і рівноправність поза її межами.

Введення у вжиток поняття суверенітету завдячує визначному французькому філософу і публіцисту Жану Бодену, який, вивчаючи середньовічний конституціоналізм в умовах XVI ст., розробив теорію суверенітету, абсолютизму та його сутності і дійшов висновку про

необхідність обмеження абсолютної влади. Якщо у праці «Метод для полегшення пізнання історії» (1566 р.) Боден відстоював теорію суверенітету як обмеженого верховенства останнього, то у творі «Республіка», тобто десятьма роками пізніше, він відмовився від цієї точки зору. У «Республіці» налічується майже 6000 юридичних цитат, більшість з яких стосується середньовічної юриспруденції, що свідчить про істотну роль останньої в розробці Боденом своєї концепції суверенітету. Боден підкреслює, що всі його попередники, які вживали термін «суверенітет», не вважали за потрібне дати йому чітке визначення. Професор Р. Дерате з Міжнародного інституту політичної філософії відзначив, що Боден, за загальним визнанням, вважається «першим теоретиком суверенітету, і з нього починається історія цього поняття».

«Суверенітет — абсолютна і вічна влада Республіки». Ця цитата з праці «Шість книжок про республіку» (1576 р.) стала не тільки загальновизнаним класичним визначенням введеного ним до науки поняття суверенітету, а й вихідним теоретичним принципом його концепції державного суверенітету , яка принесла йому світову славу і визнання.

Звернемо увагу на боденівське розуміння сутності, змісту і форми державного суверенітету.

Насамперед, необхідно зазначити, що термін «республіка» Боден вживає зовсім інакше, ніж це прийнято нині. У нього цей термін має значення буквального перекладу з латини слова «respublica», тобто «справа суспільна». На це звертають увагу дослідники, які вважають, що зміст слова «республіка» в широкому розумінні співпадає з ідеєю суспільства, спільності.

У згаданій праці Бодена йдеться про функціональне призначення держави, про те, що вона може і має існувати у вигляді суверенної держави з основним законом, котрий служить державі й визначає різні її повноваження. Боден рішуче виступає проти тези Аристотеля та інших античних мислителів, що головною метою держави є щастя людей. Свою точку зору він формулює так: «Стародавні називали республікою суспільство людей, які об'єдналися, щоб добре і щасливо жити: це визначення, проте, містить, з одного боку, більше, ніж треба, а з іншого — менше, оскільки в ньому відсутні три головних пункти, а саме: сім'я, *суверенітет* і те, що є спільним у республіці».

Суверенна влада республіки, поширюючись на все суспільство, тим самим має публічний характер. Як підкреслює Боден, це принципово відрізняє її від влади глав сімей і різних громадсько-політичних організацій, котра може бути тільки приватною. Владі республіки як суверенній владі притаманні тільки їй властиві якості й ознаки, серед яких одна з найважливіших — її законодавча функція.

Крім визначення самого суверенітету, його властивостей та ознак, у концепції Бодена особлива увага приділяється проблемі встановлення тієї форми державного правління і устрою, котра найкраще втілює і реалізує принцип державного суверенітету. Він виділяє три форми державного устрою: монархію, держави народну й аристократичну. Монархія — якщо суверенітетом володіє одна особа — правитель. Якщо суверенним є весь народ, то це — народна держава (демократія); якщо суверенною є незначна частина народу — це аристократична держава. Боден вважав, що суверенітет може бути втілений у кожній із зазначених ним форм правління. Однак він робить категоричний висновок, що, «суверенітет має бути притаманний тільки монархії, бо лише в такому разі можливий послідовний і повний прояв його властивостей». Свій висновок він обґрунтовує так: «Ніхто, крім одного, не може бути сувереном в республіці: якщо їх двоє — троє або ще більше, то ніхто не суверенний, оскільки жоден не може ні давати, ні одержувати закон від свого компаньйона; і як би не проголошували суверенітет групи з кількох сеньйорів або народу, хіба це не означатиме, що у суверенітету немає справжнього суб'єкта і опори без глави з суверенною владою, щоб об'єднати одних з другими; цього не може зробити простий управляючий без суверенної влади».

Викликають інтерес міркування Бодена з приводу суверенітету як «вічної влади». Він стверджує, що будь-яка політична влада триває стільки часу, скільки править певний суверенний правитель, тобто вік суверенної влади вимірюється терміном правління її носія. В широкому розумінні «єдність і безперервність держави» існують лише за «аристократичних і народних режимів, котрі анітрохи не вмирають».

Боден визначив і такі якості суверенної влади, як безкінечність, невідчужуваність, безконтрольність, відсутність зобов'язань, не пов'язаних з божественними і природними законами тощо. У цілому най-

важливіші положення концепції Бодена про державний суверенітет є певною мірою актуальними для ряду країн Заходу і в наш час.

Сьогодні **державний суверенітет** розглядають як такий, що включає дві складові:

— *внутрішню*, що виражає універсальність державної влади, її верховенство і пріоритет щодо усіх інших організацій у структурі політичної системи суспільства;

— *зовнішню*, що виражає незалежність і рівноправність держави як суб'єкта міжнародного права у взаємовідносинах з іншими державами, недопустимість зовнішнього втручання у внутрішньодержавні справи, що забезпечується діяльністю спеціальних органів — дипломатичних представництв та консульських установ, які представляють державу у зносинах з іншими державами, а також наявністю збройних сил, які є гарантом недоторканності держави.

Отже, **державний суверенітет** — це право держави самостійно вирішувати всі питання свого внутрішнього життя і зовнішніх відносин, здійснювати владу й правосуддя на своїй території.

Поряд із державним, юридична наука знає також національний і народний суверенітет.

Національний суверенітет — це повновладдя нації, її політична свобода, право і реальна можливість для неї самостійно визначати характер свого національного життя, у тому числі шляхом створення власної національної держави.

Народний суверенітет — це повновладдя народу, його здатність до організації економічного, політичного та культурного життя, реальна участь народу в управлінні державними справами, визнання народу єдиним джерелом влади в державі.

Вчення про народний суверенітет розробив видатний французький мислитель Жан-Жак Руссо. «Я стверджую, — писав Руссо, — що суверенітет, який є тільки здійсненням загальної волі, не може відчужуватись». Принцип невідчужуваності суверенітету, дійшов висновку Руссо, заперечує представницьку форму правління. Суверенітет, вважав він, полягає виключно у загальній волі, котра не може бути представлена. Депутати «нічого не можуть ухвалювати остаточно». У праці «Про суспільний договір, або принципи політичного права» (1762 р.) також категорично стверджувався принцип необхідності та

неподільності народного суверенітету. Там, де такий суверенітет відсутній, зазначав Руссо, ігноруються інтереси суспільства, там — деспотизм, там — неправомірне панування однієї особи над усіма іншими.

Суверенітет, за твердженням Руссо, дістає вияв у виданні законів. «У суверена немає ніякої іншої влади, крім законодавчої, — підкреслював Руссо. Закон є породженням загальної волі». Він розрізняв три форми державного владу — демократію, аристократію і монархію і стверджував, що саме демократія забезпечить добробут і щастя всіх і кожного, а тому за останньої «піддані не потребують гарантій проти суверенної влади, бо неможливо припустити, щоб організм мав бажання шкодити своїм членам... Він не може заподіяти шкоду нікому окремо».

Важливими атрибутами сучасної держави є державні символи.

Державні символи — це сукупність нормативно закріплених офіційних знаків, що юридично уособлюють суверенну державу і є засобами її ідентифікації в системі внутрішніх і міжнародних правовідносин. Державні символи створюються із врахуванням історичного минулого народу, його національних традицій, характерних особливостей ментальності нації.

До числа державних символів традиційно відносять прапор, герб та гімн.

Державний Прапор — це офіційний розпізнавальний знак держави, символ суверенітету її народу, що існує у вигляді стягу із однієї або кількох рівновеликих або різновеликих горизонтальних чи вертикальних кольорових смуг із графічним зображенням на ньому емблеми держави або без цього.

Державний Герб (від польс. *herb*; від нім. *Erbe* — спадщина) — це розпізнавальний знак, що є офіційною емблемою держави, яка зображується на прапорах, грошових знаках, печатках і офіційних документах.

Державний герб може бути малим, великим та середнім. Головним елементом великого державного герба є, як правило, малий (середній) державний герб.

Державний Гімн (від гр. *ύμνοζ* — урочиста пісня) — це музично-поетичний твір, що є офіційним символом держави і виконується в урочистій обстановці під час проведення офіційних державних заходів, культурних зібрань, освітніх та спортивних змагань. Державним

гімном може бути як окрема музична композиція, так і композиція із словами пісні.

Необхідним атрибутом будь-якої держави, її невід'ємною ознакою є державна територія. **Державна територія** — це просторові межі здійснення державної влади, тобто частина земної поверхні, що перебуває в межах державних кордонів та на яку поширюється її (державної влади) суверенітет. Отже, **територіальний устрій держави** — це її територіальна організація, тобто система взаємовідносин між державою і її територіальними складовими, що обумовлена їх історичними, економічними, екологічними, географічними і демографічними особливостями, етнічними та культурними традиціями.

Термін «територіальний устрій» вживається поряд із терміном «державний устрій». Проте **державний устрій** — це політико-територіальна організація держави, що визначається політико-правовим статусом її територіальних складових і порядком та принципами їхніх відносин з державою в цілому та між собою зокрема.

Державна територія має складну структуру: а) вона включає як суходіл, так і повітряний простір над ним, надра, внутрішні і територіальні води (якщо є); б) має відповідну внутрішню організацію — поділяється на окремі територіальні (політико-територіальні, самоврядні чи адміністративно-територіальні) одиниці, система яких утворює територіальний устрій держави.

При цьому до *політико-територіальних* можна віднести територіальні одиниці, що характеризуються певною політичною самостійністю, мають окремі атрибути державності (конституцію, власне законодавство, систему органів влади, громадянство тощо), що дає підстави визначати їх статус як державоподібних утворень (наприклад, суб'єкти федерації, політичні автономії). *Самоврядними* є такі територіальні одиниці, що слугують просторовою (територіальною) основою місцевого (регіонального) самоврядування. Натомість *адміністративно-територіальні* одиниці — це такі, що штучно створені центральною владою територіальні одиниці, організовані з метою визначення просторових меж для діяльності місцевих органів державної влади.

Адміністративно-територіальні одиниці в різних країнах мають різні назви: області (Україна, Італія, Болгарія, Словаччина, Білорусь, Молдова), графства (Велика Британія, Данія, Нова Зеландія), штати (США, Австралія, Мексика, Бразилія), провінції (Ірландія, Іспанія,

ПАР, Канада, Аргентина, Китай), регіони і департаменти (Франція), громади (Андорра, Македонія, Словенія), округи (Люксембург, Португалія, Албанія, Хорватія, Угорщина), райони (Ісландія, Чехія), землі (Німеччина, Австрія), кантони (Швейцарія), муніципалітети (Сан-Маріно), губернаторства (Єгипет), префектури (Греція, Японія), повіти (Румунія, Естонія), воєводства (Польща) тощо.

З практики державного будівництва відомо, що становлення організаційної структури державної території відбувалося двома шляхами: 1) *шляхом районування* — поділом території держави на адміністративно-територіальні одиниці, в межах яких здійснюється управління через представників центральної влади (централізоване управління); 2) *шляхом приєднання* (анексії) інших держав чи територій, внаслідок чого у складі держави виникли територіальні одиниці, що зберігають деякі атрибути державності. Утворені в результаті цих двох процесів територіальні одиниці з часом трансформуються, зокрема адміністративно-територіальні одиниці поступово починають набувати характеру політико-територіальних чи самоврядних, що пов'язано з децентралізацією управління, або ж, навпаки, політико-територіальні одиниці втрачають самостійний статус і перетворюються на звичайні адміністративно-територіальні, що завжди відбувається за встановлення централізованої моделі управління.

Слід зауважити, що територіальний устрій держави не можна зводити до її територіального (адміністративно-територіального) поділу, позаяк останній становить лише географічну основу територіального устрою.

У становленні територіального устрою держави велике значення мають питання статусу територіальних одиниць — вони можуть слугувати територіальною основою для здійснення місцевого (регіонального) управління, і в цьому випадку їхня сукупність визначає адміністративно-територіальний поділ країни, або ж територіальною основою для самостійного здійснення публічної влади — місцевого (регіонального) самоврядування чи територіальної автономії, і в цьому випадку доцільно говорити про політико-територіальний поділ країни або про політико-територіальну організацію влади.

Сучасна демократична держава незалежно від того, яка форма державного устрою в ній існує, обов'язково характеризується певною самостійністю своїх територіальних одиниць, децентралізацією

управління по владній вертикалі, що знаходить свій прояв у розвитку місцевого самоврядування, територіальних автономій, деконцентрації виконавчої влади.

§ 3. Сутність і соціальне призначення держави

Сутність держави — це внутрішній зміст діяльності держави, що виражає єдність загальносоціальних і вузькокласових інтересів її громадян.

Виділяють чотири аспекти сутності держави:

— *класовий аспект* — відображає інтереси економічно панівного класу і орієнтований на здійснення організованого примусу з метою їх захисту;

— *релігійний аспект* — спрямований на регламентацію відносин між віруючими, а також на узгодження інтересів держави та церкви і визначення місця останньої у суспільно-політичному житті країни;

— *національний аспект* — орієнтований на відродження, збереження і розвиток національної культури і традицій;

— *загальносоціальний аспект* — спрямований на захист інтересів усього суспільства, забезпечення загального блага, підтримання громадського порядку, реалізацію інших загальносоціальних справ. Загальносоціальний аспект сутності держави особливо яскраво проявляється в співвідношенні останньої із громадянським суспільством.

Співвідношення вузькокласових інтересів панівної верхівки (еліти) та інтересів усього суспільства за різних історичних часів не однакове. Як правило, посилення однієї з них призводить до послаблення іншої. До середині XIX ст. у більшості країн перевага була на боці організованого примусу, захисту інтересів економічно панівного класу. Поступово у ряді цивілізованих країн Заходу в зв'язку із розвитком громадянського суспільства усе більшого значення набуває загальносоціальний аспект державної діяльності, завдання забезпечення суспільного блага. У наші дні цей аспект відіграє істотну роль у неокапіталістичних (постіндустріальних) і неосоціалістичних (ліберальних) державах, у тому числі й в Україні.

Перевага загальносоціального аспекту сутності держави оформилася завдяки зниженню частки його класового змісту як певного результату розвитку громадянського суспільства, утвердження прав і свобод людини і громадянина, інших демократичних цінностей. У сучасних цивілізованих державах зникло чітке розмежування класів, соціальні суперечності втратили свій класово-антагоністичний характер, зріс загальний життєвий рівень населення.

Зміст діяльності держави набув нових якостей:

а) держава стала на шлях подолання суспільних суперечностей не шляхом насильства, а за допомогою досягнення соціального компромісу в суспільстві, толерантності, взаєморозуміння і соціальної злагоди;

б) держава у своїй правовій практиці широко використовує такі загальнодемократичні інститути, як поділ влади, плюралізм поглядів та ідеологій, гласність і колегіальність;

в) держава застосовує новітні й ефективні засоби захисту людини, її прав та інтересів;

г) на міжнародній арені держава проводить політику мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства, що потребує взаємних домовленостей, поступок і компромісів з іншими державами.

Така держава в сучасному розуміння розглядається як надкласова, що представляє інтереси всіх прошарків і груп суспільства. Вона називається соціальною правовою державою, державою соціальної демократії. Сутність цієї держави не позбавлена класового аспекту, проте він не настільки виражений, як в експлуататорських державах — рабовласницьких, феодальних і буржуазних. Більше того, у сучасних державах (внаслідок втрати антагоністичного характеру соціальних протиріч) ці аспекти аж ніяк не обов'язково протилежні один одному. Соціальна правова держава припускає наявність громадянського суспільства, де громадянин — суб'єкт права — є вільною, автономною і рівною іншим особою.

Сутність держави безпосередньо виявляється у її соціальному призначенні. Останнє — постійна і досить дискусійна проблема. Багато хто з мислителів намагався охарактеризувати значення держави для існування і розвитку суспільства. Так, Платон стверджував, що призначення держави полягає у підтримці суспільної моралі. Гуго

Гроцій вважав, що призначення держави в утвердженні загального блага. Жан-Жак Руссо зазначав, що призначення держави полягає у забезпеченні загальної свободи.

У наш час необхідно об'єктивніше підходити до оцінки соціального призначення сучасної держави. Очевидно, що держава сьогодні виступає передусім засобом досягнення соціального компромісу, адже часто здійснює заходи, які відповідають інтересам всього суспільства, всіх соціальних груп і класів, всі прошарків населення (наприклад, будівництво шляхів сполучення, боротьба зі стихійними лихами, охорона довкілля, підтримання громадського порядку, боротьба із організованою злочинністю та міжнародним тероризмом, підтримка освіти, науки, культури, мистецтва та охорони здоров'я тощо). Таким чином, соціальне призначення сучасної держави полягає у діяльності, спрямованій на забезпечення безконфліктного існування і повноцінного функціонування суспільства.

Сучасна держава — це соціальний арбітр, орган керівництва загальними суспільними справами, організатор багатьох важливих суспільних заходів, без здійснення яких неможливе повноцінне існування суспільства. Одне з перших місць у цьому процесі належить законодавчому закріпленню та реальному забезпеченню прав і свобод людини, забезпеченню економічної та екологічної безпеки, сприянню технічному прогресу та науковому розвитку, забезпеченню соціальної злагоди тощо. Держава повинна перешкоджати різкій диференціації суспільства, аби уникати різких розходжень у соціальному становищі його членів.

Сучасна держава виступає суб'єктом легалізованого примусу. Вона покликана активно впливати на групи людей і соціальні спільності, які є суспільно небезпечними. Її компетентні і уповноважені на те органи зобов'язані стримувати тих, хто характеризується суспільно небезпечною поведінкою. Мова тут звичайно не йде про те, щоб карати за наміри. Держава просто має здійснювати певний соціальний контроль за дотриманням законів, правил і принципів людського співжиття.

Саме універсальний характер діяльності держави в сучасному світі спонукає до виконання нею нових функцій, що не були притаманні державі у минулому. Однією з таких функцій є соціальна функція. Якщо її не розвивати, це призведе до соціального безправ'я, гострих соціальних протиріч і конфліктів у суспільстві.

Сучасна держава проводить активну соціальну політику, що полягає у врегулюванні і вирішенні соціальних проблем, досягаючи соціальної справедливості у відносинах між людьми різних соціальних груп і класів, забезпечуючи їх соціальну підтримку і не допускаючи їх взаємного втручання у виключну сферу їх особистих інтересів.

§ 4. Поняття і види влади. Її походження та еволюція

Політична влада існує в кожній організованій спільноті людей, виникає разом із формуванням самого людського суспільства, існує протягом всієї його історії. Кожне суспільство — це керована і репродуктивна система, що потребує координації його частин та елементів. Влада — це форма соціальних відносин, що характеризується здатністю впливати на характер і напрям діяльності і поведінки людей, соціальних груп і класів, за допомогою економічних, ідеологічних, правових та організаційних важелів і механізмів, а також за допомогою авторитету, традиції і насильства. Сутністю влади є відносини керування, панування та підкорення.

Мало знайдеться слів, що мають так багато значень, як термін «влада». Він використовується у дуже різних ситуаціях: може означати орган влади, людину, наділену владою, силу, що забезпечує підпорядкування і порядок в суспільстві. При цьому на кожному конкретному історичному етапі розвитку влада збагачується новим змістом, що призводить до зміни змісту її сутнісного поняття.

Влада в загальному сенсі розуміється як авторитет, що має можливість і здатний здійснювати свою волю, підкоряючи їй суспільство, управляти та розпоряджатися діями його членів.

Усяка влада є соціальною, оскільки покликана врегульовувати відносини між людьми. Тож **соціальна влада** — це система вольових відносин між людьми з приводу організації їх спільної діяльності, вироблення та здійснення спільного для даної соціальної спільноти інтересу.

Особливим і найбільш важливим різновидом соціальної влади є *влада політична*, сутність якої полягає у реальній здатності регулювати соціальні відносини в інтересах всього суспільства або окремої його частини, забезпечувати сталість існуючого в ньому соціального порядку.

Кожна соціальна спільність організує свою спільну діяльність за допомогою владно-управлінської системи, що включає владарювання і підпорядкування, управління і виконання. Це проявляється у підпорядкуванні волі окремих членів цієї спільності та їх груп одній єдиній волі, виробленій в цій спільності. Таке відношення означає нав'язування єдиної волі підвладним і підкорення підвладних цій єдиній волі. Таким чином, владно-вольовий механізм функціонування будь-якого суспільства являє собою систему взаємозв'язків, в якій одна сторона формує і реалізує керівну роль, виконує функції соціального управління, а інша підкоряється їй у відповідності із її вимогами.

Владно-управлінські відносини завжди мають «особистісне забарвлення», тобто ототожнюються з конкретною людиною. «Проявляючись» через особистість правителя (президента, короля тощо), вони зовні виступають як влада особистості, що стоїть над керованими. При цьому владні відносини залишаються суспільними, публічними, не стають відносинами конкретних особистостей, тобто приватними відносинами. Однак індивідуальні якості керівника справляють певний вплив на функціонування владно-управлінської структури, яку він представляє: особисті якості керівника (воля, прогресивний світогляд, жорстокість, владолюбство, далекоглядність, принциповість, чесність і справедливість) можуть суттєво вплинути на функціонування очолюваного ним владно-управлінського органу, а через нього і на інші структури. Міра такого впливу залежить від місця і ролі цього органу у структурі владних відносин.

Таким чином, влада як соціальне явище притаманна будь-якому організованому суспільству. Без влади в різних формах її прояву (вождя над плем'ям, лідерів громадських організацій над рядовими членами, державних органів над звичайними громадянами і т. ін.) не могла б існувати жодна із спільнот.

Влада виникає із природно-історичної потреби в організації, яка здатна реалізувати інтереси всього суспільства або окремих соціальних спільнот. Саме потреба в певній організації слугує причиною владної діяльності.

Влада розглядається не як певна якість чи риса, а як відносини між суб'єктами, як функціональний зв'язок між ними, тобто вона постає у вигляді повноважень і можливостей здійснювати керівні, регулюючі дії, важливі для всієї політичної системи. Відповідно до

такого підходу, існує два боки «владної медалі» — керівника і підлеглого, господаря і раба, правителя і підданого. Якщо немає таких двох суб'єктів, то немає і самої влади.

При цьому слід відмітити, що не тільки підвладний залежить від володаря, але й володар деякою мірою залежить від підвладних йому. Адже підкорятися можна по-різному. Наприклад, можна формально начебто й приймати накази, але в дійсності — ухилятися від їх безпосереднього виконання. Так виникає те явище, яке називають «силою слабких» і безсиллям влади.

Отже, з точки зору цього підходу влада народжується не «до», а «в ході» відносин між суб'єктами. Такий підхід при аналізі влади акцентує увагу на ролі і статусі окремого індивіда, тому влада як явище уходить своїм корінням в глибину віків. Із рівності одноплемінників виділяються найбільш сильні, розумні, хитрі і здатні впливати на інших. Потім влада та її інститути починають передаватися у спадок. На етапі виникнення приватної власності зароджується економічна влада, утворюється держава. У суспільстві встановлюються і функціонують відносини управління-підпорядкування, які ґрунтуються на різних принципах легітимності.

Політична влада, яка виникає як результат цієї еволюції, реалізується для досягнення певних цілей:

— узгодження соціальних процесів, задоволення інтересів людей та соціальних груп в процесі соціального виробництва;
— підтримання сталого функціонування та інтенсивного розвитку соціальної системи;
— надання соціальним відносинам певного спрямування у відповідності із цілями суспільства або пануючих його прошарків;
— здійснення примусу у передбачених нормами випадках.

Влада здійснюється різними методами і засобами, має безліч видів і форм.

Методи владарювання — це способи, прийоми, засоби впливу владарюючих на своїх підлеглих з метою досягти їхньої покори.

Владна діяльність здійснюється двома основними методами: *примус* і *переконання*. Їх зміст і співвідношення в різних структурах влади різні. Але в будь-якому разі усяка влада передбачає примус.

Примус — це специфічна риса будь-якої влади. Він передбачає досягнення суб'єктом влади своєї мети попри непокору об'єкта влад-

ного впливу, шляхом застосування сили і погрози силою і позбавлення його можливості вибору між підпорядкуванням та непідпорядкуванням. Формами примусу є різноманітні санкції, терор, репресії тощо. Історія свідчить, що як тільки виникає загроза владній верхівці, остання вдається до несанкціонованих законом методів: репресіям і терору. У цьому випадку примус набуває форми відкритого свавілля.

Переконання як метод владарювання передбачає використання різних прийомів для забезпечення належної поведінки підлеглих. Це — стримування, спонукання, заохочення, активізація відповідальності. Якщо у суспільстві переважають методи переконання, це свідчить про авторитетність, легітимність і гнучкість діючої влади.

Ефективність влади пов'язана з тим, як вона сприймається і відбивається у свідомості людей, тобто від того, наскільки вона легітимна. *Легітимність* — це визнання громадянами обґрунтованості і необхідності цієї влади як законної. Якщо у суспільстві враховуються загальні інтереси і цінності, легітимність проявляється в добровільному визнанні і сприйнятті влади більшістю населення. Однак значно частіше легітимність досягається у повсякденній боротьбі за виправдання перед суспільством носія влади.

Легітимація влади залежить від того, на що вона спирається, що є її джерелом. Найбільш застосованою є класифікація джерел легітимності політичної влади, запропонована визначним німецьким соціологом Максом Вебером.

Вебер визначив зв'язок між типом панування і типом держави. До типів панування від відніс такі: раціонально-правовий, традиційний і харизматичний. Типи держави такі: раціональний, патримоніальний, становий, харизматичний.

Вчений вважав, що історичні конфігурації управління є поєднанням, адаптацією, а також результатом модифікацій традиційної, харизматичної й раціонально-легальної влади. Іншими словами, тут йшлося про відповіді, які може дати влада на питання: «Від чийого імені ти правиш?». З точки зору М. Вебера можливі тільки три відповіді. По-перше, згода керованих може бути обумовлена авторитетом минулого; по-друге, особистою волею визначного лідера, вождя; по-третє, підпорядкуванням законним, розумним правилам. Таким чином, можливі три види влади: *традиційна*, *харизматична* і *раціонально-легальна*. Доцільно простежити генезис кожної з них.

Традиційна влада спирається на віру в її священний характер, вічність, недоторканність і непорушність. Дії осіб, які здійснюють таку владу, вважаються правомочними, якщо вони відповідають традиціям. Якщо володар порушує традиції, маси можуть відмовити йому в легітимності його влади. Традиції також є перешкодою свавіллю влади.

Патримоніалізм і *феодалізм* — варіанти традиційної влади, які різняться між собою залежно від способу управління. У першому випадку управління здійснюється за допомогою особистих слуг правителя, а в другому — за допомогою родової знаті.

Харизматична влада не пов'язана ні з формальними правами, ні з традицією. Основу її становить надзвичайна властивість, *харизма* (від гр. *χάρισμα* — божественний дар) — магічна сила, що приписується її носію. Найбільш поширений тип харизматичного правління — це влада пророка, військового вождя, героя, великого демагога, політичного лідера, який орієнтується на підтримку народу. У своїй діяльності носій харизми спирається, як правило, не на традиції чи закони, а на власне передчуття, інтуїцію, енергію, прозорливість.

Харизматична влада встановлюється за умов суспільно-політичної кризи, а традиційна й легальна влада характерні для відносно стабільної соціально-політичної ситуації. Харизматичні лідери приходять в умовах кризи, прагнучи змінити існуючий соціальний порядок, спираючись на шалений ентузіазм мас. Проте маси підкоряються харизматичному вождю до тих пір, поки він здатен доводити свою винятковість.

Харизматична влада може виникати в будь-яких історичних умовах. Вебер підкреслював значення харизматичних моментів у формуванні демократичних інститутів Заходу в період початкового етапу накопичення капіталу. Харизма спирається на владу однієї особи, що наділена визначними якостями, тому не може бути постійною і передаватися у спадок. Спочатку харизматичне правління мало місце там, де була поширена віра в магічне. Племенні вожді ставали й харизматичними лідерами: вони були ватажками, проводирями на полюванні, воєначальниками на війні, головними жерцями у культі, наймудрішими наставниками на життєвому роздоріжжі. Потім економічні, владні та ідеологічні функції диференціювалися між окремими індивідами. А усяка систематизація керівних функцій неминуче веде

до виникнення соціальних інститутів і занепаду особистої харизми влади.

Оскільки одна з найскладніших проблем у процесі реалізації харизматичного панування — це успадкування влади, то для того, щоб розв'язати кризу, котра виникає у відносинах між харизматичним володарем, його учнями, послідовниками і народом, з'явилися постійно функціонуючі політичні організації.

Чому мають місце такі кризи? Процес їхнього виникнення Вебер пояснює так: харизма як унікальна, магічна сила індивіда — є непостійною. Але учні і послідовники харизматичного вождя, а також маси намагаються зберегти й утилізувати цю силу для себе та нащадків. Проте сама поява такого бажання — поворотний пункт у харизматичному правлінні. Соратники вождя вимагають для себе спочатку привілеїв, а потім — посад жерців, чиновників, офіцерів, а також секретарів, радників, наставників. У будь-якому випадку має місце прагнення одержати матеріальні блага й постійний прибуток з інститутів, що виникли внаслідок діяльності харизматичного лідера.

Харизматичний «заповіт» перетворюється на систему догматів, правових і морально-етичних приписів. Через це все нове перетворюється на ідеологію. Відносини між вождем і його учнями позбавляються безпосередньої віри в його могутність і місію і тримаються лише на традиції. Цим пояснюється подальше поєднання харизми і традиції: перехід від харизматичного до традиційного правління включає такі способи передачі влади: 1) спадкоємець набуває харизматичних властивостей; 2) він призначається самим вождем.

Іноді видатні якості вождя переносяться на весь його рід — утворюється *родова харизма*, або на його посаду — формується *інституціональна харизма*.

Спочатку безособова харизма приписувалася роду, оскільки вважалося, що видатні, незвичайні, надприродні якості можуть передаватися через кровну спорідненість, але з часом харизма інституціоналізувалася: божественні якості стали передаватися шляхом магічних процедур (що характерне для церкви), а не кровноспорідненими зв'язками. Саме в цьому процесі полягає основна відмінність інституціональної харизми від родової. Остання мало впливає на функціонування владної організації, а інституціональна, навпаки, часто відіграє вирішальну роль.

На думку Вебера, харизматичний аспект має місце в усі історичні епохи і в усіх регіонах. Вся історія Європи, за Вебером, — це боротьба родової харизми (під якою розуміється світська влада знаті) та харизми інституціональної (представленої церквою), у ході якої обидві сторони були змушені піти на компроміс. Вебер розглядає традиційне і харизматичне правління як тло для аналізу раціонально-правової влади, яка існувала за його часів у країнах Західної Європи і Сполучених Штатів Америки.

Легальна влада виникає на тому етапі історичного розвитку, коли в суспільстві склалися певні норми, що регулюють відносини управління і підпорядкування. Розвиненою формою цього типу влади є *раціональна держава*, в якій діяльність правителів визначена законами (передусім, конституцією). Конституція визначає правила і норми соціальної поведінки, яких повинні дотримуватися правителі, державний апарат, громадяни. Закони в такій державі приймають політики, а їх виконання здійснює бюрократія. Макс Вебер писав, що бюрократія існувала в цивілізаціях різного типу, але раціональне правління формується з того моменту, коли держава починає оплачувати роботу чиновників в грошовій формі, а не в натуральній, притаманній традиційному типу влади.

Легальний тип влади характеризується такими рисами:

— наявністю права, що регулює всі сфери суспільного життя;
— формуванням соціального управління як процесу застосування права;
— існуванням бюрократії як суб'єкта управління;
— наявністю еліти як суб'єкта влади, діяльність якої обмежена правом;
— підпорядкуванням мас нормам права, які вони приймають.

Керівні вимоги щодо організації влади в раціональній державі такі: сувора регламентація, ієрархія функцій і компетенції державних інститутів; необхідність професійних чиновників, для яких характерна висока компетентність, а також моральний і матеріальний престиж їхньої посади; ієрархія відповідальності та обов'язків чиновників, що охороняє їх від некомпетентного й необґрунтованого втручання ззовні; державні службовці не пов'язані з інтересами класів, партій і груп; вони виконують функції амортизаторів соціальних конфліктів; вони не приймають політичних рішень, а лише їх виконують.

Вебер стверджував, що раціонально-легальна влада розвивалася протягом багатьох століть у процесі раціоналізації права. На його думку, немає жодної значної моральної норми, яка у певний історичний період або у певній ситуації не функціонувала б як норма права. Функціонування моральних і правових норм базується на можливості використання психологічних або фізичних засобів примусу. Часто такі норми дотримувалися через особисту зацікавленість індивідів, а також через загрозу покарання за їх порушення.

У ранній період розвитку суспільства були поширені правові пророцтва. У міру того, як зникала традиція кровної помсти і правові суперечки вирішувалися за допомогою віщування, зростала соціальна роль пророків, котрі проголошували закони і нібито від імені богів чинили суд і виносили вирок. Спочатку роль пророків виконували жерці, пізніше — нотаблі, із середовища яких вийшли перші чиновники. Якщо роду приписувалася харизма, то судова влада ставала спадковою. Таким чином, правовий пророк перетворювався на чиновника. У той час вважалося, що всі правові норми освячені традицією, а суперечки щодо них були справою фахівців. Доки правові норми створювалися таким чином, вони залишались ірраціональними.

Подальший етап розвитку права як основи раціонально-легальної влади пов'язаний із створенням й впровадженням законів світською та духовною владою. Систематизація та секуляризація права сприяли, з одного боку, війнам і зростанню соціального антагонізму, з іншого — утворенню такого типу права й управління, який залишає владі повну свободу у вирішенні соціальних питань.

Незважаючи на те, що свого часу церква досить успішно перейняла функції правового пророка, вона не змогла створити бездоганну систему регуляції відносин індивідів, істотно вплинути на розвиток державно-правових інституцій і самої політичної влади. На зміну їй приходить вже згадуване раціональне правління (правова держава), яке, однак, менш легітимне, аніж правління традиційне і харизматичне.

За Вебером, ключовою проблемою розвитку легальної влади було відокремлення церковного судочинства від світського. Таким само важливим фактором, що вплинув на процес раціоналізації влади і управління, був компроміс між інтересами феодальної аристократії та буржуазії. Остання потребувала чітко сформульованих правових приписів, які ліквідували б привілеї та свавілля чиновників. Підсумовуючи

все це, Вебер твердив, що тільки там, де принципи правового порядку дотримуються й реалізуються, спираючись на переконаність в їхній справедливості, де вони погоджені з діяльністю уряду, який, у свою чергу, монополізував право на законотворчість і реалізацію влади, можна вести мову про раціонально-легальну владу.

За всієї теоретичної досконалості навіть система Вебера не здатна врахувати всі складнощі, що виникають у процесі формування держави і структурування політичної влади. Позаяк, всі перелічені вище типи влади не існують у чистому вигляді, в реальному житті влада являє собою поєднання їх елементів в залежності від конкретної історичної ситуації. Отже, вирішувати ці проблеми належить з урахуванням умов, що виникають або історично склались у кожному конкретному суспільстві.

Враховуючи характер цих умов, можна стверджувати напевно, що політичне владарювання у будь-яких своїх проявах виконує дві основні функції: *управління* та *керування*. Поняття «управління» та «керування» тісно взаємопов'язані. Сенс керування — вироблення мети і політичної лінії, сенс управління — організація поставлених цілей. Керування — це спрямовуюча діяльність суб'єктів реалізації політичної влади, що визначає цілі та завдання для суб'єктів управління. Суб'єкти, що здійснюють управлінську діяльність, відповідальні за досягнення поставленої суб'єктами керування мети та втілення її на практиці.

Політичне керівництво суспільством здійснюється через державу у двох основних формах:

1) через керівництво адміністративно-управлінським апаратом держави;
2) через представницькі органи держави, де точиться боротьба політичних партій і рухів, що входять до їх складу.

Таким чином, політична влада притаманна будь-якому організованому суспільству. Це складне, динамічне і багатоаспектне явище. В реальному житті вона являє собою організовану певним чином діяльність людей, спрямовану на узгодження різних і протилежних інтересів, шляхом підпорядкування їх єдиній суспільній волі, що формується.

Політична влада нерозривно пов'язана із державною владою, більше того — усяка державна влада є політичною.

Поняття політичної та державної влади не є тотожними, між ними існує низка принципових відмінностей. Зокрема:

— всяка державна влада має політичний характер, але не всяка політична влада є державною;
— державна влада виконує роль арбітра у відносинах між різними соціальними класами і групами суспільства, розв'язуючи суперечності, що між ними виникають. На відміну від неї, політична влада не спроможна виконувати роль такого арбітра, оскільки покликана забезпечувати інтереси лише тієї частини суспільства, яку вона представляє;
— політична і державна влада мають різні механізми здійснення. Лише державна влада має власний апарат управління та апарату офіційного примусу у його складі. Вона справляє примусовий вплив на поведінку громадян та їх об'єднань, послуговуючись при цьому рядом державно-правових засобів. Якщо політична влада класу реалізується за допомогою цих засобів, вона стає державною.

Державна влада не може протиставлятися владі політичній, оскільки політична влада в суспільстві не може існувати без держави. Державна влада, здебільшого, є основним напрямком здійснення **політичної влади** класу, яка являє собою публічні, вольові відносини між суб'єктами політичної системи суспільства, що ґрунтуються на політичних і правових нормах.

Отже, **державна влада** — це система публічно-політичних, вольових відносин між державним апаратом і суб'єктами політичної системи суспільства, що ґрунтуються на правових нормах.

Державна влада відносно самостійна і складає основу функціонування державного апарату.

Особливістю державної влади є те, що вона:

— є **верховною**, тобто такою, яка уособлює загальнообов'язкову волю суспільства, офіційно займаючи найвищий ступінь в ієрархії владарюючих у даному суспільстві систем і маючи пріоритет над ними;
— є **суверенною**, тобто такою, що не залежить ні від якої іншої влади як усередині країни, так і за її межами, має виключне монопольне становище у сфері управління суспільними справами;

— є **публічною**, тобто такою, що здійснюється офіційно, як самостійний вид суспільної діяльності;
— є **апаратною**, тобто такою, що концентрується в системі державних органів і через ці органи здійснюється;
— є **універсальною**, тобто такою, що поширює свої рішення на все суспільство, надаючи їм загальнообов'язкового характеру;
— є **легітимною** (законною), тобто такою, яка здійснюється від імені та за дорученням суспільства, є юридично обґрунтованою і визнана народом країни й міжнародним співтовариством. Нелегітимна влада вважається узурпаторською[1];
— є **легальною**, тобто такою, яка узаконена у своїй діяльності. Діяльність легальної влади спрямована на стабілізацію і демократизацію суспільства. Нелегальна влада діє поза рамками закону, вносить беззаконня і хаос у суспільство;
— має **політичний характер**, тобто здійснюється шляхом вольового впливу на суспільство;
— здатна реалізувати свою волю шляхом **офіційного примусу**, тобто для неї характерним є не примус взагалі, а примус, який здійснюється офіційно — особами та органами, спеціально з цією метою організованими, навченими та оснащеними спеціальними засобами.

§ 5. Типологія держав

Перші спроби раціональної *типологізації* держави були здійснені ще Аристотелем, який вважав, що основним критерієм розмежування держав є кількість людей, що правлять у державі, їх майновий стан і мета, яку вони перед собою ставлять. Він розрізняв правління одного, правління небагатьох і правління більшості. В зв'язку з цим він поділяв держави на правильні і неправильні. До правильних (аристократія, монархія, політія[2]) він відносив ті, в яких досягалося загальне

[1] Узурпацією (від лат. *uzurpatio* — захоплення) є порушення правових процедур при проведенні виборів або їх фальсифікація. Зловживання легітимною владою, тобто використання її в протизаконних цілях, перевищення владних повноважень також визнається узурпацією влади.

[2] Визначення терміну «республіка» у Стародавній Греції.

благо, до неправильних (тиранія, олігархія, демократія) — ті, в яких переслідувалися приватні інтереси.

Ганс Кельзен в основу типології держав покладав ідею політичної свободи. Він виділяв два типи держав: демократичні і авторитарні. Людвіг Гумплович класифікував держави в залежності від розміру їх територій і кількості населення.

Типологія держав передбачає теоретичний поділ усіх держав, що існували в минулому і існують натепер, на окремі типи, з метою визначення тих соціальних спільнот, чиї права та інтереси виражали і реалізовували держави, об'єднані у даний тип.

Тип держави — це сукупність держав, яким притаманні спільні загальні риси, що знаходять свій прояв у єдності закономірностей і тенденцій розвитку, ґрунтуванні на тотожних за своїм соціально-економічним змістом суспільних відносинах, на однаковому поєднанні загальносоціального і вузькокласового аспектів їх сутності, аналогічному рівні культурно-духовного розвитку і ступені науково-технічного прогресу.

Отже, тип держави характеризується:

— елітою (класом, соціальною групою), що перебуває при владі;
— системою виробничих відносин і форм власності, на яких ця влада ґрунтується;
— системою методів і засобів, що застосовує ця влада для захисту виробничих відносин і форм власності, на яких ґрунтується;
— реальним загальносоціальним змістом політики держави, місцем останньої у суспільстві;
— рівнем культурно-духовного розвитку суспільства в цілому і особи зокрема.

Виділяють два підходи до типології держав: а) формаційний; б) цивілізаційний.

Формаційний підхід ґрунтується на марксистському вченні про зміну пов'язаних з типом виробничих відносин суспільно-економічних формацій, кожній із яких відповідає свій історичний тип держави. Відповідно до типу суспільно-економічної формації розрізняють три основні типи держав: 1) *рабовласницький*; 2) *феодальний*; 3) *буржуазний*.

Формація — це історичний тип суспільства, що ґрунтується на певному способі виробництва. Перехід від однієї суспільно-

економічної формації до іншої відбувається в результаті зміни таких, що вичерпали себе, типів виробничих відносин і заміни їх новим економічним устроєм.

Поняття історичного типу суспільства пов'язується із встановленням закономірної залежності класової сутності держави від характеру економічних відносин, що домінують у суспільстві на певному етапі його розвитку. Історичний тип держави відповідно до марксистсько-ленінської теорії відбиває єдність класової сутності всіх держав, що мають загальну економічну основу, обумовлену пануванням даного типу власності на засоби виробництва.

За такого підходу держава набуває суто класової визначеності, виступаючи в якості диктатури панівного соціального класу. Слід зауважити, що окрім трьох основних типів експлуататорських держав К. Маркс, Ф. Енгельс та В. Ленін виділяли ще один, неексплуататорський тип держави, а саме — *соціалістичну державу*, яка у найближчій історичній перспективі мала трансформуватися в громадське комуністичне самоврядування. Соціалістична держава розглядалася як антикапіталістична, що було хибною теоретичною основою для ототожнення прогресивних та регресивних моделей соціалізму, а також недостовірних трактувань сутності комуністичної формації.

Інший науковий підхід до типології держав — **цивілізаційний** — покладає в основу типової класифікації держав поняття «цивілізація», її рівень, досягнутий тими чи іншими народами. Прихильники цивілізаційного підходу до типології держав (Дж. Гелбрейт, Г. Еллінек, Г. Кельзен, Коркунов, Крюгер, Тойнбі) відкидають формаційний підхід як одномірний і співвідносять державу насамперед із духовно-моральними і соціокультурними чинниками суспільного розвитку.

Однак, на думку багатьох вчених, категорія «цивілізація» є більш аморфною. За допомогою цивілізаційного підходу є можливість пояснити багатоваріантність історичного розвитку. Тойнбі зазначав, що саме культурний елемент являє собою душу, кров і плоть цивілізації. Він виділяє єгипетську, китайську, іранську, сирійську, західну, православну, арабську цивілізації.

З позиції цивілізаційного підходу держава слугує одним з найважливіших факторів духовного розвитку суспільства, джерелом єднання всіх людей на основі морально-духовних цінностей.

Сьогодні наукова концепція цивілізаційного підходу до типології держав нараховує 21 цивілізацію, серед яких виділяють цивілізації первинні та вторинні.

До **первинних цивілізацій** належать держави: *давньосхідна* (Єгипет, Персія, Вавилон); *еллінська* (Спарта, Афіни); *римська*; *середньовічна*.

Для первинних цивілізацій характерна командно-адміністративна організація державної влади. Держава забезпечує як політичне, так і соціально-економічне життя суспільства, а не визначається ними. З первинних цивілізацій насьогодні збереглися лише ті, що спромоглися послідовно розвинути духовно-культурні засади в усіх видах суспільної діяльності (єгипетська, китайська, мексиканська, західна, православна, арабська).

До **вторинних цивілізацій** належать держави Західної та Східної Європи, Північної та Латинської Америки, а також сучасні держави.

Вторинні цивілізації виникли на основі відмінності, що позначилася між світським і релігійним життям суспільства. Влада вже не була такою всемогутньою силою, якою вона поставала у первинних цивілізаціях. Європейська цивілізація, починаючи з часів античності, тяжіє до ринкововласницького ладу, громадянського суспільства і організації держави на правових засадах. Держави Нового Світу перейняли і розвили цю спрямованість європейських держав.

Відмінність цивілізаційного підходу від формаційного полягає в можливості розкриття сутності будь-якої історичної епохи через людину, через сукупність пануючих у даний історичний період уявлень кожної особи про характер громадського життя, про цінності та мету її власної діяльності. Цивілізаційний підхід дає змогу побачити в державі не лише інструмент політичного панування експлуататорських класів, але й найважливіший чинник духовно-культурного розвитку суспільства.

Зауважимо, що ані формаційний, ані цивілізаційний підхід не дають повної характеристики історичного розвитку держави. Перший дещо переоцінює роль класово-економічного аспекту у цьому розвитку, а другий нерідко недооцінює соціально-економічний фактор. Тож кожен з них аналізує державу з великою часткою суб'єктивізму, що не дає змоги оцінити історичний розвиток держави з об'єктивної точки зору. Формаційний та цивілізаційний підходи класифікують

держави з огляду на два основні складники, проте останній значною мірою тяжіє до типології суспільства, аніж типології держави, оскільки змальовує її розвиток через низку суспільних зв'язків, акцентуючи увагу на тому, що людина — це перш за все конкретна духовно збагачена особистість, а не класово-знеособлений індивід, характеризуючи не лише історичне протистояння соціальних спільнот суспільства, а й сферу їх взаємодії, що ґрунтується на основі загальнолюдських цінностей.

Слід також відзначити, що класифікація держав за типами може бути здійснена за низкою інших критеріїв, зокрема:

1. Типи держав за рівнем захисту прав і свобод людини:

а) *правові*: держави, в яких панує режим конституційної законності;

б) *неправові*: держави, в яких домінує беззаконня.

2. Типи держав за способом набуття влади:

а) *легітимні*: набуття влади визнано законним з боку населення країни і міжнародного співтовариства;

б) *нелегітимні*, але існуючі де-факто: набуття влади здійснено незаконним шляхом.

3. Типи держав за їх ставленням до релігії:

а) *світські*: всі релігійні організації відокремлені від держави і не можуть виконувати жодних політичних або юридичних функцій; держава та її органи не мають права контролювати ставлення своїх громадян до релігії; державне втручання у внутрішню діяльність церкви неможливе, так само, як неможливе втручання релігійних конфесій у діяльність держави (більшість демократичних держав);

б) *клерикальні*: певна релігія визнається як офіційна і має статус державної релігії; в такій державі за церквою визнається широке коло прав, вона отримує певні фінансові субсидії, приймає участь у політичному житті, здійснює контроль за вихованням і навчанням дітей (Норвегія, Данія тощо);

в) *теократичні*: державна влада належить церкві, релігійні норми складають основу законодавства і регулюють усі сфери суспільного життя; в такій державі глава держави є одночасно релігійним діячем, а то й духовним лідером суспільства (Іран, Пакистан, Саудівська Аравія, Марокко тощо);

г) *атеїстичні*: всі релігійні організації переслідуються владою, вони знаходяться під жорстким контролем, встановлено заборону на проведення релігійних обрядів в громадських місцях (СРСР, деякі сучасні соціалістичні держави).

Запитання для самоконтролю

1. Що таке держава? У яких основних вимірах розглядає її поняття сучасна юридична наука?
2. Які ознаки держави Вам відомі? Які з них є обов'язковими, а які — ні, і чому?
3. Розкрийте поняття суверенітету. Які його види Ви знаєте?
4. В чому полягають сутність і соціальне призначення держави?
5. Що таке влада? В чому полягає особливість державної влади порівняно з іншими її видами?
6. Розкрийте зміст поняття «тип держави». Які підходи до типології держав Вам відомі? В чому полягає їх суть?

Тема 4.
ФОРМА ДЕРЖАВИ

Найкращий державний устрій для будь-якого народу — це той, що зберіг його як одне ціле.

Мішель де Монтень

§ 1. Поняття і загальна характеристика форми держави

Форма держави — це складне соціальне явище, що дає можливість визначити характер існування і напрями розвитку держави, властивості та особливості її внутрішнього устрою, є виразом найбільш загальних ознак способу організації і функціонування державної влади.

Визначаючи державу з точки зору її форми, з'ясовуємо зовнішній вираз та порядок побудови держави, її внутрішню структуру і складові елементи, основні способи встановлення та здійснення державної влади. Структура форми держави є стійкою єдністю складових елементів.

В юридичній науці не існує єдиного підходу до визначення поняття та змісту форми держави. На думку багатьох вчених, форму держави слід розглядати у *вузькому* і *широкому* розумінні. У вузькому розмінні — це лише форма правління, а у широкому — сукупність форм правління і державного устрою. Політичний режим при цьому розглядається як метод здійснення класового панування. Інші дослідники розрізняють *внутрішню* і *зовнішню* форму держави. Внутрішня — це політичний режим, а зовнішня — це сукупність форм правління і державного устрою. Треті вважають, що державу, як і будь-який інший об'єкт, необхідно розглядати як *функціональну* (динамічну) та *організаційну* (статичну) систему, тому формою держави у динамічному аспекті вважається політичний режим, а у статичному — форма державного правління і устрою.

Традиційно під формою держави розуміють організацію політичної влади у державі, взяту в єдності трьох елементів: форми державного правління, територіального устрою і політичного режиму. При цьому останній може бути реалізовано лише у певній формі правління і за певного державного устрою, без яких він не може існувати.

Отже, **форма держави** (від лат. *forma* — зовнішність, устрій) — це спосіб організації і здійснення державної влади, що виражає її сутність, характеризуючи державу як особливу політичну і територіальну організацію суспільства.

Форма держави обумовлюється:

— формою державного правління;
— формою державного устрою;
— формою державно-правового (політичного) режиму.

Всі елементи форми держави пов'язані між собою: будь-яка зміна політичного режиму призводить до відповідної зміни форми правління і, навпаки, зміна форми державного правління та устрою держави спричиняє зміну її політичного режиму.

Форма держави завжди має відповідне правове закріплення. Всі її елементи мають правову основу — вони фіксуються у конституції, законах та інших нормативних актах. Однак закріплені у конституції положення і реальна правова дійсність часто не збігаються і можуть не відповідати справжньому характеру існуючих у державі суспільних відносин.

Схема 4. Елементи форми держави

§ 2. Форма державного правління

Форма державного правління — це спосіб структурної організації влади в державі, який визначає систему та правове становище її вищих органів, порядок їх формування та особливості розподілу повноважень між ними.

Форма державного правління має такі *ознаки*:

— характеризує порядок формування вищих органів державної влади, їх структуру і термін повноважень;
— визначає зміст принципу розподілу влади між вищими органами держави;
— характеризує компетенцію вищих державних органів у процесі здійснення ними владних повноважень та їх взаємодію, у тому числі з іншими центральними та місцевими органами влади, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян.

Залежно від того, ким здійснюється державна влада (однією особою чи колегіальним виборним органом), визначається форма державного правління. Відповідно, формами державного правління є монархія і республіка.

Монархія (від гр. *μόναρχια* — єдиновладдя) — це форма державного правління, за якої верховна державна влада в повній або частковій мірі зосереджена в руках однієї особи і, як правило, передається у спадок.

Монарх — одноосібний глава держави, що здійснює владу за власним правом, а не у порядку делегування повноважень від народу.

Для монархії характерні такі *ознаки*:

1) монарх персоніфікує владу, виступає при здійсненні внутрішньої і зовнішньої політики держави як глава держави;
2) монарх здійснює одноосібне правління, тобто теоретично може прийняти до свого розгляду будь-яке питання державного життя;
3) монарх, як правило, є головнокомандувачем збройних сил;
4) влада монарха оголошується священною і має у багатьох випадках релігійний характер;
5) владні повноваження монарха поширюються на всі сфери суспільного життя (принаймні, формально);
6) наявність персональної власності, що забезпечує королівську сім'ю і передається у спадок;
7) влада монарха є спадковою, безстроковою[1], формально незалежною, але обмеженою територією держави;
8) монарх не несе юридичної відповідальності[2] перед підданими за прийняті ним рішення.

Монархія як форма державного правління пройшла ряд етапів розвитку: рабовласницька, сеньйоральна (ленна), станово-представницька, абсолютна, дуалістична, конституційна (парламентська).

---

[1] Виняток становлять дві країни, де влада монарха є неспадковою і строковою — Малайзія, де Верховний правитель (король) обирається строком на 5 років із числа спадкових султанів дев'яти штатів, та Об'єднані Арабські Емірати, де президент обирається Верховною радою емірів, до складу якої входять спадкові глави усіх сімох еміратів.

[2] Виняток становить Швеція, де монарх несе відповідальність по цивільних справах.

В залежності від наявності вищих державних органів влади та характеру розподілу повноважень між ними розрізняють монархії *абсолютні* (необмежені) та *конституційні* (обмежені).

Абсолютна монархія (від лат. *absolutus* — безумовний, необмежений) — це монархія, в якій монарх:

а) не обмежений конституцією;
б) здійснює законодавчу діяльність;
в) формує, контролює та очолює уряд;
г) контролює відправлення правосуддя та здійснення місцевого самоврядування.

До 1996 року в чистому вигляді абсолютна монархія існувала лише в Султанаті Оман, де не було ні конституції, ні парламенту. В цій країні парламенту немає і досі, але в 1996 році султан дарував народові конституцію.

Більшість сучасних абсолютних монархій, як правило, мають і конституцію, і парламент. Конституція встановлює, що влада в державі виходить від монарха, тобто затверджує його абсолютну владу. Парламент є дорадчим консультативним органом при монархові, який може бути розпущено в будь-який час.

Абсолютними монархіями на сьогодні є Королівство Саудівська Аравія, Султанат Оман, Об'єднані Арабські Емірати, Держава Катар і Ватикан (Святий Престол).

Абсолютні монархії поділяють на *світські* і *теократичні*. **Світських монархій** більшість. Сутність їх полягає у тому, що влада абсолютного монарха, попри відсутність стримуючих його факторів, відмежована від духівництва і не поширюється на релігійну сферу життя суспільства. Однак існують також і **теократичні монархії** (від гр. *υεός* — Бог; *κρατός* — влада), в яких монарх поєднує в своїй особі релігійну владу духовного лідера і світську владу верховного державного правителя. Джерелом влади такого монарха є воля Бога, а джерелом права в державі — релігійні норми. До теократичних монархій належать Саудівська Аравія (король є верховним імамом) і Ватикан (папа римський є главою римо-католицької церкви).

Конституційна монархія — це монархія, в якій:

а) влада монарха обмежена конституцією, у якій закріплено принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову та визначено правовий статус монарха та інших органів державної влади;

б) монарх не має права прямо впливати на склад і політику уряду, що формується парламентом і йому підзвітний;

в) законодавчу діяльність здійснює парламент.

Конституційна монархія може бути *парламентською* або *дуалістичною*.

У **парламентській монархії** влада монарха в законодавчій, виконавчій та судовій сферах є дуже символічною. Монарх лише підписує законодавчі акти, ухвалені парламентом, і формально зберігає статус глави держави, виконуючи тільки представницькі функції. Він не несе юридичної і політичної відповідальності за свої дії. Вся відповідальність покладається на уряд та прем'єр-міністра — фактичного главу держави, — яким стає лідер політичної партії, яка володіє найбільшою кількістю депутатських мандатів у парламенті. Уряд формується парламентом і лише йому підзвітний. Монарх діє лише за порадами своїх міністрів. Це підтверджує наявність *інституту контрасигнатури*: акти монарха мають силу лише після затвердження їх главою уряду або окремим його членом.

Сучасні монархії є здебільшого парламентськими. До них належать: Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії, Князівство Монако, Князівство Андорра[1], Королівство Іспанія, Королівство Данія, Королівство Норвегія, Королівство Швеція, Королівство Бельгія, Королівство Нідерландів, Велике Герцоґство Люксембурґ, Японія, Малайзія, Королівство Таїланд, Королівство Камбоджа, Королівство Лесото.

У **дуалістичній монархії** юридично і фактично влада розділена між урядом, що формується монархом або призначеним ним прем'єр-міністром, і парламентом, що здійснює законодавчу діяльність. Монарх, відповідно, не має законодавчої влади, однак він зосереджує у своїх руках всю повноту виконавчої влади і формує уряд, відповідальний перш за все перед ним, а не перед парламентом. Монарх своїми указами, які набувають сили закону, регулює більшість сфер суспільних відносин в державі. Він має право відкладного вето (від лат. *veto* — забороняю) щодо законів, які приймаються парламентом, і право розпуску парламенту відповідно до закону.

[1] Андорра — це монархія без монарха. Вона управляється спільно Президентом Франції та іспанським єпископом Уржельським через своїх постійних повноважних представників — намісника єпархії міста Сео-де-Уржель та префекта французького департаменту Східних Піренеїв.

Розвиток буржуазних відносин і виступи проти абсолютизму в XVIII–XIX століттях призвели до обмеження влади монарха і заміни абсолютної монархії дуалістичною.

Проте у деяких країнах, де ще зустрічаються елементи феодальних відносин, окремі риси дуалістичної монархії мають місце і сьогодні. До дуалістичних монархій можна віднести такі держави: Князівство Ліхтенштейн, Йорданське Хашимітське Королівство, Держава Бахрейн, Держава Кувейт, Королівство Бутан, Держава Бруней Даруссалам, Королівство Марокко, Королівство Свазіленд, Королівство Тонґа, Незалежна Держава Самоа.

Окрім перелічених вище власне монархічних держав, існує ряд країн, що мають лише формальний статус монархій, а по суті є державами з республіканською формою правління. До них, зокрема, належать колишні домініони Британської Корони, а сьогодні — незалежні члени Британської Співдружності Націй: Канада, Співдружність Багамських Островів, Федерація Сент-Кітс і Невіс, Антигуа і Барбуда, Сент-Вінсент і Гренадіни, Барбадос, Гренада, Австралійська Співдружність, Нова Зеландія, Тувалу, Незалежна Держава Папуа-Нова Гвінея, Соломонови Острови.

Держав з монархічною формою правління сьогодні нараховується близько шостої частини країн світу. Після Другої світової війни республіками стали Болгарія, Греція, Угорщина та багато інших країн. Відновлення монархій мало місце в Іспанії, Камбоджі тощо. Час від часу виникає питання про відновлення монархій в Албанії, Бразилії та ряді інших країн.

Республіка (від лат. *respublica* — суспільна справа) — це форма державного правління, за якої верховна державна влада зосереджена в руках глави держави та загальнонаціонального виборного представницького колегіального органу влади — парламенту, обраних усім або частиною населення держави на певний строк.

Основні *риси* республіки:

1) народ визнається єдиним джерелом влади і здійснює її безпосередньо або через обраних ним представницьких органів — парламент і президента;
2) колективне правління, колегіальність у прийнятті важливих державних рішень;
3) державно-владні відносини будуються за принципом поділу влади;

4) всі органи державної влади обираються народом або формуються загальнонародною представницькою установою;
5) чітке законодавче розмежування повноважень вищих органів державної влади;
6) органи влади обираються на певний строк;
7) можливість дострокового припинення повноважень представників державної влади;
8) існує принцип взаємовідповідальності і взаємопідпорядкованості між органами влади (імпічмент президента, відставка уряду, розпуск парламенту, відкликання депутата тощо).

Схема 5. Форми правління

Найважливішою ознакою і найголовнішим республіканським інститутом влади є парламент.

Парламент (від фр. *parler* — розмовляти) — це загальнодержавний представницький орган державної влади, основним завданням якого є вираз волі народу шляхом прийняття законів, які регулюють найважливіші суспільні відносини, а також здійснення в межах своєї компетенції контролю за діяльністю виконавчої влади.

Парламент є загальнонаціональним вищим представницьким і законодавчим (установчим) колегіальним органом влади у демократичних державах, який відображає суверенну волю народу і здійснює свої повноваження на постійній основі. Попередниками парламентів були державні установи представницького характеру Стародавньої Греції та Риму (легіслатури). Так, перші відомості про участь представницьких органів в управлінні полісами Стародавньої Греції датуються близько 1300 р. до н.е., а в Афінах уже в 1045 р. до н.е. вищим органом влади стали Народні збори — загальний установчий орган влади.

У Стародавньому Римі влада перейшла до колегіального представницького органу після вбивства останнього (сьомого) царя («рекса») Риму Тарквінія Гордого.

Протягом VIII–XIV ст. у країнах Європи виникали станово-представницькі установи, які певною мірою обмежували владу монарха (наприклад, іспанські кортеси, французькі Генеральні Штати, Рада королівства в Англії). Класичним у цьому плані є приклад становлення та розвитку представницької установи в Англії, яка вважається іс-

торично першим в світі парламентом[1]. Його історія бере свій початок з 1215 року, коли було підписано Велику хартію вольностей, а вперше він був скликаний у 1265 році, коли разом зібралися поважні кола англійської громади, які досить широко як на той час представляли інтереси країни (поряд із баронами в ньому засідали по два лицарі від кожного графства і по два представники від кожного вільного міста).

З кінця XIII ст. англійський парламент почав працювати на постійній основі — згідно з Вестмінстерським статутом 1330 року він повинен був збиратися на сесії не рідше одного разу на рік.

Утім, історія сучасного парламенту як загальнонаціонального представницького законодавчого органу почалася лише після буржуазних революцій XVII–XVIII ст.

Сучасному парламенту притаманні такі *ознаки*:

1) загальнодержавний орган, наділений верховною законодавчою владою, яка уповноважує його монопольним правом на видання актів вищої юридичної сили — законів;
2) парламент діє в системі колективного прийняття рішень — це обов'язково колегіальний орган, що складається з парламентаріїв (депутатів), чисельність яких має бути достатньою для адекватного забезпечення його представницького характеру;
3) як представницька установа народу парламент провадить свою діяльність згідно з належними йому правами, визначеними виключною сферою його компетенції;
4) формується парламент (у повному складі або частково, наприклад, лише нижня палата) на виборних засадах — шляхом загальних прямих виборів населення, що забезпечує його легітимний характер;
5) парламент — це орган загальної компетенції, до його відання належить широке коло питань державної діяльності, які потребують законодавчого врегулювання; він бере участь у реалізації практично всіх основних функцій держави.

Конституційно-правовий статус парламенту значною мірою обумовлюється тим, яка модель організації влади і, відповідно, форма правління, існують в тій чи іншій державі. Відповідно до цього можна виділити такі *типи парламентів*:

---

[1] Насправді історично першим у світі парламентом є парламент Ісландії — альтинг, який було утворено в 930 р.

1. **Парламенти типу арени** — існують в країнах, де в основу організації державної влади покладено модель «гнучкого» поділу влади. Парламент такого типу відіграє вирішальну роль у формуванні уряду, який несе перед ним політичну відповідальність. Діяльність парламентів типу арени значною мірою зводиться до обговорення ідей та напрямів державної політики, що формується урядом. Подібні парламенти формуються у країнах з парламентською формою правління (Велика Британія, Італія, Греція тощо).

2. **Парламенти типу конгресу** (трансформаційні, або перетворювальні парламенти) — існують в країнах, де організація державної влади будується відповідно до моделі «жорсткого» поділу влади. Такі парламенти існують у країнах із президентською (дуалістичною) формою правління, яка характеризується відсутністю інституту парламентської відповідальності органів виконавчої влади. При цьому головним завданням подібних парламентів є законодавча діяльність, визначення основних напрямів політики держави, тобто безпосереднє перетворення політичних ідей в реальні закони — звідси і їхня назва. Виконавча влада за таких умов може ініціювати певний політичний курс, але всякий раз «він має апробуватися на міцність і розсудливість» у парламенті (США, Росія).

3. **Парламенти змішаного типу** — існують в країнах із змішаною формою правління, де в основу організації державної влади покладено елементи як моделі «гнучкого», так і моделі «жорсткого» поділу влади (Україна).

4. **Представницькі установи соціалістичного типу** — існують у соціалістичних країнах і грають роль «маріонеткової» установи при органах виконавчої влади, забезпечуючи видимість демократичного характеру процесів організації і здійснення державної влади (КНР).

5. **Консультативні ради** — існують у монархічних державах абсолютистського типу і є дорадчими органами при главі держави, які можуть бути ним розпущені в будь-який час (Саудівська Аравія).

За характером функцій, здійснюваних парламентами, а також їх взаємовідносин з органами виконавчої влади, виділяють парламенти:

1) *активні* — відіграють значну роль як у прийнятті законів, так і у формуванні уряду та контролі за його діяльністю (Конгрес США, Верховна Рада України);

2) *реактивні* — на їх діяльність значний вплив мають уряди, хоча парламент зберігає значні повноваження у сфері контролю за виконавчою владою (парламенти Великої Британії, Канади, Австралії);
3) *маргінальні* — фактично повністю контролюються виконавчою владою, через що їхній внесок у формування політики держави досить незначний (Національні збори Йорданії, Палата представників Марокко);
4) *мінімальні* — органи, які виконують декоративну функцію, утворюються з метою надання видимості легітимності існуючому режиму (парламенти соціалістичного типу).

Зрозуміло, що органи, віднесені до третьої та четвертої груп, лише умовно можуть називатися парламентами, оскільки порядок їх формування, характер компетенції та організаційні принципи і форми діяльності не мають нічого спільного із парламентаризмом.

За структурою парламенти поділяють на **однопалатні** (*монокамерні*) та **двопалатні** (*бікамерні*). Переважна більшість парламентів великих і середніх за розміром демократичних країн мають бікамерну структуру (наприклад, Велика Британія, США, Іспанія, Італія, Німеччина, Франція, Польща). Вибір тієї чи іншої структури парламенту обумовлений формою державного устрою (федерації найчастіше мають двопалатні парламенти: нижня палата представляє інтереси всього населення, верхня — безпосередньо інтереси суб'єктів федерації), історичними традиціями (парламент унітарної Британії складається з двох палат починаючи з XIV ст.), вимогами законодавчого процесу (парламент ФРН, нижня палата якого — Бундестаг, приймає закони, а верхня — Бундесрат, схвалює деякі з них, може накласти на них вето, пропонувати доповнення до законів, вже прийнятих Бундестагом, направляти спірні питання на розгляд погоджувальної ради, що складається з представників обох палат) тощо.

Проблема структури парламенту неоднозначно оцінюється в юридичній науці. Чимало вчених схиляються до думки про доцільність бікамерної структури парламенту (звичайно, якщо мова не йде про парламенти невеликих за чисельністю населення країн). На користь цієї позиції висловлюються такі аргументи:

— бікамерні парламенти відповідають європейській демократичній традиції, згідно з якою необхідність подвійного

представництва пов'язується з соціальною чи географічною різноманітністю;

— наявність двох палат є важливою гарантією гласності, публічності законодавчої влади, врахування позиції меншості (опозиції) в парламенті;

— бікамерна структура сприяє підвищенню якості законодавчої діяльності, здійсненню ефективного парламентського контролю та втіленню державної політики на національному та регіональному рівнях.

Що ж до недоліків бікамерної структури парламентів, то до них відносять фактори ускладнення та уповільнення перебігу законодавчого процесу.

Бікамерні парламенти, у свою чергу, поділяють на *егалітарні* та *нерівноправні*. Егалітарними є парламенти, обидві палати яких мають однакові повноваження в законодавчій сфері, а уряд підзвітний кожній з них у рівному обсязі (Бельгія, Італія). Більш поширеними є нерівноправні парламенти, палати яких не мають однакових повноважень, діяльність уряду визначається більшою мірою нижньою палатою, а верхня палата характеризується менш представницьким характером, що обумовлено особливостями порядку її формування (Велика Британія, Іспанія, Франція).

Залежно від способу конституційного закріплення компетенції виділяють такі види парламентів:

1. **Парламенти з необмеженою компетенцією** (суверенні парламенти або парламенти з абсолютно невизначеною компетенцією), які існують у країнах з парламентською формою правління, де в «чистому» вигляді реалізовано принцип парламентаризму, що передбачає верховенство парламенту у системі органів державної влади. Конституції цих держав (наприклад, Конституція Японії 1946 р.) не містять переліку повноважень парламенту, з чого й випливає юридична необмеженість його компетенції за предметом, тобто вважається, що він може видавати закони з будь-яких питань державного та суспільного життя.

2. **Парламенти з відносно обмеженою компетенцією** функціонують у федеративних, децентралізованих унітарних державах, а також в державах, де в основу організації державної влади покладено модель «жорсткого» поділу влади. При цьому компетенція парламенту обмежується фундаментальними правами, питаннями, які згідно з

конституцією віднесено до сфери компетенції виконавчої та судової гілок влади, до виключної компетенції суб'єктів федерації чи до сфери компетенції місцевого самоврядування (США).

3. **Парламенти з абсолютно обмеженою компетенцією** характерні для країн, де реалізовано французьку конституційну модель організації влади. Конституції таких держав встановлюють чіткий і вичерпний перелік питань, з яких парламент має право приймати закони (Україна).

Чисельний склад парламенту визначається з урахуванням різновекторних чинників. Так, з одного боку, чисельність парламенту (його нижньої палати) має бути достатньою для забезпечення його представницького характеру, а щоби парламент виступав реальним представником народу і виразником його інтересів (представницьким мандатарієм нації), до його складу мають входити відносно численні об'єднання парламентарів (депутатські групи та фракції), які відображали б інтереси значних прошарків суспільства. Крім того, чисельність парламенту має забезпечити можливість формування його робочих органів (профільних комітетів та спеціальних комісій), які здійснюють законопроектну і контрольну діяльність. З іншого боку, надмірна чисельність парламенту суттєво ускладнює організацію його роботи. Оптимальною, з огляду на ці обставини, вважається чисельність парламенту в 350–500 депутатів.

Водночас на чисельність парламенту можуть впливати й такі чинники, як його структура, чисельність населення країни, форма державного устрою тощо. Для прикладу, чисельність членів парламентів європейських країн коливається від 60 (Палата депутатів Люксембургу, Національна асамблея Уельсу) до більш як 600 (659 у Палаті громад Британського парламенту, 669 в Бундестагу ФРН). Рекордну кількість депутатів має Національний конгрес КНР, який складається з 10000 членів.

Правовий статус члена парламенту відіграє неабияку роль у визначенні характеру повноважень та діяльності самого парламенту. Виділяють **імперативний** та **вільний** депутатський мандат.

Чимало держав на ранніх етапах розвитку парламентаризму закріплювали у своїх конституціях імперативний характер депутатського мандата, що обґрунтовувався на основі положень доктрини народного суверенітету, сформульованої Жан-Жаком Руссо у XVIII ст.

Його доктрина базується на ідеї неподільності і непредставництва народного суверенітету: представляти можна не сам суверенітет, а лише владу. За Руссо, депутати не можуть бути представниками народу, вони є лише його уповноваженими. Звідси випливали такі необхідні елементи імперативного депутатського мандата як пов'язаність депутата волею своїх виборців і можливість відкликання його останніми. У практичному плані імперативний мандат не має ніякого сенсу, оскільки звернення депутата до своїх виборців із кожного питання, яке обговорюється парламентом, внаслідок суто технічних і організаційних проблем, не кажучи вже про інші аспекти, може повністю дезорганізувати його роботу.

Конституції сучасних демократичних держав здебільшого закріплюють принцип вільного депутатського мандата, сформульований англійським законодавцем Едмундом Бруком в 1774 році: «Парламент не є зібранням послів, котрі мають різні та ворожі інтереси, що їх кожен член парламенту повинен захищати, діючи як агент і адвокат та борючись з іншими агентами і адвокатами; парламент є спеціальною асамблеєю однієї нації з одним загальнодержавним інтересом, інтересом цілого, в якому керівними принципами повинні бути не місцеві цілі, а користь для всіх, яка результатом захисту інтересів усіх як одного цілого».

Сутність цього принципу полягає у тому, що парламентарій є представником усього народу (нації), ніхто не може відкликати його або давати йому імперативні настанови. Беручи участь у здійсненні функцій парламенту, він пов'язаний нормами конституції, відповідальністю перед людьми, яка повинна демонструвати їм, яке рішення слід приймати щодо тих чи інших суспільних проблем, які обговорюються в парламенті. До основних положень вільного депутатського мандата в сучасному його розумінні належать:

— мандат є загальним (хоча депутати і можуть обиратися по виборчих округах, вони представляють усе населення країни);
— мандат носить факультативний характер (його здійснення вільне від примусу, депутат не зобов'язаний робити щось конкретне, зокрема брати участь у парламентських засіданнях, працювати у профільних комітетах, навіть не зобов'язаний враховувати думку своїх виборців, хоча, звичайно, має моральний обов'язок дослухатися до них);

— мандат не підлягає відкликанню;
— мандат за його здійснення не потребує схвалення дії мандатарія (презумпція відповідності волі депутатів волі народу не підлягає запереченню).

В різних країнах парламенти мають різні назви: парламент (Палата лордів і Палата громад) у Великій Британії, Конгрес (Сенат і Палата представників) у США, Верховна Рада в Україні, Національна рада в Словаччині, Народна рада в Сирії, Федеральні збори (Державна Дума і Рада Федерації) в Росії, Державні збори в Угорщині, Народні збори в Болгарії, Національна асамблея в Польщі, сейм у Латвії, Литві, Естонії, Генеральні кортеси в Іспанії, Асамблея республіки в Португалії, фолькетинг у Данії, стортинг в Норвегії, риксдаг у Швеції, Генеральні штати в Нідерландах, бундестаг і бундесрат у Німеччині, Сабор у Хорватії, кнесет в Ізраїлі, меджліс в Ірані, Азербайджані, Туркменістані, Великий Державний Хурал в Монголії, Загальнокитайські збори народних представників у Китаї, Національний конгрес у Мексиці, Народна асамблея народної влади на Кубі тощо.

Парламенти виконують чимало **функцій**. Класичну їх класифікацію запропонував відомий англійський державознавець Уїльям Берджгот. До них він відносив: законотворчість, участь у формуванні інших органів влади (виконавчих органів), політичне волевиявлення та контроль за урядом, загальне представництво нації та інтересів суспільства.

Не менш важливим, аніж парламент, інститутом влади як у республіці, так і в монархії, є глава держави.

Глава держави — це особа, яка формально займає найвищу сходинку в державній ієрархії та здійснює верховне представництво держави у внутрішньополітичних та зовнішньополітичних відносинах.

Інститут глави держави притаманний всім політично організованим країнам, але в різних країнах місце та роль глави держави суттєво різняться і обумовлені його юридичною формою, формою правління, характером політичного режиму, обсягом наданих йому конституційних повноважень.

У сучасних державах існують такі *юридичні форми* глави держави:

1) **монарх** — суверенна і не зв'язана політичною відповідальністю особа, якій влада належить за власним правом. Розрізняють *спадкових* монархів (Велика Британія, Іспанія, Швеція),

монархів, *призначених* на престол королівською сім'єю — правлячою династією (Саудівська Аравія), монархів держави, *обраних* колегіальним органом спадкових правителів окремих територій, що складають цю державу (Малайзія, ОАЕ);

2) **президент** — обраний народом, парламентом або представницькою колегією глава держави, який отримує владу на визначений термін у порядку делегування;
3) **колегіальна президентура** — обраний парламентом на визначений термін колегіальний орган, який здійснює функції глави держави (наприклад, Державна рада на Кубі, два капітан-регенти в Сан-Маріно, Федеральна рада у Швейцарії, Президія Республіки Боснія і Герцеговина тощо);
4) **глава уряду**, на якого покладено здійснення функцій глави держави (землі ФРН);
5) одноосібний або колегіальний **узурпатор** — особа чи колегіальний орган, які здійснюють владу без правових на те підстав, не маючи при цьому ні монархічного походження, ні мандату виборців.

У більшості сучасних республік главою держави є президент. **Президент** (від лат. *praesidens* — той, що сидить попереду) — глава держави, який втілює національну єдність, наступність державної влади, є гарантом державної незалежності та територіальної цілісності держави.

Президент обирається на строк від 4 до 7 років[1]. Переобрання глави держави в деяких країнах допускається без обмежень (Єгипет). В більшості країн з республіканською формою правління не допускається обрання президента більше, ніж на два строки підряд. Існують також країни, де не допускається обрання президента більше, ніж на один термін (Мексика). Є країни, де президент обирається пожиттєво (Туркменістан).

Президент вступає на посаду шляхом інавгурації, може бути усунений з поста в порядку імпічменту.

Отже, **інавгурація** (від лат. *inauguro* — посвячую) — це урочиста церемонія вступу на пост глави держави. Як правило, ця церемонія

[1] Виняток становить Швейцарія, де президент (Голова Конфедерації) обирається Федеральними Зборами з членів Федеральної Ради лише на один рік без права на переобрання.

відбувається на спеціальному засіданні парламенту або більш широкої колегії за участі депутатів парламенту, членів уряду, представників великих політичних і бізнесових кіл, авторитетних громадсько-політичних і культурних діячів, представників дипломатичних місій іноземних держав і міжнародних організацій. На цій церемонії новообраний президент виголошує промову і складає присягу народові, який його обрав. Приведення до присяги новообраного президента здійснюється зазвичай головою вищого юрисдикційного органу в країні (наприклад, Головою Верховного чи Головою Конституційного суду, Головою Державної чи Конституційної Ради тощо).

Імпічмент (від англ. *impeachment* — недовіра; від старофр. *Empeechment* — осуд, обвинувачення) — це спеціальна процедура притягнення до юридичної відповідальності вищих посадових осіб держави (президента, міністра тощо) у випадках вчинення ними державної зради чи інших злочинів. Як правило, імпічмент президенту робить парламент після проведення ним спеціального розслідування всіх обставин справи і винесення офіційного обвинувачення.

Особливу правову форму має інститут президента в ряді мусульманських країн, що пов'язано з концепцією халіфату (правдивої форми держави). Відповідно до цієї доктрини, в управлінні такої держави беруть участь не лише офіційні представники владних структур, а й окремі поважні громадяни, з якими глава держави (президент) має обов'язково проконсультуватися, перш ніж прийняти рішення з важливого питання суспільного життя країни. У мусульманських країнах вибори не вважаються найкращою формою визначення лідера, позаяк обраними можуть стати не найкращі кандидати. Наприклад, в Ірані президент вважається лише другою посадовою особою в державній ієрархії. Першою особою в державі є духовний лідер Ірану. Як сказано у Конституції 1979 року, країною керує авторитетний мусульманський богослов-законник — Керівник («рахбар»), котрий вирішує найважливіші державні справи. Так, з метою «забезпечення державних інтересів» за пропозицією парламенту або за рішенням Верховного Суду, він має право усувати президента з поста, призначати на вищі державні посади, оголошувати мобілізацію збройних сил, війну, укладати мир тощо. Ця посада стоїть в Ірані над усіма іншими державними посадами та інститутами і має практично «божественний» характер.

Сьогодні у світі республіка є домінуючою формою державного правління.

Залежно від обсягу державно-владних повноважень президента і парламенту республіки поділяються на *парламентські*, *президентські* та *змішані* (напівпрезидентські та напівпарламентські).

Парламентська республіка — це республіка, в якій:

а) президент обирається парламентом з числа членів останнього або більш широкою колегією за участі парламенту;
б) президент здійснює переважно представницькі функції;
в) президент не може впливати на склад і політику уряду, який формується з представників партій, що мають більшість у парламенті, і лише йому підзвітний, несе політичну відповідальність за виконання покладених на нього завдань і функціонує протягом усього терміну повноважень парламенту;
г) президент здійснює свої конституційні повноваження лише за згодою уряду (існує інститут контрасигнатури);
д) парламент може висловити урядові недовіру, що тягне за собою його відставку.

Прикладом парламентської республіки є Італія, ФРН, Індія, Греція, Чехія, Угорщина тощо.

Президентська республіка — це республіка, в якій:

а) президент обирається непарламентським шляхом — прямими чи непрямими виборами населення;
б) президент є главою держави і здійснює виконавчу владу, яку в особі уряду особисто і з наступним схваленням верхньою палатою парламенту формує, контролює і очолює;
в) президент має право відкладного вето щодо законів, які приймаються парламентом, та право розпуску парламенту відповідно до закону;
г) уряд несе відповідальність перед президентом і функціонує протягом терміну президентських повноважень.

Прикладом президентської республіки є США, Бразилія, Аргентина, Мексика, Швейцарія, Росія тощо.

Змішана (напівпрезидентська або напівпарламентська) республіка — це республіка, в якій поєднуються окремі елементи президентської і парламентської республік, зокрема:

а) президент обирається позапарламентським шляхом;

б) президент має право законодавчої ініціативи, має право вето щодо актів парламенту, право видавати власні нормативно-правові акти, обов'язкові для виконання;
в) президент є главою держави, однак виконавча влада належить не лише йому, а й прем'єр-міністру, який очолює уряд;
г) свої повноваження президент здійснює безпосередньо (у напівпрезидентських республіках) або через уряд (у напівпарламентських республіках);
д) прем'єр-міністр призначається президентом за згодою парламенту (у напівпрезидентських республіках), або парламентом за поданням президента (у напівпарламентських республіках);
е) члени уряду призначаються парламентом за поданням президента (у напівпрезидентських республіках), або за поданням прем'єр-міністра (у напівпарламентських республіках);
ж) уряд може бути відправлений у відставку за рішенням президента чи парламенту (у напівпрезидентських республіках), або за ініціативою президента чи членів парламенту за рішенням останнього (у напівпарламентських республіках);
з) уряд складає свої повноваженням перед новообраним президентом (у напівпрезидентських республіках), або перед новообраним парламентом (у напівпарламентських республіках);
и) уряд перебуває у подвійному (біцефальному) підпорядкуванні, оскільки є підзвітним і підконтрольним парламенту і відповідальним перед президентом (у напівпрезидентських республіках), або відповідальним перед президентом і парламентом та підзвітним і підконтрольним останньому (у напівпарламентських республіках).

У більшості змішаних республік існує *інститут контрасигнатури*, коли частина актів президента має бути контрасигнована главою уряду, який несе за них політичну відповідальність перед парламентом.

У сучасний період змішана форма республіки є найпоширенішою. Прикладом такої республіки може бути Франція, Фінляндія, Польща, Болгарія, Португалія, Україна.

Як бачимо, роль президента в президентській, парламентській та змішаній республіках має свої особливості.

Президентська республіка характеризується вагомою роллю глави держави в механізмі державної влади. Президент зазвичай

обирається незалежно від парламенту і поєднує повноваження глави держави і глави уряду. Уряд не залежить від парламенту. Пост прем'єр-міністра або відсутній, або відіграє координаційну роль. В ряді президентських республік є посада віце-президента, що відіграє допоміжну роль. Цю посаду зазвичай займає другий за кількістю набраних голосів виборців кандидат на пост президента. Президент може здійснювати активну виконавчу політику, використовувати право на видання виконавчих підзаконних актів, ініціювати створення законів, реалізовувати право вето на прийняття законів, застосовувати низку засобів впливу на законодавчу владу з метою досягнення збалансування владних сил. Президентом стає, як правило, лідер партії, що перемогла на виборах, із числа членів якої найчастіше формується і уряд.

Президент у **парламентських республіках** зазвичай не має у своєму розпорядженні реальної виконавчої влади, і його правовий статус значною мірою нагадує статус монарха в парламентській монархії. Повноваження глави держави, за винятком суто представницьких, належать прем'єр-міністрові і здійснюються за згодою і з ініціативи очолюваного ним уряду, створеного на парламентській (коаліційній) основі.

Якщо в президентських республіках глава держави формує уряд на свій власний розсуд, незалежно від розстановки політичних сил у парламенті, то в парламентських республіках глава держави має призначати такий уряд, який має підтримку парламентської більшості. Члени уряду є одночасно і членами парламенту, тобто склад уряду відбиває реальну розстановку політичних сил у парламенті, що дає змогу уряду впливати на прийняття парламентських рішень. Пост прем'єр-міністра автоматично займає лідер політичної партії, яка здобула перемогу на виборах. Існує парламентська відповідальність уряду, що нерідко носить солідарний характер — недовіра одному члену кабінету спричиняє відставку всього уряду. Замість виходу у відставку уряд може зажадати розпуску парламенту і призначення нових виборів. Функція глави держави відокремлена від функції глави уряду.

Президент у **змішаній республіці**, яка поєднує у собі елементи як парламентської, так і президентської її форм, наділений повноваженнями глави виконавчої влади, але нерідко поділяє цей статус із прем'єр-міністром. Як і в парламентській республіці, у змішаній

відсутня посада віце-президента. Президент, як правило, має право достроково розпустити парламент, а депутати парламенту не можуть бути членами уряду. У ряді змішаних республік президент не має права законодавчої ініціативи. Характер взаємовідносин уряду і парламенту в змішаних республіках є неоднорідним, тож конкретного визначення не має.

§ 3. Форма державного устрою

Форма державного устрою — це спосіб територіальної організації влади в державі, який характеризує внутрішню будову останньої, визначаючи порядок поділу її території на певні складові частини і обумовлюючи характер співвідношення влади між ними і державою в цілому.

Форма державного устрою характеризує:

— принципи поділу держави на окремі складові частини;
— управлінську діяльність держави та організацію населення на її території;
— можливості реалізації прав та інтересів національних меншин щодо самовизначення шляхом надання тій території, де вони проживають, певних преференцій на самоврядування;
— взаємодію між центральними, регіональними та місцевими органами влади.

Розрізняють *прості* (унітарні) та *складні* (федерації, імперії, конфедерації, унії, співдружності) держави.

Схема 6. Форми державного устрою

Унітарна держава (від лат. *unitas* — єдність) — це проста держава, адміністративно-територіальні одиниці якої не мають суверенних прав.

Унітарні держави можуть мати у своєму складі одне або декілька автономних утворень, які за своїм статусом відрізнятимуться від решти адміністративно-територіальних одиниць. Але в унітарній державі немає і не може бути суверенних суб'єктів, які входили б до її складу і мали самостійну політичну суб'єктність.

Основні *ознаки* унітарної держави:

1) єдина конституція;
2) єдина система вищих органів державної влади, юрисдикція яких поширюється на всю територію країни;
3) єдине громадянство і єдина державна символіка;
4) єдина система законодавства і єдина судова система;
5) відсутність політичної самостійності у правовому статусі адміністративно-територіальних одиниць;
6) в міжнародних відносинах держава виступає одноособово (єдиним цілим).

Залежно від характеру державних утворень прості (унітарні) держави поділяють на *централізовані* та *децентралізовані*.

Централізовані унітарні держави — це держави, адміністративно-територіальні одиниці яких мають однаковий правовий статус (голови місцевих державних адміністрацій призначаються центральними органами державної влади). До централізованих унітарних держав належать Пакистан, Польща, Вірменія тощо.

Деякі унітарні держави включають автономні утворення. Такі держави називають **децентралізованими** унітарними державами або **унітарними державами з елементами федералізму**. Вони відрізняються від централізованих унітарних держав, у яких на чолі місцевих органів влади перебувають призначені з центру посадові особи, котрим підпорядковані органи місцевого самоврядування.

Слід відзначити, що серед децентралізованих унітарних держав виділяють *формально децентралізовані* і *відкрито децентралізовані* унітарні держави. У формально децентралізованих державах місцеві органи влади формуються незалежно від центральних, хоча фактично вони є підзвітні і підконтрольні останнім, будучи підпорядкованими призначуваним з центру посадовим особам. У відкрито децентралізованих унітарних державах місцеві органи влади обираються населенням і мають право самостійно вирішувати більшість питань місцевого значення. У них автономії мають внутрішнє адміністративне самоврядування. Вони можуть користуватися певною самостійністю і у законодавчій сфері. Локальні закони приймаються парламентом автономії в межах своєї компетенції, головним чином у порядку делегування йому законодавчих повноважень центральним законодавчим органом держави у випадках, передбачених її конституцією.

Термін «*автономія*» (від гр. *αὐτονομία* — незалежність) у його найзагальнішому значенні використовується в юридичній науці для характеристики певного ступеня самостійності територіальних чи національних спільнот у вирішенні питань їхньої спільної життєдіяльності.

Залежно від суб'єкта, характеру та цілей надання такої самостійності виділяють *територіальну*, *національну* та *національно-територіальну* автономії.

Територіальна автономія — це самоврядування певної частини території держави, тобто право і можливість громадян, що проживають на цій території, та органів, яких вони обирають, самостійно вирішувати окремі питання організації та здійснення влади в межах цієї території й наданих їм повноважень, установлених конституцією та законами держави. При цьому територіальна автономія може надаватися окремій частині території держави (Аландські острови — Фінляндія), кільком таким частинам (Фарерські острови та острів Гренландія — Данія; Нідерландські Антильські острови та острів Аруба — Нідерланди), всім однопорядковим територіальним одиницям держави (області в Італії), або всім її територіальним одиницям взагалі (префектури в Японії).

У більшості випадків під територіальною автономією розуміють самоврядування однієї або кількох територіальних одиниць держави, які характеризуються особливостями національного та етнічного складу населення, релігії, мови, культури і традицій.

У свою чергу, територіальні автономії класифікують за такими критеріями:

1) за підставами, що обумовили їх утворення, вони поділяються на:
   а) автономії, що були утворені внаслідок певних соціально значущих історичних подій та обставин, наприклад, автономія на територіях, що відзначаються специфікою внутрішніх суспільно-політичних і соціально-економічних відносин (Гонконг і Макао в КНР);
   б) автономії, що утворилися внаслідок реалізації загального принципу територіальної організації влади (області в Італії, префектури в Японії);
2) за обсягом наданих повноважень серед територіальних автономій виділяють:

а) *політичну* — державно-подібне утворення у складі відповідної держави, органи якого мають право видавати закони з питань місцевого значення. В такій автономії створюється парламент, вона має власний орган виконавчої влади, інколи — свою конституцію, громадянство та інші формальні ознаки державності (деякі провінції в Іспанії);

б) *адміністративну* — являє собою територіальну одиницю держави, органи якої не мають права видавати закони, але наділяються ширшими правами у сфері управління, аніж органи в звичайних адміністративно-територіальних одиницях (Автономна Республіка Крим в Україні).

Національна автономія поширюється не на певну територіальну одиницю держави, а на представників певного етносу, що проживають у межах всієї державної території. Залежно від того, розрізнено чи компактно вони проживають, національну автономію поділяють на:

а) *персональну* — утворюється у випадках компактного проживання відповідних етнічних груп чи національних меншин. На місцевій мові здійснюється викладання в школах, іноді навіть діловодство і судочинство. Ці групи та меншини створюють свої об'єднання, що займаються питаннями мови, релігії, побуту і можуть мати своє представництво (з правом дорадчого голосу) при деяких органах державної влади;

б) *культурну* — утворюється у випадках розрізненого проживання відповідних етнічних груп чи національних меншин і полягає в наданні їм певної самостійності в питаннях організації освіти та інших форм культурного життя.

Національно-територіальна автономія утворюється за етнотериторіальними ознаками. Подібні автономії створюються на територіях з особливостями національного складу населення, широким розповсюдженням місцевих діалектів і поширюються на представників певного етносу, що проживають у межах певної частини території держави. Національно-територіальну автономію має татарська національна меншина в Україні, що локалізується на території АРК і має свій власний представницький орган — місцевий меджліс.

Децентралізованими унітарними державами є, зокрема, Велика Британія, Іспанія, Португалія, Данія, Фінляндія, Нідерланди, Італія, Греція, Хорватія, Україна, Ізраїль, Грузія, Китай тощо.

Серед перелічених децентралізованих унітарних держав найбільшою децентралізацією відзначаються Велика Британія та Іспанія.

Сполучене Королівство, в силу свого історичного розвитку, поділяється на чотири історичні області, які користуються дуже широкою автономією: Англія, Шотландія, Уельс та Північна Ірландія. З моменту утворення та протягом всього періоду існування цього союзу постійно існувала проблема надання автономії Шотландії та Уельсу і незалежності Північної Ірландії від Англії. Такі проблеми пов'язані з досить суттєвою відмінністю цих регіонів у етнокультурному, мовному, релігійному, економічному та інших аспектах. Цю проблему було вирішено лише наприкінці 90-х рр. XX ст., коли було утворено Національну Асамблею Уельсу та Шотландський парламент. Останній отримав широкі законодавчі повноваження, право утворити підпорядкований йому орган виконавчої влади. Деякі вчені називають Шотландську автономію політичною, а автономію Уельсу — адміністративною. Північна Ірландія, як найбільш проблемний регіон, починаючи з 2001 року має власний парламент (стормонт) та незалежний повноцінний уряд. І це вже не кажучи про розгалужену і складну систему низових ланок адміністративно-територіального поділу країни та кожної з її чотирьох історичних областей.

Ще більшою децентралізацією відзначається Іспанія, національна проблема в якій завжди мала першочергове значення. Кожна з 17 адміністративно-територіальних одиниць Іспанії користується певною автономією — в більшій чи меншій мірі. Повноваження деяких автономій, зокрема Каталонії, Галісії, Андалусії, Країни басків є в дечому такими значними, що тут можна було б вести мову вже не про децентралізацію, а про повномасштабну федералізацію країни. Кожна з цих автономій має власні парламенти і уряди, і навіть своїх президентів — і це за монархічної форми правління. Проте наявність власного законодавства, яке в деяких випадках не назвеш навіть делегованим, не вирішує національного питання. І зараз відбуваються процеси (як то надання іспанським парламентом права каталонцям називати себе нацією і т. ін.), які поглиблюють децентралізацію країни.

Поряд з простими державами існує значна кількість складних. Це держави, які складаються з окремих державних утворень, що мають всі ознаки державності, але частину своїх суверенних повноважень передають центральним (союзним) органам влади.

Серед *складних* держав виділяють федерацію, конфедерацію, імперію, унію, співдружність.

Федерація (від лат. *foederatio* — союз) — це державно-правове об'єднання суверенних держав, у якому верховна влада належить спільним центральним органам, які здійснюють її як щодо кожного суб'єкта федерації окремо, так і щодо всієї федерації в цілому.

Основні *ознаки* федерації:

1) наявність єдиної території, яка у політико-адміністративному відношенні не є одним цілим, а складається із територій — суб'єктів федерації, що мають власний адміністративно-територіальний устрій у межах єдиного загальнодержавного кордону;
2) наявність трирівневої системи повноважень органів влади:
   а) виключних повноважень федерації;
   б) виключних повноважень суб'єктів;
   в) сумісної компетенції;
3) наявність загальної конституції федерації і конституцій її суб'єктів[1], тобто наділення суб'єктів федерації установчою владою;
4) наявність федеральної системи законодавства і системи законодавства суб'єктів федерації, наділення суб'єктів федерації в межах установленої для них компетенції правом видавати нормативно-правові акти, зміст яких повинен відповідати союзному законодавству, а дія поширюватися виключно на їх територію;
5) наявність федерального двопалатного парламенту (у якому в одній з палат (верхній) представлені суб'єкти федерації, а інша (нижня) — є органом загальнофедерального представництва) і парламентів суб'єктів федерації, федерального уряду і відповідних органів управління суб'єктів федерації;
6) наявність федерального громадянства і громадянства суб'єктів федерації[2] ;
7) право і можливість суб'єктів федерації мати власну правову і судову системи;

[1] Виняток становлять Індія, Пакистан та Нігерія, суб'єкти яких не мають власних конституцій.

[2] Виняток становлять Індія та Нігерія, де визначається лише федеральне громадянство.

8) наявність загальнофедеральної податкової і грошової систем;
9) наявність загальносоюзних збройних сил;
10) суб'єкти федерації можуть мати власні зовнішні ознаки суверенітету: прапор, герб і навіть гімн;
11) суб'єкти федерації не мають повного суверенітету і не є суб'єктами міжнародного права, проте в договірних міжнародних відносинах може виступати і федерація в цілому, і кожний із її суб'єктів окремо;
12) державні утворення, об'єднані у федерацію на підставі союзного договору, зберігають формально право на самовизначення і навіть право виходу зі складу федерації.

Існує декілька критеріїв класифікації федерацій, а саме:

1. За способом творення:

а) *договірні* — створені на основі союзу, шляхом об'єднання раніше самостійних держав у федерацію з одночасною передачею їй частини власних суверенних повноважень (ОАЕ, Танзанія);
б) *конституційні* — створені на основі автономії, шляхом закріплення у конституції держави принципу поділу її на окремі суб'єкти з відповідним розподілом повноважень (Бельгія, Австрія);
в) *договірно-конституційні* — створені шляхом об'єднання раніше самостійних державних утворень у федерацію з одночасним закріпленням у союзній конституції принципу її поділу на відповідні суб'єкти (США, ФРН).

2. За способом розподілу і здійснення владних повноважень:

а) *централізовані* — сфера виключних повноважень федерації значно ширша за сферу виключних повноважень її суб'єктів (Індія, Пакистан, Венесуела, Мексика, Аргентина, Бразилія);
б) *відносно централізовані* — вирішення більшості питань організації суспільного життя віднесено до сфери компетенції суб'єктів федерації (США, Австралія, ФРН).

3. За характером та обсягом повноважень суб'єктів федерації:

а) *симетричні* — федерації, де всі суб'єкти мають рівний правовий статус;
б) *асиметричні* — федерації, де правовий статус суб'єктів федерації неоднаковий. Наприклад, Індія поділяється на штати і союзні території; штати управляються парламентом, а території —

федеральною владою. У Німеччині суб'єкти федерації мають неоднакове кількісне представництво у парламенті. У Малайзії територія складається з 13 штатів і 2 федеральних територій; при цьому серед 13 штатів є 9 султанатів, які очолюють спадкові султани і безпосередньо беруть участь у обранні глави держави, та 4 губернаторства, якими керують обрані народом і затверджені центральною владою губернатори. Дві федеральні території управляються центральною владою безпосередньо.

4. За принципом побудови:

а) *національні* — федерації, побудовані з урахуванням національного складу населення, де її суб'єкти відрізняються за складом населення та іменуються за основною (титульною) нацією (наприклад, Бельгія, яка включає три національні регіони — Фландрію, Валлонію, Брюссель);

б) *територіальні* — федерації, побудовані за територіальною ознакою, де всі суб'єкти однонаціональні або багатонаціональні, але жодна з національностей не має абсолютної більшості; або представники однієї національності проживають на території декількох суб'єктів федерації, а в основу їх об'єднання покладено принцип спільних економічних, політичних та культурних інтересів (США, Індія, Мексика, Малайзія, Нігерія);

в) *національно-територіальні* — федерації, що поєднують національні і територіальні ознаки. Наприклад, Канада є національно-територіальною федерацією в силу того, що складається з десяти провінцій, дев'ять з яких заселені англомовним населенням, а одна (Квебек) — франкомовним. Національно-територіальною є також Російська Федерація, в якій, попри домінування російського (слов'янського) населення, в деяких (подекуди дуже значних за територією) складових її частинах проживають представники інших національностей, які не мають практично жодних етнокультурних зв'язків з домінуючою нацією.

Докладніше розглянемо суттєві ознаки територіальної та національної федерації.

Ознаки **територіальної федерації**:

1) державні утворення в її складі не є суверенними, вирішення питань внутрішньої і зовнішньої політики належить до компетенції центральних органів влади;
2) юридичне розмежування повноважень між центральними і місцевими органами влади здійснюється на основі загальносоюзної конституції;
3) суб'єкти не мають права представництва у міжнародних організаціях;
4) федеральна конституція не передбачає або забороняє односторонній вихід суб'єктів зі складу союзу;
5) збройні сили підпорядковані союзним органам, головнокомандуючий — глава держави. Суб'єктам у мирний час забороняється утримувати власні професійні збройні сили.

Національна федерація характеризується багатонаціональним складом населення, що компактно проживає на території суб'єктів федерації. Вона має такі *ознаки*:

1) суб'єктами є національні державні утворення, які мають рівний правовий статус;
2) утворена на основі добровільного об'єднання суб'єктів;
3) забезпечує суверенітет великих і малих націй, їх вільний розвиток;
4) суб'єкти мають власні органи влади: парламент, уряд, судову систему; їх органи виконавчої влади самостійно здійснюють зовнішню політику;
5) вищі органи федерації формуються із представників суб'єктів і лише координують діяльність останніх;
6) наявність права суб'єктів на вільний вихід зі складу союзу.

Сьогодні в світі налічується всього 25 федерацій, серед них: Федеративна Республіка Німеччина, Королівство Бельгія, Швейцарська Конфедерація, Австрійська Республіка, Російська Федерація, Об'єднані Арабські Емірати, Ісламська Республіка Пакистан, Республіка Індія, Федеративна Демократична Республіка Непал, Малайзія, Федеративна Республіка Нігерія, Федеративна Демократична Республіка Ефіопія, Об'єднана Республіка Танзанія, Федеративна Ісламська Республіка Коморські Острови, Канада, Сполучені Штати Америки, Мексиканські Сполучені Штати, Федерація Сент-Кітс і Невіс, Федеративна Республіка Бразилія, Боліварійська Республіка

Венесуела, Республіка Парагвай, Аргентинська Республіка, Австралійська Співдружність, Нова Зеландія, Федеративні Штати Мікронезії.

Конфедерація (від пізньолат. *confoederatio* — спілка, об'єднання) — це тимчасовий союз суверенних держав, які об'єдналися для досягнення певних цілей (економічних, зовнішньополітичних, військових) і з цією метою спільно здійснюють низку напрямків державної-владної діяльності, зберігаючи при цьому повну самостійність в інших сферах державного життя.

Основні *ознаки* конфедерації:

1) об'єднання суверенних держав на підставі договору;
2) відсутність спільної для всієї конфедерації єдиної території і державного кордону;
3) відсутність загальних законодавчих органів і системи управління;
4) відсутність загальних для всієї конфедерації конституції, системи законодавства, громадянства, судової та фінансової систем;
5) відсутність суверенітету конфедерації, збереження незалежності і міжнародно-правового статусу кожним з учасників конфедерації;
6) наявність загального конфедеративного органу, що складається з делегатів суверенних держав і має на меті координацію діяльності конфедерації; рішення загальних конфедеративних органів, прийняте за консенсусним принципом, у разі незгоди з ним окремих членів конфедерації може бути нуліфіковане (відхилене) ними. В цьому випадку таке рішення не буде обов'язковим для виконання і не спричинить жодних санкцій;
7) наявність права виходу зі складу конфедерації (права сецесії), що належить кожному із її суб'єктів.

Конфедерації мають нестійкий, перехідний характер: вони або розпадаються, або трансформуються у федерацію. Через етап конфедерації пройшли США (з 1777 р. по 1787 р.), Канада (з 1867 р. по 1949 р.), Нідерланди (з 1579 р. по 1795 р.), Німеччина (з 1815 р. по 1866 р.), Швейцарія (з 1242 р. по 1848 р.). Серед африканських держав конфедерацією недовгий період була Сенегамбія (1982–1989 рр.). Останньою конфедерацією стала Сербія і Чорногорія (з

лютого 2003 р. по червень 2006 р.). Де-факто конфедерацією на сьогодні є колишня югославська республіка Боснія і Герцеговина, яка складається з двох мікро-держав — ісламсько-хорватської Федерації Боснії і Герцеговини та Республіки Сербської.

На даний момент формальний статус конфедерації зберігає лише Швейцарія, проте за своєю конституцією («Федеральна конституція Швейцарської Конфедерації» 2000 р.) вона є федеративною республікою.

Складними державами є також імперії та унії. Проте натепер вони вичерпали себе як такі.

Імперія (від лат. *imperium* — влада, панування) — це держава, яка характеризується насильницьким об'єднанням територій суверенних багатонаціональних держав або їх окремих складових частин.

Особливі риси імперії:

1) утворена в результаті експансії;
2) складається з головної держави — *метрополії*, що відзначається особливим (привілейованим) правовим статусом відносно інших адміністративно-територіальних одиниць — *колоній*, які були нею завойовані і не мають ознак суверенітету;
3) двоступенева система органів державної влади (влада метрополії і колоній);
4) центральний орган влади — глава держави (імператор), місцеві органи влади — повноважні представники глави держави на місцях (губернатори, намісники тощо);
5) правова система ґрунтується на принципах права метрополії;
6) для правового статусу населення характерне дискримінаційне становище представників непанівних націй, відсутність або обмеження їхніх прав і свобод.

Імперія як форма державного устрою розглядається у історичній ретроспективі: Римська імперія, Османська імперія, Російська імперія тощо.

Єдиною країною сьогодні, яка володіє формальним статусом імперії, є Японія, але фактично вона є децентралізованою унітарною (простою) державою.

Унія (від лат. *unitas* — єдність) — це держава, в якій кілька суверенних держав об'єдналися під скіпетром одного монарха (Польсько-Литовська унія 1386–1568 рр., Утрехтська унія 1579–1581 рр.).

Заслуговує на увагу також особлива форма об'єднання держав, відома як співдружність. **Співдружність** — це об'єднання держав, що виступають як асоційовані учасники при збереженні ними повного суверенітету і незалежності. В основу співдружності, як і конфедерації, покладено міждержавний договір. Цілі, висунуті при створенні співдружності, також мають різноплановий характер — від соціально-економічних до національно-культурних. Спільні органи співдружності створюються не для управління, а для координації дій у виконанні спільних проектів чи реалізації спільних програм, спрямованих на досягнення бажаних показників в економічній та інших сферах суспільного життя.

Співдружність, подібно до конфедерації, має перехідний характер, оскільки за наявності необхідних умов може трансформуватися у конфедерацію і навіть федерацію, або, навпаки, призвести до дезінтеграції учасників співдружності.

Сьогодні в світі існує ряд співдружностей. До них, зокрема, належать:

- Британська Співдружність Націй (нинішні британські домініони та колишні британські колоніальні володіння — понад 60 країн світу);
- Співдружність франкомовних країн (колишні французькі колонії в Африці, Центральній та Латинській Америці, Океанії);
- Європейська Співдружність (країни Західної, Центральної і Східної Європи — всього 27 держав), хоча ЄС вже тяжіє до конфедерації;
- Співдружність незалежних держав (країни Східної Європи та Північної Азії — 11 з 15 колишніх радянських союзних республік, — окрім країн Балтії) і та ін..

§ 4. Форма державно-правового (політичного) режиму

Політичне життя будь-якого суспільства протікає в певному режимі, який характеризує його особливості і динаміку розвитку.

Форма державно-правового (політичного) режиму — це спосіб політичної організації влади в державі, який характеризується як сукупність заснованих на правових засадах засобів і методів здійснення

державної влади, що відображають зміст і характер взаємовідносин особи і держави.

На відміну від форми державного правління та форми державного устрою, які характеризують організаційну сторону форми держави, політичний режим найшвидше реагує на зміни в суспільному житті, характеризує порядок діяльності держави, визначає її функціональне спрямування. За різних форм правління та устрою може існувати один і той самий політичний режим.

Зміст політичного режиму розкривається у взаємодії трьох гілок державної влади: законодавчої, виконавчої та судової, а також через становище органу, який є центром прийняття рішень у державі, центром ваги її політичної системи. Оскільки судова влада безпосередньо не визначає характеру політичного режиму, особливості державно-правових режимів проявляються в структурі взаємовідносин між законодавчою і виконавчою владою.

Політичний режим є найбільш нестійким елементом форми держави, обумовлюється формою державного правління і устрою, а також конкретними соціально-економічними та суспільно-політичними умовами.

Політичний режим характеризує:

— можливість участі громадян в реалізації державно-владних повноважень, характер забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина у процесі здійснення державно-владних повноважень органами державної влади;
— співвідношення правових та організаційних засобів здійснення державної влади;
— відносини між владою і суспільством;
— стан законності і правопорядку в державі.

Основою для класифікації політичних режимів слугує ступінь розвиненості політичної демократії, а також реальний політико-правовий статус людини. З урахуванням цих критеріїв серед політичних режимів виділяють *демократичні*, *антидемократичні* та *перехідні* режими.

Демократичний політичний режим (від гр. *δεμός* + *κρατός* — народовладдя) — це стан державного життя суспільства, за якого державна влада здійснюється на правових засадах з обов'язковим додержанням принципу її поділу на законодавчу, виконавчу та судову,

що збалансовані засобами їх взаємного стримування і підтримання відносної рівноваги сил, гарантуються права і виконуються обов'язки особою, державою та громадянським суспільством.

За висловом видатного американського президента Авраама Лінкольна, демократія — це влада народу, яка здійснюється народом в інтересах народу. А в сучасному конституціоналізмі основною формальною ознакою демократизму є конституційне закріплення принципу, що носієм суверенітету і єдиним джерелом державної влади в країні є народ, а фактичною ознакою — фактична міра реалізації цього принципу.

Основними *ознаками* демократичного політичного режиму є:

— наявність інститутів безпосередньої та представницької демократії;
— плюралізм у політичній, соціально-економічній та ідеологічній системах суспільства, що передбачає наявність різних форм власності, багатопартійність, відсутність державної ідеології;
— рівноправність людей, наявність організаційно-правових гарантій здійснення ними своїх прав, реалізації законних інтересів, виконання обов'язків;
— демократизм правосуддя, пріоритет методів переконання перед методами примусу.

Розглядаючи демократію, необхідно підкреслити ще одну важливу її ознаку. Це влада більшості і забезпечення прав меншості. У всіх демократичних системах громадяни вільно виносять рішення за принципом більшості. Але влада більшості ще не є демократія. Ніхто не назве справедливою систему, в якій 51 відсоток населення може гнобити решту — 49 — в ім'я суспільних інтересів і загального блага. В демократичному суспільстві влада більшості мусить включати гарантії особистих прав людини, які, у свою чергу, захищають права меншостей — етнічних, релігійних чи політичних. Права меншості не залежать від настроїв більшості і не можуть бути скасовані її волею та голосами. Права меншості захищаються тому, що демократичні закони й інститути охороняють і захищають права всіх громадян незалежно від їх поглядів чи переконань.

Демократичний політичний режим може бути трьох видів:

1) *ліберально-демократичний* (від лат. *liberalis* — вільний) — заснований на системі гуманістичних принципів здійснення держав-

ної влади, визнанні свободи людини, її діяльності, поваги гідності особистості, забезпеченні рівності всіх перед законом; базується на визнанні необхідності розвитку і змін, відкритості різноманітним інноваціям, в кінцевому підсумку — соціальним трансформаціям за умови зняття всіх перешкод на шляху суспільної комунікації. Він поділяється на:

а) *економічний* (класичний) — заснований на принципах невтручання держави в економіку країни, сприяння виокремленню і певної автономізації соціальних сфер (перш за все, економічної), невтручанню у спонтанний розвиток, який і створює порядок, заснований на свободі;

б) *соціальний* (неоліберальний) — ґрунтується на необхідності посилення соціальної складової у внутрішній політиці держави, зокрема визнанні ролі держави у гарантуванні і забезпеченні прав людини, створенні і підтриманні необхідних засад функціонування громадянського суспільства, захист правовими й демократичними засобами загальновизнаних цивілізаційних цінностей, активне здійснення на державному рівні науково-технічної і освітянської політики, провадження її на принципах солідарності, консенсусу і соціального партнерства; передбачає часткову монополізацію економіки, соціальну «амортизацію» суспільства;

2) *консервативно-демократичний* (від лат. *conservo* — зберігаю, охороняю) — побудований на переважному застосуванні таких принципів державного управління, які склались історично, отримали закріплення у свідомості суспільства, є характерними саме для цієї держави, що не бажає переходити до нових форм і методів державного управління; орієнтований на збереження певних традиційних засад суспільного розвитку та порядку, тяжіє до тенденції політичної діяльності, що ставить собі за мету відтворення усталених цінностей, зміцнення тих економічних, соціально-політичних та моральних інституцій, які утворилися в суспільстві внаслідок розвитку і втілення історичного досвіду багатьох поколінь, тяжіє до стабільності, статичної усталеності та передбачуваності, що забезпечує оптимальну швидкість суспільних перетворень, зваженість державних рішень, збалансованість суспільного розвитку, його спадкоємність і наступність. Він поділяється на:

а) *реформістський* — близький лібералізму, характеризується схильністю до буржуазного реформізму з його ідеєю поступових поміркованих реформ з метою збереження існуючих інститутів влади;

б) *радикальний* — відзначається тяжінням до крайніх методів боротьби з політичними опонентами, до неглибоких і часто непослідовних, «половинчатих» реформ;

в) *традиційний (неоконсервативний)* — орієнтується на звільнення приватного капіталу від надмірної державної «опіки», стимулювання ринкових відносин, зокрема підприємництва, зменшення податків на соціальні витрати; характеризується мінімалізацією ролі держави в соціально-економічній сфері, заохоченням приватної ініціативи, плюралізацією економічних форм, мобілізацією потенційних кадрових ресурсів;

3) *радикально-демократичний* (від лат. *radicalis* — корінний, фундаментальний, повний) — відзначається постійним введенням нових форм реалізації державної влади, використанням рішучих і навіть крайніх заходів для підвищення ефективності державного управління тощо.

Демократичні політичні режими сьогодні мають більшість держав світу.

Антидемократичний політичний режим — це стан державного життя суспільства, за якого:

— не реалізується принцип поділу влади;
— звужується або припиняється вплив громадян і їх об'єднань на управління державою;
— відсутня або перетворюється на формальну виборність;
— забороняється діяльність опозиційних політичних партій і громадських організацій;
— широко застосовуються політичні репресії;
— звужуються або порушуються політичні права людини;
— не виключається можливість ліквідації вищого представницького органу країни або перетворення його на маріонеткову установу;
— концентрація реальної влади в руках групи осіб або однієї особи, неконтрольованих народом.

Схема 7. Види політичних режимів

Антидемократичні політичні режими поділяють на *тоталітарні* і *авторитарні*.

Тоталітарний режим (від лат. *totus* — суцільний) — це крайня форма антидемократичного політичного режиму, за якого державна влада здійснюється шляхом обмеження або порушення основних прав людини та усунення легальних можливостей для вільного волевиявлення населення, всеохоплюючого репресивного примусу громадян до виконання ними владної волі та відвертого ігнорування їх власної, що не спирається на закон та здійснює повний (тотальний) контроль над усіма сферами особистого і громадського життя, внаслідок чого відбувається поглинання нею громадянського суспільства.

Основними *ознаками* тоталітарного політичного режиму є:

1) зосередження неконтрольованої народом влади в руках правлячої верхівки — олігархії або однієї особи;
2) єдина ідеологія та нетерпимість до політичного інакодумства;
3) політична цензура;
4) відсутність гласності;
5) монополія однієї партії;
6) відсутність політичної опозиції державній владі;
7) монополія влади центральних органів;
8) мілітаризація суспільного життя;
9) одержавлення всіх легальних громадських організацій;
10) монополія власності;
11) фактична ліквідація загальновизнаних прав і свобод людини і громадянина, відсутність реальних механізмів їх захисту;
12) волюнтаризм.

Тоталітарний політичний режим може бути трьох видів:

а) *расистський* — режим, що реалізує владу шляхом обмеження прав і можливостей людини, керуючись при цьому її приналежністю до тієї чи іншої етнічної групи чи спільноти;
б) *фашистський* — полягає в одержавленні всіх сфер суспільного життя, здійсненні необмеженої ніким і нічим влади, використанні при цьому будь-яких засобів, вчинення будь-яких антилюдських дій. Цей режим спирається на авторитет сильного лідера, але водночас може мати підтримку народу. Лідери

використовують для пропаганди своїх цілей націоналістичні гасла, ідеї «модернізаційного прориву» для консолідації населення навколо власної влади;

в) *військово-диктаторський* — спирається на армію. В умовах нерозвинутого громадянського суспільства і слабких демократичних традицій військові виступають найбільш організованою силою, яка володіє ресурсами, необхідними для захоплення влади (як правило, шляхом державного перевороту). Подібні режими — досить часте явище в Африці, країнах Латинської Америки, на близькому Сході. Придушуючи політичні свободи, військові можуть виступити ініціаторами економічної модернізації суспільства.

Приклади тоталітарних режимів: сталінізм в СРСР (у 1930-х — 1953 рр.), маоїзм у Китаї (у 1954–1976 рр.), фашизм в Італії (в 1922–1945 рр.), націонал-соціалізм в Німеччині (в 1933–1945 рр.).

Авторитарний режим (від лат. *autoritas* — вплив) — це форма антидемократичного політичного режиму, за якого державна влада спирається, як правило, на військово-каральний апарат, соціальну та партійну популістську ідеологію. Авторитарний режим відзначається тим, що поєднує окремі риси демократичного і тоталітарного режимів.

Як і демократичний політичний режим, він:

— зберігає автономію особи і суспільства в сферах, що не належать до політики;
— не намагається радикально перебудувати суспільство на ідеологічних засадах;
— допускає економічний, соціальний, культурний і, частково, ідеологічний плюралізм;
— не прагне ввести планове управління економікою і встановити загальний контроль за населенням, обмежуючись лише жорстким політичним контролем;
— може ґрунтуватися на засадах права і моралі.

На відміну від демократичного режиму, за якого джерелом влади є народ, авторитарний режим характеризується:

— значним зосередженням влади в руках правлячої верхівки, неконтрольованої народом, яка здобуває її не шляхом конкурентної виборної боротьби, а за допомогою нав'язування суспільству власної волі;

— безстроковим характером влади глави держави;
— наявністю центру, що має владні повноваження управління і діє на свій власний розсуд, в разі потреби з порушенням норм закону;
— домінуванням органів виконавчої влади;
— здійсненням управління централізовано, концентрацією влади в руках одного або кількох тісно взаємозалежних органів, рішення яких мають виконуватися беззаперечно;
— використанням насильства і позасудових методів примусу;
— суворою субординацією суб'єктів влади;
— обмеженням або звуженням загальновизнаних прав і свобод людини, інших демократичних інституцій, відсутністю реальних гарантій їх здійснення;
— дією принципу пріоритету держави над особою та суспільством.

Забезпечення існування авторитарного режиму здійснюють армія та каральні органи. Основний метод діяльності органів державної влади — командно-адміністративний, який здійснюється за допомогою наказів, розпоряджень, директив владного центру. Існування авторитарного режиму ефективне в умовах забезпечення суспільного порядку, швидкої реорганізації суспільства, виконання конкретних соціально значущих завдань. За умов авторитарного режиму державна влада здійснюється шляхом наділення виконавчих органів широкими законодавчими повноваженнями, внаслідок чого відбувається штучне дублювання ними повноважень представницьких органів влади.

Авторитарний політичний режим може бути двох видів:

а) *революційний* — спрямований на зміну напряму суспільно-політичного розвитку;
б) *стабілізаційний* — орієнтований на збереження існуючого суспільно-політичного ладу.

Приклади авторитаризму: режим генерала Августо Піночета в Чилі (1973–1989 рр.), Республіка Корея в 1950–1980 рр., Індонезія при генералі Сухарто (1967–1998 рр.), режим Фіделя Кастро на Кубі (поч. з 1959 р.), соціалістичні режими в країнах Східної Європи (в 1950–1980-х рр.).

Юридична наука виділяє також ще два типи антидемократичного політичного режиму, які насьогодні віджили себе. Це деспотія і тиранія.

Деспотія (від гр. *δεζροτεια* — необмежена влада) — це форма політичного режиму, яка характеризується зосередженням в руках однієї особи (деспота) всієї повноти влади з одночасною її централізацією, відсутністю політичних та будь-яких інших свобод і жорстокими методами утиску прав людей. Деспотія притаманна абсолютним монархіям періоду рабовласництва (наприклад, Стародавній Вавилон, Стародавній Китай, Ассирія, Фінікія тощо).

Тиранія — це нічим і ніким необмежена свавільна влада тирана, що відзначається особливою жорстокістю і свавіллям та спирається у своїх діях на верхівку військової аристократії. Дотепер таких режимів не збереглося.

Перехідним типом політичного режиму є **ліберальний політичний режим**. Історично він виник в результаті боротьби проти абсолютизму, а тому на початковому етапі відзначався співіснуванням необмеженої влади монарха та окремих первинних демократичних інститутів. У сучасних умовах ліберальний політичний режим є перехідним від тоталітарного до демократичного державно-правового режиму. Такі режими має переважна більшість пострадянських держав (окрім країн Балтії). Вони характеризуються наступним:

— людина володіє власністю, певними правами і свободами;
— держава не втручається в економічне життя суспільства, виступаючи в ролі арбітра у відносинах між різними соціальними класами і групами;
— існує відносний плюралізм у економічній, політичній та ідеологічній системах суспільства;
— гарантована виборність органів державної влади.

Недоліком таких режимів є досить слабкий соціальний захист громадян, відкритий поділ суспільства на класи за майновою ознакою, порушення принципу поділу влади, відсутність або формальність «системи стримувань і противаг» між різними її гілками, відкрита конфронтація політичних сил у політичній системі суспільства, конкуренція яких нерідко перетворюється з просто недобросовісної на відверто монополістичну.

Особливості соціально-економічного та суспільно-політичного розвитку країн визначають різноманітність державно-правових режимів, які у чистому вигляді зустрічаються дуже рідко. Типовим, як правило, є поєднання ознак декількох видів режимів, які були оха-

рактеризовані вище. В сучасному світі такі змішаних форм стає сьогодні все більше.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке форма держави? Чим вона обумовлюється?
2. Які форми державного правління Ви знаєте? В чому полягає принципова відмінність між ними?
3. Які аспекти державного життя визначає форма її устрою? Чим відрізняються і як співвідносяться між собою унітарна держава і федерація, федерація і конфедерація?
4. Що таке політичний режим? Як класифікують і що є основною для класифікації політичних режимів?

Тема 5.
ДЕРЖАВА І ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО

Суспільство створюється нашими потребами, а уряд — нашими пороками... Суспільство у будь-якому своєму стані є благо, уряд же, навіть найкращий, є лише необхідним злом, а в гіршому випадку — злом нестерпним.

Томас Пейн

§ 1. Поняття громадянського суспільства та його основні ознаки

Суспільством можна назвати спільність людей, яка створюється на засадах взаємних інтересів для координації власних дій з метою досягнення спільних цілей. Щоправда, не усяка спільність людей, об'єднаних спільними інтересами, є суспільством. Адже саме суспільство не є простою сукупністю індивідів. Це — соціальна система.

Отже, *суспільство* — це система взаємодії людей, що пов'язані спільними інтересами у сфері виробництва, обміну і споживання життєвих благ та встановлюють межі поведінки у відносинах між собою за допомогою соціальних норм.

Така соціальна система, що функціонує на правових засадах, називається громадянським суспільством. Отже, **громадянське суспільство** — це система взаємодії в межах права вільних і рівноправних громадян держави, їх об'єднань, що добровільно сформувалися та перебувають у відносинах конкуренції і солідарності, поза безпосереднім втручанням держави, покликаної створювати належні умови для їх вільного розвитку.

Не кожне суспільство є громадянським, тобто соціально неоднорідним суспільством, що досягло такого рівня розвитку, який дозволяє йому регулювати основні економічні, правові, культурні та політичні відносини між своїми членами незалежно від держави, але при взаємодії з нею.

Початок формування громадянського суспільства у країнах Європи і Північної Америки припадає на XVI–XVII століття. Саме ж

поняття «громадянське суспільство» з'явилося у XVII столітті в працях Ґ. Ґроція, Т. Гоббса, Дж. Локка й одержало фундаментальний розвиток у роботах Ж.-Ж. Руссо, Ш. Л. Монтеск'є, Г. Гегеля. Останній, наприклад, розглядав громадянське суспільство як єдність осіб, що його складають. Він вважав, що оскільки ці особи мають різні інтереси, нерідко навіть протилежні, виникає потреба в державі як організації загального зв'язку кожного з кожним. Діалектично пояснюючи їх взаємозв'язок, Гегель називав державу абсолютною метою громадянського суспільства, їй (державі) підвладного.

Останнім часом у юридичній науці дедалі більшої уваги приділяється питанню громадянського суспільства, його змісту і форми. І це абсолютно закономірно. Адже розвиток права, правової держави і цивілізації в цілому значною мірою залежить від рівня розвитку громадянського суспільства.

Найбільш радикально сформулював концепцію громадянського суспільства один із провідних ідеологів американської революції, автор праці «Права людини» (1791–1792 рр.) Томас Пейн.

Пейн вважав, що влада держави повинна бути обмежена на користь громадянського суспільства. Існуючи до держави, ця природна спільність схиляла індивідів до встановлення мирних стосунків між собою, що базувалися на взаємному інтересі та почутті взаємної допомоги. Що досконаліше громадянське суспільство, то ефективніше воно саморегулюється, то меншу потребу в державі воно має. Наділені невід'ємними правами, вільні та рівні індивіди передують державі в минулому, сьогоденні та майбутньому. Тому держави можна назвати законними або цивілізованими лише тоді, коли вони створені за очевидною згодою всіх індивідів і коли ця активна згода сформульована конституційно та зафіксована за допомогою парламентських представницьких механізмів.

Відомий французький філософ і політичний діяч Алексис де Токвіль у своїй фундаментальній праці «Демократія в Америці» (1835 р.) стверджував, що поділ між державою і громадянським суспільством є постійною характеристикою людського співжиття, що ґрунтується на демократичних засадах. При цьому Токвіль аналізував три аспекти егалітаризму (рівності), що сприяли становленню деспотизму у Північній Америці та Західній Європі:

— політична централізація як зброя у боротьбі з привілеями феодальної аристократії, поєднуючись з адміністративною

централізацією та бюрократизацією, значно зміцнюють владу держави, яка встановлює контроль над усіма сферами суспільного життя і перетворюється в придушувача народної свободи;
— буржуазна рівність породжує індивідуалізм, який ізолює людей, обмежує їх рамками приватного життя і створює цим сприятливі умови для деспотизму;
— «спотворена» схильність до рівності, в основі якої лежить бажання звести всіх до рівня маси, може призвести до «рівності в рабстві».

Протистояти цим тенденціям до деспотизму можуть лише громадські установи та організації, які знаходяться між державою та індивідом.

Велика заслуга в розробці концепції громадянського суспільства належить вже згадуваному вище видатному німецькому мислителю Георгу Вільгельму Фрідріху Гегелю. Він вважав, що громадянське суспільство складається з приватних осіб, класів і соціальних груп, взаємодія яких регулюється цивільним правом і які прямо не залежать від держави. Численні інститути громадянського суспільства часто несумісні, нестійкі, схильні до серйозних конфліктів, у яких одні приватні інтереси неодмінно стикаються з іншими. При цьому надмірний розвиток одних елементів може відбуватися лише за рахунок інших і може призвести до придушення останніх. Тому таке суспільство може залишатися громадянським доти, доки воно функціонує під політичним наглядом держави. Держава, на думку Гегеля, — це моральне начало, хода Бога світом.

Услід за Гегелем марксизм розглядав громадянське суспільство як результат історичного розвитку, а не як даний природою стан. Громадянське суспільство виражає приватний інтерес. У такому суспільстві людина виступає як окрема істота, в державі ж вона розглядається як родова істота з начисто відсутніми індивідуальними рисами. Соціальні структури громадянського суспільства не є самостійними утвореннями, а обумовлюються продуктивними силами.

Громадянське суспільство і правова держава виникли й розвивались як реакція на ідеал середньовічної теократії. Однією з головних її характеристик є світське начало. Громадянське суспільство існує як система самодіяльних асоціацій (релігійних об'єднань, купецьких гільдій, виробничих кооперативів, робітничих профспілок тощо), які

виражають і захищають їхні групові та індивідуальні права та інтереси. Що більше розвинене громадянське суспільство, то більше підстав для встановлення демократичної форми держави. І навпаки, що менше розвинене громадянське суспільство, то більше ймовірності для існування авторитарних і тоталітарних режимів державної влади. У процесі розвитку громадянського суспільства проявляється тенденція до ширшого охоплення різних прошарків населення.

Отже, громадянське суспільство являє собою систему самостійних і незалежних від держави суспільних інститутів і відносин, покликаних забезпечити умови самореалізації окремих індивідів і їх колективів, реалізації приватних особистих потреб та інтересів. Ці потреби та інтереси виражаються та здійснюються через такі інститути громадянського суспільства, як сім'я, церква, освітня система, наукові товариства та професійні об'єднання.

Виділяють три основні етапи становлення громадянського суспільства, кожен з яких супроводжувався істотними змінами економічних відносин, суспільного і державного ладу, зростанням рівня суспільної свідомості, переорієнтацією ідеології суспільства та її трансформацією у якісно нові форми.

І етап (XVI–XVII ст.): процес виникнення передумов розвитку буржуазного суспільства, усунення юридичної нерівності, обмеження політичної влади правом.

ІІ етап (XVII–XIX ст.): період формування громадянського суспільства в найбільш розвинутих буржуазних країнах на засадах загальної юридичної рівності, вільного підприємництва і приватної ініціативи.

Формальна рівність відкриває можливості для прояву індивідуальності: з'являється громадянин як самостійний суб'єкт, що усвідомлює себе окремим членом суспільства. Він наділений низкою прав і свобод і водночас несе певну відповідальність перед суспільством. Розвиваються правові механізми, що стримують політичну владу, орієнтуючи її на рамки закону. Відбувається становлення представницької демократії — діючих на постійній основі загальнонаціональних установчих зборів народних представників, наділених компетенцією затверджувати податки і приймати закони.

ІІІ етап (XIX–XX ст.): період розвитку постіндустріального суспільства з автоматизованим виробничим циклом, фабричною

організацією праці, загальнонаціональним ринком. Відбувається остаточне відокремлення влади від управління громадськими справами із збереженням традиційного демократичного устрою та дотриманням принципу політичного плюралізму. Рівноправність людей позбавляється формального статусу, оскільки забезпечує себе реальними гарантіями і механізмами дотримання своїх основних принципів.

Основні **риси** становлення громадянського суспільства такі:

— забезпечення свободи та ініціативності людини, що спрямовані на задоволення її потреб і не шкодять загальним інтересам;
— людина у суспільних відносинах розглядається як мета, а не як засіб її досягнення;
— ліквідація відчуженості людини від соціально-економічних структур і політичних інститутів та реальне забезпечення реалізації принципу рівних для всіх можливостей;
— забезпечення прав і свобод людини і громадянина державою, її органами та соціальними структурами суспільства;
— наявність різних форм власності, серед яких приватна в різних її формах посідає домінуюче місце як основа підприємницької діяльності і, зрештою, як основа формування самого суспільства;
— втілення у життя справедливого твердження, що лише у власності особа виступає як розум і тільки володіючи власністю людина може бути справді вільною та ініціативною в усіх своїх справах, адже власність є ніщо інше, як ідеальне продовження особистості в її речах чи перенесення її на ці речі;
— реалізація багатоманітності духовного життя суспільства, в основі якого — визнання гуманістичних і демократичних за своєю сутністю загальнолюдських цінностей;
— утворення і виокремлення «середнього класу»[1] як соціальної бази громадянського суспільства;
— відсутність жорсткої регламентації з боку держави особистого життя членів суспільства;
— існування розвиненої соціальної структури, яка гарантує задоволення інтересів різних соціальних груп і класів;

[1] Ще Аристотель казав: «Бідні і багаті — природні елементи держави. Але тільки там, де у складі населення середній клас має перевагу або над обома крайностями, або над однією з них, державний лад може розраховувати на сталість».

— активна участь у суспільному житті недержавних самоврядних соціальних спільнот;
— визнання і матеріалізація ідей зверхності права, особливістю якого має бути чітке розмежування між публічним і приватним, особливістю останнього при цьому визначається орієнтація на людину-власника;
— рівний правовий статус у суспільних відносинах, поєднання інтересів державних структур і громадян та їх об'єднань.

Громадянське суспільство в сучасному його розумінні характеризується такими основними **ознаками**:

1) головною цінністю є людина, її права і свободи;
2) пріоритет суспільства над державою, що є механізмом, в рамках якого регулюються суспільні відносини та забезпечуються права і свободи людини і громадянина;
3) різноманітність і недоторканність всіх форм власності і, в першу чергу, приватної;
4) економічна свобода громадян та їх об'єднань у виборі форм і методів здійснення підприємницької діяльності;
5) свобода і добровільність праці на основі вільного вибору форм і видів трудової діяльності;
6) надійна й ефективна система соціального захисту;
7) високий рівень свідомості членів суспільства, в тому числі політичної й правової;
8) ідеологічна і політична свобода, наявність демократичних інститутів і механізмів, які забезпечують кожній людині можливість впливати на формування і здійснення державної влади.

§ 2. Особливості співвідношення громадянського суспільства і держави

Інтереси забезпечення розумного співвідношення свободи, рівності і справедливості, прав усіх чи більшості людей, життєдіяльності і стабільності громадянського суспільства вимагають пошуку оптимальних способів збереження рівноваги між ним і державою. Що може врівноважити силу громадянського суспільства і держави? Напевно, однією з таких сил є приватна власність. Якщо у людини є

власність і ця власність надійно захищена законом, то вона набуває впевненості у взаємовідносинах із владою, спираючись на непорушну міць свого майна. Очевидно, що головною дійовою особою громадянського суспільства виступає людина-власник. Кожна людина має право на організацію власної підприємницької справи, на ризик у ній і відповідальність за цей ризик, на вияв своєї приватної ініціативи та втілення її на практиці.

Приватна власність, з одного боку, розділяє людей на ворожі соціальні групи і класи, викликає в людях бажання накопичити капітал і використати при цьому всі можливі вигоди, але з іншого — пробуджує ініціативу, пошук, що сприяє розвиткові виробництва, створює матеріальні передумови для формування структур громадянського суспільства.

Історичний досвід показує, що тільки те суспільство здатне захистити і зберегти правову державу і демократію, яке складається з власників, незалежно від того, чим вони володіють — засобами виробництва, фінансовими капіталами чи лише власною робочою силою. У такому суспільстві кожен наділений певним соціальним простором, над яким він повністю владний і в межах якого незалежний від вищої за ієрархією влади. Іншими словами, це суспільство приватних інтересів, де кожному щось належить і кожен має право на власну справу. Власне, це і є громадянське суспільство, в якому люди зв'язані між собою як незалежні один від одного індивіди — самостійні власники і господарі своєї приватної справи.

Важливим чинником, що активно впливає, урівноважує силу громадянського суспільства і силу державної влади, є демократичні засади організації державної влади і правові гарантії особистого волевиявлення громадян.

Народне волевиявлення фетишизував Ж.-Ж. Руссо. Він рішуче відхиляв ідею представництва, оскільки таке передоручення волі криє в собі можливість неадекватного виразу волі народу. Думку більшості, досягнуту в результаті народного волевиявлення через плебісцит, Руссо вважав абсолютно незаперечною. Кожен, хто залишився в меншості, повинен не тільки прийняти це рішення до виконання, а й переконати себе в помилковості попередніх своїх поглядів. Якщо ж він не може або не хоче цього робити, то мусить залишити країну, де йому немає місця.

Водночас у Руссо виникали сумніви щодо того, чи завжди результат волевиявлення народу адекватно відображає те, чого хотіли люди насправді. Чи не може бути такого, що вибір більшості закріплює швидше помилкові погляди, аніж адекватне відображення дійсних процесів? При цьому можливість помилки тим більша, чим більша маса людей, які складають суспільство і беруть активну участь у його житті. Тому Руссо дійшов висновку, що демократична держава з чисельним населенням не може гармонійно співіснувати з громадянським суспільством, яке складатиме це населення, і буде неповноцінною.

Такі сумніви навели мислителів на ідею про доцільність народного представництва та можливі його альтернативні форми. Думка про те, що найдосконалішою формою народовладдя є участь народу в управлінні державою опосередковано, через уповноважених представників, була висловлена французьким філософом Ш. Л. Монтеск'є.

На відміну від Руссо, Монтеск'є тлумачив народну волю не як готову належність і субстанцію, а як пошукову єдність різноманітних поривань. Для знаходження і формування такої єдності потрібна відповідальна, компетентна й систематична законодавча робота. Вона повинна здійснюватися спеціальним політичним органом — організованим зібранням народних представників.

Звісно, мало рацію твердження Руссо про те, що передоручення народом своїх законодавчих повноважень криє в собі ризик відчуження. Проте, оскільки безпосереднє народне самоврядування не є можливим у великих державах і пов'язане з багатьма труднощами і незручностями навіть у малих країнах, необхідно, щоб народ робив через своїх представників те, чого не може зробити безпосередньо сам. «Народ, — писав Монтеск'є, — наділений дивною здатністю обирати не правильні рішення, а тих, хто здатний винести такі рішення...»

На погляд Монтеск'є, депутат — це не просто представник від певної суспільної групи, уповноважений «проштовхувати» її особливий наказ. Його завдання передусім полягає у розумному тлумаченні загальнонаціональних проблем. При цьому на першому місці стоять не інтереси окремих груп виборців, а інтереси громадян усієї держави.

Монтеск'є виступав проти твердження про те, що, скажімо, в законодавчому органі інтереси аристократії краще репрезентуватиме дворянин, інтереси селян — селянин, робітників — робітник і та ін.

Підміна представництва на основі громадянських переваг представництвом за соціальним походженням привело б законодавчі збори до збіговиська і протистояння групових егоїзмів. Єдиною умовою для надання переваги тому чи іншому повинні бути його програма та моральні переваги.

Однак, передоручення своєї волі депутатові все ж залишається відчуженням виборця від політичного життя. Хоча це компенсується слабкою надією на те, що при цьому кожен громадянин отримуватиме через обраних ним представників можливість хоч якимось чином впливати на загальний хід подій у розвитку суспільства і держави. Проте цю надію остаточно зводить нанівець ситуація, коли представники інтересів народу починають зловживати наданою їм владою і реалізовувати замість загальнонародних власні інтереси: тоді починається правління «від імені народу», «заради народу», але без народу.

Сучасна парламентська демократія являє собою синтез обох напрямків народовладдя — представницької та плебісцитної. Відомо принаймні сто моделей парламентського правління, але всі вони базуються на трьох відправних засадах, які з абсолютною упевненістю можна віднести до найважливіших досягнень громадянського суспільства:

— представницьке начало домінує над плебісцитним. Форми «прямої» демократії (вибори, референдуми, мітинги, демонстрації) діють у межах законів, що впроваджені вищим представницьким органом держави;
— основні права людини не змінюються ані парламентським, ані плебісцитним шляхом;
— представницькі та плебісцитні норми не тільки доповнюють, а й лімітують одна одну.

Отже, найважливішою умовою співіснування і розвитку людини і суспільства, суспільства і держави є збалансований контроль за взаємним обмеженням обох соціальних інститутів, рівновага їх сил і рівнозначність належних їм важелів влади.

Насьогодні в юридичній науці сформувалися *три підходи* до співвідношення громадянського суспільства і держави:

— держава і громадянське суспільство — збіжні соціальні системи;
— держава і громадянське суспільство — різні соціальні системи, первинною є держава, що контролює громадянське суспільство;

— держава і громадянське суспільство — різні соціальні системи, держава підпорядковується громадянському суспільству.

В загальному вираженні *громадянське суспільство у його співвідношенні з державою*:

1) не існує до держави і поза нею;
2) не включає державу і розвивається самостійно — за відсутності безпосереднього втручання держави;
3) складається із рівних і рівноправних громадян держави та їх об'єднань, що добровільно сформувалися і перебувають у відносинах конкуренції і солідарності;
4) має певний пріоритет перед державою, проте зацікавлене в добробуті останньої і сприяє її розвитку;
5) справляє вплив на формування і функціонування державних органів у власних інтересах;
6) має право вимагати від держави захисту життя, здоров'я, безпеки громадян, не допускаючи при цьому її втручання в їх приватні інтереси;
7) формує право, що формулюється державою в законах та інших правових актах, гарантує і захищає його від порушень і протиправних посягань. Усі потреби громадянського суспільства реалізуються за допомогою волі держави, вираженої у формі правового акта;
8) розвивається і взаємодіє з державою в межах права, котре виступає як рівна і справедлива міра свободи, а не як спосіб нав'язування суспільству державної волі.

Держава здатна сприяти розвиткові громадянського суспільства або перешкоджати йому.

У *функціонуванні громадянського суспільства роль держави* може виражатися у тому, що вона:

1) слугує формою, яка організує громадянське суспільство і створює умови для його вільного розвитку;
2) є відносно самостійною щодо громадянського суспільства і забезпечує здійснення солідарних публічних інтересів усіх його членів;
3) встановлює правила, яких повинні дотримуватися громадяни та їх об'єднання, створює сприятливі умови для їх існування і розвитку;

4) не втручається у приватну сферу життя членів суспільства (таке втручання може здійснюватися лише з метою забезпечення правопорядку або громадської безпеки);
5) надає необхідний захист громадянському суспільству, яке функціонує в межах її території, у тому, що належить до соціальної безпеки його членів;
6) виступає знаряддям соціального компромісу громадянського суспільства, розв'язує або зводить нанівець суперечності між різними соціальними групами і класами;
7) юридично забезпечує можливості громадянина бути власником, створювати громадські об'єднання та комерційні установи, брати активну участь у політичному житті суспільства;
8) має межі регулювання відносин у суспільстві, які визначаються конституцією, а також загальновизнаними стандартами в галузі прав людини, закріпленими в актах міжнародного права.

І громадянське суспільство, і держава функціонують для задоволення потреб та інтересів людини.

Громадянським суспільством є суспільство, в якому провідна роль належить громадянину, який усвідомлює себе вільним членом суспільства, наділений правами і свободами, гарантованими йому державою, усвідомлює свою відповідальність перед суспільством, захищений законом від прямого втручання і довільних обмежень з боку держави.

Сучасна концепція громадянського суспільства виходить з того, що воно є передумовою соціальної правової держави. Діалектика співіснування громадянського суспільства і правової держави є складною і суперечливою, оскільки між ними відбувається своєрідний розподіл організаційно-управлінської діяльності. Громадянське суспільство як система, що розвивається, завжди відчуває тиск з боку державної влади. У свою чергу, держава не може розвиватися без вільного розвитку громадянського суспільства, яке контролює дії політичної влади. Слабкість громадянського суспільства штовхає державу до узурпації його прав, у результаті чого відбувається перерозподіл функцій обох соціальних інститутів. У цьому випадку держава, окрім власних функцій, привласнює ще й функції громадянського суспільства, змушуючи його виконувати лише свої владні рішення. Оскільки держава і громадянське суспільство є взаємопов'язаними соціальними системами, держава, перебравши на себе функції грома-

дянського суспільства, не спроможна виконувати щодо себе самої ті необхідні дії, що забезпечують її співіснування з громадянським суспільством, тож останнє в цьому випадку припиняє своє існування як таке, а держава припиняє свій розвиток в напрямі формування соціальної правової держави.

Держава і суспільство існують у вигляді суперечливої безупинної взаємодії і взаємовпливу, характер і спрямованість яких значною мірою залежать від рівня розвиненості громадянського суспільства і його інститутів.

Держава має в першу чергу орієнтуватися на інтереси громадянського суспільства. Конфронтація державних і суспільних інтересів є показником неефективності державного управління і свідчить про неспроможність механізму держави забезпечити її функціонування, а відтак, і функціонування самого суспільства.

Держава, здійснюючи політичну владу в громадянському суспільстві, підпорядковує свою діяльність служінню цьому суспільству, забезпечує рівні можливості для всіх людей у всіх сферах їхньої життєдіяльності на засадах соціальної справедливості та гуманізму, не втручаючись при цьому в особисте життя людини і регулюючи соціальні відносини в суспільстві в межах чинного закону.

Між державою і суспільством має бути певна дистанція — такий собі «кордон» демократії, перетинання якого веде до одержавлення суспільства, що з позиції демократії неприпустимо. У межах цього «кордону» держава є суттєво необхідною громадянському суспільству, яке без неї не матиме змоги ані розвиватися, ані існувати. Правова держава підпорядковує свою діяльність громадянському суспільству, відповідає перед ним за свою діяльність. Водночас громадянське суспільство потребує здійснення державної діяльності, оскільки сама держава слугує зв'язком, який консолідує членів суспільства, формуючи єдину соціальну спільність.

Основним підґрунтям правової держави є утвердження принципу верховенства права. Проте із побудовою правової держави в громадянському суспільстві додержання принципу соціальної справедливості є обов'язковою передумовою такої побудови, а відтак, держава набуває не лише правового, а й соціального спрямування.

§ 3. Держава і особа

Місце особи у суспільстві, а громадянина у державі визначається реальністю наданих їм прав та обов'язків. Характер взаємовідносин держави та особи визначає особливості становища людини у державно-організованому середовищі. Він є важливим показником реального стану суспільства, а також завдань і перспектив його розвитку в майбутньому. Ці взаємовідносини обумовлюються вихідною ідеєю громадянського суспільства — перетворення організованого за законами природи співжиття людей у функціонуюче на основі права суспільство і розвиток людини, яка вийшла зі світу загальної ворожнечі та необмеженої свободи, в громадянина цього суспільства. Цивілізоване і гуманізоване, таке суспільство стає здатним сформувати особистість громадянина, свідомого того, що саме від нього залежить побудова цього суспільства та його подальший розвиток в прогресивному напрямі. Силою, яка формує і зв'язує ці два начала — колектив та індивіда, — є влада держави, трансформована у новий тип відповідно до соціального призначення останньої в сучасних умовах форсованого демократичного поступу.

Безперервний рух, постійне вдосконалення закладені у самій ідеї громадянського суспільства: перехід від менш розвинутого стану людини, колективу і влади до більш розвинутого і більш цивілізованого стану громадянина, суспільства і держави. Умовою такого розвитку є їхня рівновага, взаємна рівність їх прав, свобод і обов'язків. Домінування будь-кого із них руйнує громадянське суспільство. Якщо перевага опиняється на боці держави, яка підпорядковує суспільство, колективного начала суспільного прогресу (домінування вузькокласових інтересів), або панування антиколективістського індивідуалізму, громадянські відносини не розвиваються.

Громадянське суспільство не об'єднується проти держави, оскільки сама держава складає його органічну частину. Всі можливі і реальні конфлікти між ними, тобто у відносинах громадянського суспільства і держави, так само, як і відносини з індивідом, регулюються правовими і політичними засобами, владою держави, яка сама підпорядкована створеним нею законам.

Гуманізм, свобода і справедливість є універсальними і фундаментальними основами громадянського суспільства і правової держави.

Вони роблять суспільство дійсно однорідним, а людину — вільною від зла і насильства, принаймні, у відносинах з рівними їй. Нерівність індивіда і влади у перспективі розвитку громадянських відносин зводиться тільки до сфери їх взаємних обов'язків задля забезпечення соціальної злагоди і загального суспільного блага.

Особистість, індивід у громадянському суспільстві — це тип людини, орієнтованої на активну участь у громадянських відносинах і високі морально-духовні якості. В світлі цього особливою проблемою у концепції громадянського суспільства здаються відносини між ним і державою.

Держава та особа тісно взаємопов'язані. Держава визнає людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю. Головний обов'язок держави — забезпечити людині належні умови для реалізації її прав і свобод, виконання нею своїх обов'язків.

В соціальній правовій державі особа стає рівноправним суб'єктом суспільних відносин з державою, її органами, їх посадовими і службовими особами.

Аби розкрити внутрішню сутність особи, визначити мотивації, якими вона керується у своїй взаємодії із суспільством і державою, слід розглянути її в еволюційній ретроспективі як людину, індивіда та особистість.

Людина — це біосоціальна істота, продукт та суб'єкт суспільних відносин. *Біологічна сутність* людини полягає в тому, що вона є живою істотою, яка знаходиться на найвищому ступені розвитку живих організмів, найвищому рівні природної еволюції, а відтак, — формується та функціонує на основі біологічних законів, які обумовлюють її анатомічні особливості і фізіологічні функції. *Соціальний аспект* людини знаходить свій вияв у тому, що вона формується під впливом спільної з іншими людьми життєдіяльності, завдяки чому набуває їхніх знань, досвіду та способу поведінки. Людина як істота соціальна формується та функціонує на основі соціальних норм.

Основними рисами людини є:

— розвиненість інстинктів, що забезпечує можливість реалізації її потреб та інтересів;
— наявність мови як засобу спілкування та узгодження її діяльності з діями інших людей;

— необхідність спілкування із собі подібними з метою досягнення компромісу інтересів;
— чіткий розподіл праці у людському середовищі, що надає можливість досягти високого ступеня організованості відносин.

Індивід — це конкретна людина, яка має біологічно і соціально зумовлені та індивідуально виражені психофізіологічні якості.

Особистість — це конкретний індивід, що відзначається сукупністю соціально значущих якостей, які проявляються у його відносинах з іншими людьми.

Зрештою, **особа** — це особистість, яка бере участь у суспільних відносинах, в процесі яких встановлює зв'язки з іншими людьми, формуючи тим самим суспільство, що постає їх цілісною системою.

Як видно, категорія «людина» характеризує перший етап розвитку суспільства — його становлення як соціальної системи, де не було ще жодних зв'язків між окремими його індивідами. Процес розвитку та еволюції суспільства спричинив виникнення специфічних відносин між ними, що характеризуються певним рівнем усвідомленості та узгодженості. Саме це зумовлює соціальний характер поняття «людина» та його перетворення через еволюцію індивіда та особистості на соціально-значиму категорію «особа». Ця категорія визначається щодо певного етапу розвитку людського суспільства. Особа формується на такому етапі його розвитку, коли людина отримує відносну самостійність і автономію відносно природи та певну свободу дій у середовищі їй подібних.

На соціальний характер категорії «особа» вказують такі риси:
— розумність, тобто здатність мислити та приймати свідомі, а не інстинктивні рішення;
— свобода, тобто можливість вибору із встановлених суспільством альтернативних варіантів можливої поведінки того, який найповніше відповідає інтересам особи та не порушує прав інших осіб;
— індивідуальність, що виявляється у наявності специфічних рис, які виділяють особу з маси інших осіб;
— відповідальність, що характеризується як можливість передбачати результати своїх дій, керувати ними та самостійно нести відповідальність у разі невиконання обов'язків чи порушення прав інших осіб. Це забезпечує певне співвідношення

власної поведінки з інтересами суспільства та її самооцінку відповідно до існуючих стандартів.

Особа формується під впливом двох факторів:

— індивідуальних вроджених якостей, належних індивіду;
— соціального середовища, в якому розвивається особистість.

Безумовно, суспільні відносини є важливим фактором впливу на особу. Однак вона за сутністю своєю є активним суб'єктом, її соціальну природу визначають такі компоненти сутнісної структури, як свідомість, воля і можливість діяти. Свідомість є цементуючим елементом, що відображає можливість усвідомлювати дійсність, керувати своїми вчинками та адекватно реагувати на зміни, що у ній відбуваються. Відсутність самосвідомості дозволяє констатувати відсутність сформованої особистості. Воля як компонент структури особистості характеризується як можливість вибору діяльності та досягнення певної мети. Діяльність пов'язується з можливістю використання інтелектуальної та фізичної енергії для досягнення певного соціального результату.

Відносини ж між особою і державою ґрунтуються на встановленні такого балансу, за якого:

— особа має можливість безперешкодно розвивати свої здібності, реалізовувати права, свободи та законні інтереси;
— держава одержує визнання і підтримку своєї діяльності з боку особи, яка виконує свої обов'язки і несе відповідальність за їх невиконання.

Ці відносини будуються в силу приналежності особи до певної держави через статус громадянина, який вона набуває, вступаючи у активну взаємодію з нею. Тож **громадянин** — це особа, яка пов'язана із певною державою правовим зв'язком, який знаходить свій прояв у їхніх взаємних правах і обов'язках, і наділяється внаслідок цього особливим нормативно закріпленим статусом, який поширюється на всі сфери суспільного життя, в яких вона бере активну участь.

Таким чином, відносини між особою і державою мають будуватися на основі їх зв'язаності власними правами, обов'язками і відповідальністю, що забезпечує їх цілковиту прозорість, єдність і несуперечливість.

§ 4. Історія ідеї прав людини. Теорія трьох поколінь прав людини

Те, що людина як член громадянського суспільства, має певні права, видається очевидним. Не може існувати суспільство, в якому його членів було б позбавлено соціально визнаних і об'єктивно обґрунтованих можливостей діяти, володіти, реалізовувати свої інтереси тощо. Права — це є визнані суспільством і забезпечені всією системою соціального життя форми та способи людської самореалізації; це те, що існує як усталені й незаперечні можливості людини у кожному, окремо взятому випадку, чинити на свій власний розсуд. У кожному з прав міститься визначення того, відносно чого будь-яка людина — член суспільства і учасник суспільних відносин — може робити вибір, керуючись виключно своєю власною волею, яка у межах цього вибору не підзвітна нікому, а відтак і абсолютно вільна. Наприклад, право власності передбачає, що людина може будь-яким чином розпорядитися своєю річчю, своїм майном, що їй належить на праві власності. Право виборця означає, що лише виборець на свій власний розсуд вирішує, кому віддати свій голос, — тобто, хто репрезентуватиме його волю в загальнополітичному житті, хто у парламенті чи в інших представницьких органах влади буде промовляти і діяти від його імені і т. ін.

Отже, наявність у людини певних прав видається самозрозумілою очевидністю. Але як у культурно-політичному, так і в суто юридичному плані тут маємо не очевидність, а проблему, яку людство розв'язує протягом всієї своєї історії. Річ у тім, що права, що їх та чи інша особа має в суспільстві, у більшості історично знаних політико-правових систем належать їй не безумовно, а виключно завдяки належності до тієї чи іншої соціальної спільноти. Права людини чітко відповідають її соціальному, а відтак, і правовому статусу, тобто тому місцю в соціальній системі, яке вона займає. У цьому випадку її права — це не права власне особистості, а якості й можливості соціальної ролі, що її виконує ця особа.

Історія ідеї прав людини бере свої витоки в давнині. Вже в біблійних джерелах знаходимо положення про цінність і недоторканність людського життя, рівності людей. В античних державах і країнах Стародавнього Сходу обґрунтовувалася рівність людей однаковими при-

родними правами їхнього походження. І хоча за часів рабовласництва і феодалізму панувала ідея про права «вільних» людей, її розвиток сприяв нагромадженню теоретичного матеріалу для наступного (буржуазного) кроку у цьому напрямку — визнання рівності усіх людей перед законом.

Розвиток ідеї про права людини набуває інтенсивного характеру в епоху Відродження і Просвітництва. В XVII–XVIII століттях ця ідея відбивається в *теорії природного права*, яка дала змогу оцінювати з позицій об'єктивної справедливості діюче в державі позитивне право, здійснювати його трансформацію в напрямку гуманізму і свободи. В цей час основні права людини (право на життя, право на свободу і особисту недоторканність, право на повагу гідності, право приватної власності тощо) утверджуються як непорушні. Саме тоді були закладені основи сучасного розуміння прав людини.

Кожна нація зробила свій внесок у розвиток ідеї про права людини. Так, ця ідея знаходить своє відображення в нормативних актах держав Західної Європи та Нового Світу. Декларація незалежності Сполучених Штатів Америки 1776 року визначила фундаментальний принцип, на якому і сьогодні ґрунтується демократія: «Ми вважаємо самоочевидним такі істини: всі люди створені рівними, і всі вони наділені Творцем певними невідчужуваними правами, до яких належать життя, свобода та прагнення до щастя. Для забезпечення цих прав люди утворили уряди, які беруть на себе справедливу владу за згоди тих, ким правлять. Щоразу, коли будь-яка форма правління веде до порушення цих принципів, народ має право змінити або знищити її і утворити новий уряд, заснований на таких засадах, які, на думку народу, найбільше сприяють його безпеці й щастю».

Декларація прав людини і громадянина Франції 1798 року виклала «природні, невідчужувані і священні права людини», до яких належать особиста свобода, власність, безпека і опір гнобленню; необмеженість сфери вияву свободи людини й обмеженість сфери дії державної влади; притягнення до кримінальної відповідальності лише на підставі закону (немає злочину і немає покарання, не вказаного в законі), презумпція невинуватості, свобода поглядів, думок, слова та преси, яка захищається «погрозою відповідальності за зловживання цією свободою» тощо.

Зазначені демократичні досягнення США та Франції стали своєрідним еталоном для законодавчого закріплення громадянських і політичних прав і свобод людини в інших країнах.

У середині XX століття ідея прав людини піднялася на якісно новий рівень завдяки закріпленню її в конституційних актах багатьох держав світу. Однак, не всі конституції ґрунтувалися на теорії природного права. Багато з них створювалися на основі позитивістського підходу до розуміння права, що призводило до ототожнення права і закону, або на основі марксистсько-ленінської теорії (СРСР), відповідно до якої права людини «даруються» державою.

Природно-правовий підхід до розуміння прав людини як природних і тому невідчужуваних набув закріплення у конституціях США, Франції, Італії, Іспанії тощо. В другій половині XX століття під впливом міжнародних організацій історичне протистояння природно-правового і позитивістського підходів до права фактично зійшло нанівець. Демократичним силам в ряді держав вдалося перебороти розрив із загальносоціальними цінностями, змінивши загальнодержавну політику щодо офіційно встановлених взаємовідносин особи і держави в напрямі позитивного закріплення природних прав і свобод людини, їх охорони і захисту.

І це зрозуміло. Адже належність людині прав від народження передбачає захист і забезпечення їх державою, що потребує законодавчого формулювання. Відтак, обмеження влади держави правами людини не зменшує її ролі в суспільстві.

У результаті наукової систематизації прав людини в історичному огляді з'явилася *теорія трьох поколінь прав людини*.

Перше покоління прав людини — невідчужувані особисті (громадянські) і політичні права, що набули юридичної форми спочатку в конституційних актах національного права, а згодом і в актах права міжнародного. Перше покоління прав людини є основою індивідуальної свободи і кваліфікується як система *негативних прав*, що зобов'язують державу утримуватися від втручання у сфери, врегульовані цими правами. Відлік першого покоління прав людини можна вести з періоду встановлення юридичної рівності, коли було зруйновано рамки середньовічного суспільства. На цей період припадає розвиток буржуазних відносин і утвердження буржуазного суспільства. Лише тоді рівноправність з ідейної категорії почала втілюватися

у реальну дійсність, набувши законодавчого оформлення. Принцип юридичної рівності, який став основою універсальності прав людини, додав їм істинно демократичного характеру.

Після Другої світової війни необхідність забезпечення основних прав людини була визнана в більшості розвинутих країн.

Друге покоління прав людини — поглиблення особистих (громадянських) і розвиток соціально-економічних і культурних прав — сформувалося в процесі боротьби народів за поліпшення свого економічного становища та підвищення власного культурного статусу. Ці вимоги з'явилися після Першої світової війни, а вплинули на демократизацію і соціалізацію конституційного права країн світу та міжнародне право лише після Другої світової війни, коли завдяки бурхливому розвитку виробництва склалися реальні передумови для задоволення соціальних потреб громадян. Друге покоління прав людини також називають системою *позитивних прав*. Вони не можуть реалізовуватися без координаційної діяльності держави, спрямованої на їх забезпечення. Соціальні, економічні та культурні права знайшли нормативне вираження у Загальній декларації прав людини 1948 року і особливо у Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 року.

Третє покоління прав людини можна назвати *солідарними* (*колективними*) правами, тобто правами всього людства — правами людини і правами націй і народів. Передусім це право на мир, безпеку, незалежність і вільний розвиток. Йдеться про ті права людини, що не пов'язані з її особистим статусом, а диктуються належністю до певної соціальної спільноти, де правам людини відводиться основне місце.

Становлення третього покоління прав людини пов'язане з національно-визвольним рухом країн, що розвиваються, а також із загостренням глобальних світових проблем після Другої світової війни. Останні призвели до інтернаціоналізації юридичних формулювань прав людини, створення міжнародних (або континентальних) пактів про права людини, законодавчого співробітництва країн у питаннях про права людини, надбання наднаціонального характеру законодавствами (особливо конституційними) тих держав, що підписали міжнародні пакти про права людини. Міжнародне визнання прав людини стало орієнтиром для розвитку всього людства в напрямку створення такого собі співтовариства правових держав.

Між двома першими та третім поколіннями прав людини є взаємозалежність, що утверджується через принцип: реалізація колективних прав не повинна обмежувати права і свободи окремої людини.

§ 5. Поняття і загальна характеристика прав і свобод людини і громадянина

Права людини і громадянина — це гарантована законом міра свободи особи, яка відповідно до досягнутого рівня еволюції суспільства здатна забезпечити її існування і розвиток та закріплена у вигляді міжнародного стандарту як загальна і рівна для усіх людей.

Зміст і обсяг основних прав людини і громадянина визначаються сукупністю таких соціальних чинників:

— інтерес людини, справедливо збалансований з інтересами суспільства і держави;
— мораль суспільства, що переважає у даний період;
— мета прав людини і відповідність цим правам засобів, застосовуваних державою.

Права та свободи індивіда є його соціальними можливостями, що детермінуються економічними і соціальними умовами життєдіяльності суспільства та законодавчо закріплюються державою. У них:

1) відображається міра свободи, що об'єктивно визначається станом розвитку суспільства;
2) забезпечується самовизначення особи;
3) встановлюються умови реального використання соціальних благ у різних сферах особистого і громадського життя;
4) визначаються можливості їх захисту та поновлення, у випадку порушення їх будь-ким із суб'єктів суспільних відносин.

Права людини є засобом відображення не потенційних, а реальних можливостей індивіда, закріплених у законодавчих актах держави. Це вказує на суб'єктивний характер вказаних прав. Отже, **суб'єктивні права людини** — це обсяг і межі благ, які держава зобов'язалася гарантувати особі та суспільству, що закріплено нормами права, які визначають міру їх можливої поведінки у відносинах між собою.

Права людини і права громадянина є тісно взаємозалежними, однак не тотожними соціальними поняттями. Громадянин — це люди-

на, яка законом визнається юридично приналежною до даної держави. Тож якщо права людини закріплені в міжнародно-правових актах, то права громадянина — у конституції чи іншому конституційному акті цієї держави.

Відмінності між правами людини і правами громадянина такі:

1. Права людини є **позатериторіальними**. Вони існують незалежно від державного визнання, закріплення в законі і поза зв'язком їх носія з конкретною державою. Права громадянина є **територіальними**. Вони передбачають наявність громадянства, тобто особливий юридичний зв'язок людини і держави.
2. Права людини є **загальносоціальними**. Вони належать людині через факт народження як природні, невідчужувані права, тобто не завжди виступають як юридичні категорії (апатриди, біженці не мають статусу громадянства, але мають права людини). Права громадянина є **спеціально-соціальними (юридичними)**. Вони закріплюються в законодавстві і перебувають під захистом держави, громадянином якої є дана особа.

Наведені відмінності конкретизовані у поданій нижче таблиці:

Права людини	**Права громадянина**
можуть існувати незалежно від державного визнання і закріплення	знаходяться під захистом держави, громадянином якої є особа
мають морально-соціальний характер	мають нормативно-правовий характер
існують незалежно від громадянської належності особи	належать людині як громадянину певної держави
належать людині від народження	надаються і гарантуються державою
базуються на загальнолюдських цінностях і принципах	базуються на системі принципів і норм національного і міжнародного права
задовольняють природні потреби	задовольняють законні інтереси
залежать від природи людини	залежать від політики держави
гарантуються суспільством	гарантуються державою
не мають чітко окресленої форми вираження	закріплюються у нормативно-правових актах

Права людини і права громадянина — близькі поняття, і в ідеалі повинні збігатися, оскільки:

а) здійснення прав людини визначається, головним чином, забезпеченістю з боку держави;

б) громадянство — основний канал, через який відбувається здійснення прав людини.

Сприйняття прав людини в комплексі із правами громадянина — підстава для:

— визначення її законних, юридичних можливостей (свобод) у державі;

— встановлення відповідності законодавства країни правам людини.

У дійсності ж ідентичність прав людини і прав громадянина має місце далеко не скрізь.

Сучасна *типологія* прав і свобод досить різноманітна. Але перш ніж перейти до детального її розгляду, слід зауважити, що права і свободи — це не одне й те ж саме. Між цими близькими і взаємозалежними поняттями існує ряд принципових відмінностей, зокрема:

Права людини	**Свободи людини**
забезпечують індивіду можливість отримувати певні блага	забезпечують індивіду можливість діяти на власний розсуд
щодо них обов'язок держави полягає як у їх забезпеченні, так і в утриманні від дій, що перешкоджають їх реалізації	щодо них обов'язок держави полягає у тому, щоб утриматися від дій, які перешкоджають їх реалізації
щодо них поведінка держави регулюється зобов'язуючими правовими нормами	щодо них поведінка держави та її органів регулюється заборонними правовими нормами
можуть бути політичними і особистими, соціально-економічними, культурними і екологічними	можуть бути політичними і особистими
окремі права людини належать їй від народження	ними у жодному випадку людина не може скористатися від народження
можуть належати як фізичній, так і юридичній особі	можуть належати тільки фізичній особі

Найзагальнішою класифікацією прав людини є їх поділ на **негативні** та **позитивні**.

Подібне розрізнення прав базується на фіксації в них негативного і позитивного аспектів свободи. У негативному значенні свобода розуміється як відсутність примусу, обмежень відносно особи, у тому числі й з боку держави; у позитивному — як свобода вибору, що гарантується державою, яка зобов'язана надавати громадянину ті чи інші соціальні блага.

Відповідно до таких аспектів свободи **негативні права** полягають у праві індивіда на захист від будь-якого втручання в його особисте життя з боку держави, тобто у здійсненні ним своїх *особистих* (як члена громадянського суспільства) і *політичних* (як активного чи пасивного учасника політичного життя) прав. Негативні права — основа індивідуальної свободи. Негативні права вважаються основними, абсолютними. Вони з'явилися історично раніше, аніж інші права, і розвивалися як група прав за незалежність від влади (свобода віри, свобода віросповідання і свобода совісті; право на особисту свободу і недоторканність; право на набуття і недоторканність приватної власності; свобода пересування територією усієї держави; таємниця і недоторканність кореспонденції; свобода слова і свобода думки; свобода об'єднань; право на недоторканність житла; свобода вибору професії тощо). Перелічені права також називають «громадянськими правами і свободами». Вони відрізняються від «політичних прав і свобод», під якими розуміється право на участь громадян в управлінні державними справами (активне та пасивне виборче право), право громадянина особисто звертатися до державних органів та органів місцевого самоврядування тощо. Проте й ті, й інші хоча й виникли в ряді країн за різних часів, належать до категорії негативних прав, здійснення яких не залежить від ресурсів держави, рівня соціально-економічного розвитку країни.

На відміну від негативних прав, **позитивні права** фіксують права індивіда на поліпшення свого становища і підвищення культурного статусу, забезпечувані державою. Це — *економічні*, *соціальні* та *культурні* права як окрема група прав людини, які характеризують правову державу новітнього періоду її розвитку. До них належать: право на освіту, свобода інтелектуальної, творчої діяльності, право на інтелектуальну власність, право на соціальний захист, право на безпечне

довкілля, право на охорону здоров'я і медичну допомогу, право на достатній життєвий рівень тощо.

До першочергових обов'язків держави входить здійснення діяльності, спрямованої на забезпечення громадян тими чи іншими благами, створення соціальних програм, які мають гарантувати проголошені нею соціальні, економічні та культурні права. Реалізувати ці права набагато складніше, аніж права негативні. Безпосередній захист їх правовими засобами неможливий, тому що, наприклад, визначення конкретних соціальних виплат до завдань суду не належить (тому існує твердження про те, що позитивні права не належать до суб'єктивних). Здійснення позитивних прав потребує достатніх ресурсів держави. Їх конкретне наповнення безпосередньо залежить від національного доходу країни та її політичного режиму. У разі обмеженості ресурсів і антидемократичності режиму позитивні права можуть гарантувати громадянам лише «рівність у злиднях», як це мало місце у переважній більшості держав, які належали до так званого «соціалістичного табору» за часів панування у них тоталітарних режимів.

Схема 8. Класифікація прав[1]

Права людини і громадянина розрізняють також за сферою їх реалізації в суспільному житті:

— особисті (громадянські);
— політичні;
— економічні;
— соціальні;
— культурні (духовні);
— екологічні.

Особисті (громадянські) права і свободи людини — це гарантовані державою можливості людини, необхідні для її фізичного існування та задоволення її життєвих потреб, тобто для забезпечення її фізичної і морально-психологічної (духовної) індивідуальності. Відповідно до цього їх поділяють на *фізичні* і *духовні*. Особисті (громадянські) права є невідчужуваними і належать кожній людині від народження.

[1] За теорією трьох поколінь прав людини.

Політичні права і свободи людини — це гарантовані державою можливості людини брати участь у державному і громадському житті шляхом участі у здійсненні державної влади і громадського самоврядування. Вони відображають міру можливої поведінки суб'єкта права у сфері управління державою, залежать від його місця у політичній системі суспільства і обумовлені його правовим статусом.

Економічні права і свободи людини — це права, які характеризують їх суб'єктів як учасників економічних відносин, що розпоряджаються предметами споживання, користуючись при цьому засобами виробництва.

Соціальні права і свободи людини — це права, які забезпечують людині гідний рівень життя та її соціальну захищеність.

Соціальні, культурні і деякі економічні права, що розуміються у позитивному значенні, визначають обов'язки держави забезпечити кожному мінімум засобів існування, соціальної заможності, тобто так звану соціальну безпеку, без якої неможливе підтримування людської гідності, нормальне задоволення первинних потреб і тим більше духовного розвитку.

Культурні (духовні) права і свободи людини — це гарантовані державою можливості доступу людини до духовних здобутків своєї нації та всього людства — їхнє засвоєння, використання та участь в їх подальшому розвитку.

Екологічні права і свободи людини — це гарантовані державою можливості людини користуватися навколишнім середовищем як природним середовищем існування. Специфіка цих прав полягає в тому, що основою їх здійснення є об'єктивно існуюча екологічна система — навколишнє природне середовище. При цьому деякі екологічні права є природними правами, невід'ємними від життєдіяльності людини, незалежно від їх правового закріплення. Такі права реалізуються як об'єктивна необхідність і не потребують нормативно-правового оформлення, і тим більше, санкціонування з боку держави.

§ 6. Поняття юридичного обов'язку

Поряд із правами та свободами важливою і невід'ємною складовою правового статусу особи є її **юридичний обов'язок**, тобто

гарантована законом міра суспільно необхідної і державно доцільної поведінки особи, об'єктивно обумовлена потребами існування та розвитку інших осіб, соціальних груп і спільнот.

Обов'язок[1] — парна категорія з правом, тому що перший служить засобом забезпечення останнього. Права людини і громадянина, якими б широкими вони не були, усе ж не є безмежними, абсолютними, оскільки їхнє використання не повинно завдавати шкоди іншим людям і суспільству в цілому. Це застереження міститься в Загальній декларації прав людини (п. 2 ст. 29): «При здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна піддаватися лише таким обмеженням, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги до прав і свобод інших і задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві». Використання людиною своїх прав одночасно передбачає її обов'язок захищати і зміцнювати ці права — заради самого себе та заради інших. Навіть громадяни розвинутих демократій часто невірно розуміють цю рівність і нерідко користуються правами, ігноруючи обов'язки[2].

Відмінності між правами людини та її обов'язками зводяться до наступного:

Права людини	**Обов'язки людини**
мають невичерпний характер	мають вичерпний характер
серед них є такі, що належать людині від народження, і такі, що набуваються нею із досягненням певного віку	всі вони настають із досягненням людиною певного віку
регламентуються дозвільними правовими нормами	регламентуються зобов'язуючими і заборонними правовими нормами
реалізуються через використання права	реалізуються через виконання і дотримання права

[1] Відомий французький філософ і письменник першої половини XIX ст. Фелісіте Робер де Ламенне говорив, що обов'язок без права — це рабство; право без обов'язку — анархія.

[2] Актуально тут звучать слова Лакордера: «Порядний той, хто своє право вимірює своїм обов'язком».

Продовження таблиці

за їх невикористання відповідальність виключається	за їх невиконання чи недотримання може наставати юридична відповідальність
покликані задовольняти інтереси того, кому вони належать	покликані задовольняти інтереси держави, суспільства та його окремих членів
можуть бути обмежені за певних умов	їх обмеження неможливе

Права існують лише тоді, коли визнаються громадянами держави як такі. Свої вимоги до громадян держава формує у системі обов'язків і встановлює заходи юридичної відповідальності за їх невиконання. Саме задля того, щоб зміцнити свої права, громадяни в демократичному суспільстві приймають на себе зобов'язання і виконують свої обов'язки. В Загальній декларації прав людини (п. 1 ст. 29) визначено: «Кожна людина має обов'язки перед суспільством, у котрому лише й є можливим вільний і всебічний розвиток її особистості». Так само, як і права людини, основні юридичні обов'язки фіксуються в конституції та інших законах держави і поділяються на:

— **особисті** — *фізичні* (обов'язок утримувати своїх неповнолітніх дітей) та *духовні* (обов'язок поважати честь і гідність інших людей);
— **економічні** — обов'язок віддавати частину свого прибутку у вигляді податку на суспільні потреби;
— **політичні** — обов'язок додержуватися конституції і законів держави, захищати вітчизну, шанувати її державні символи;
— **соціальні** — обов'язок працювати;
— **культурні** — обов'язок дбайливо ставитися до пам'яток історії та культури;
— **екологічні** — обов'язок берегти природу, компенсувати збитки, заподіяні забрудненням та іншим негативним впливом на навколишнє природне середовище тощо.

Зрозуміло, що до обов'язків громадян демократичних держав входить неухильне додержання законів, непосягання на права і свободи інших людей.

У деяких країнах до числа найважливіших обов'язків громадян належить участь у голосуванні на виборах і військова повинність. У

конституціях окремих держав йдеться й про обов'язок працювати (Японія, Італія, Гватемала, Еквадор тощо), виховувати дітей (Італія, Росія), піклуватися про своє здоров'я і своєчасно вдаватися до медичної допомоги (Уругвай).

Таким чином, використання і здійснення прав і свобод людини і громадянина є невід'ємним від виконання особою обов'язків, законодавчо закріплених державою. Щоправда, відповідальність за невиконання деяких обов'язків не передбачається, і це при тому, що питання про відповідальність за порушення прав і обов'язків особи має найважливіше значення для їхнього практичного здійснення. Адже без визначення конкретної відповідальності посадових осіб, органів влади та окремих громадян права людини перетворюються на ілюзію, задекларовану на папері.

§ 7. Гарантії прав і свобод людини та правові механізми їх захисту

Проголошення будь-якого права людини, навіть закріпленого відповідними нормативно-правовими актами органів державної влади, є фікцією за відсутності реальних гарантій реалізації цього права. **Гарантіями прав і свобод людини** є система соціально-економічних, політичних, ідеологічних та юридичних умов, засобів і заходів, які забезпечують їх фактичну реалізацію, охорону і захист від порушень і протиправних посягань.

Розрізняють *внутрішньодержавні* (*національні*) та *міжнародні* гарантії прав і свобод людини. Серед внутрішньодержавних гарантій виділяють загальні та спеціальні гарантії.

Загальні гарантії прав і свобод людини — це економічні, політичні, ідеологічні, соціальні та моральні умови, за яких забезпечується реалізація прав і свобод людини.

До загальних гарантій прав і свобод належать:

а) соціально-економічні гарантії;

б) політичні гарантії;

в) ідеологічні гарантії.

Соціально-економічні гарантії — єдність соціально-економічного простору, вільне переміщення товарів, послуг і фінансових коштів,

свобода економічної діяльності. Визнання і захист усіх форм власності. Соціальне партнерство між людиною і державою, робітником і роботодавцем, захист добросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності від глобальної монополізації ринку.

Політичні гарантії — наявність розвиненої системи народовладдя, реальної можливості особи брати участь в управлінні державою безпосередньо або через представницькі органи. Можливість повною мірою реалізовувати свої права і свободи, захищати власні законні інтереси. Поділ публічної влади. Наявність незалежної конструктивної опозиції, домінування політичного плюралізму.

Ідеологічні гарантії — наявність системи багатогранних різнопланових ідеологій. Заборона монополізації ідеології. Заборона расової, міжетнічної та міжконфесійної ворожнечі, запобігання її розпалюванню. Демократична громадська думка. Загальнодоступність і безоплатність освіти. Вільний доступ до інформації тощо.

Спеціальними гарантіями прав і свобод є **юридичні гарантії**, тобто система юридичних засобів і методів охорони і захисту прав і свобод людини. Це, зокрема, обов'язок держави забезпечити особі право на судовий захист, а також право на одержання кваліфікованої і своєчасної юридичної допомоги.

Юридичні гарантії прав і свобод людини і громадянина передбачають:

— встановлення меж реалізації прав і свобод, їх конкретизація в законодавстві;
— встановлення процедур, засобів заохочення, стимулювання, пільг для ініціативної реалізації прав;
— встановлення засобів профілактики і запобігання правопорушень;
— конституційний нагляд, контроль, відповідальність правопорушника;
— встановлення заходів відповідальності винних у порушенні прав і свобод;
— встановлення заходів відновлення порушених прав.

Після Другої світової війни виникла гостра потреба у міжнародному врегулюванні прав людини, що обумовлювалася усвідомленням того, що:

— тоталітарний режим — загроза миру, а демократія — гарантія безпеки у світі;

— масові порушення прав людини (геноцид, апартеїд, расизм) окремими державами можуть бути припинені лише після укладення країнами світу угоди про співробітництво в галузі охорони і захисту прав людини;
— загальновизнані уявлення про стандарти прав людини в національному демократичному суспільстві, які відповідають даному етапу розвитку цивілізації, повинні одержати закріплення в міжнародно-правових актах.

Міжнародні гарантії прав і свобод людини поряд із національними відіграють надзвичайно важливу роль у справі забезпечення цих прав і свобод і посідають чи не перше місце серед правових механізмів їх забезпечення в окремих регіонах світу.

Міжнародні гарантії прав і свобод людини — це діяльність міжнародних організацій, спрямована на:
— здійснення контролю за дотриманням прав і свобод людини і громадянина у різних країнах, що знаходить свій прояв у наданні офіційного права громадянам звертатися у міжнародні організації з метою захисту своїх прав, інспекційних поїздок представників цих організацій у регіони, де порушується законодавство про права людини, наявності інституту міжнародних спостерігачів за проведенням виборів тощо;
— здійснення політичних та економічних заходів щодо заохочення дотримання загальновизнаних прав і свобод людини і громадянина;
— застосування економічних, політичних та військових санкцій до держав, в яких відкрито порушуються загальновизнані права, свободи та інші демократичні інститути.

Конституція України встановила, що права і свободи людини і громадянина та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. А їх утвердження і забезпечення визнала головним обов'язком останньої.

Конституція України встановила ряд правових та інституційних гарантій прав і свобод людини і громадянина.

До **правових гарантій** належать, зокрема, невідчужуваність і непорушність прав і свобод, право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб цих органів, право на

одержання кваліфікованої правової допомоги кожним, хто цього потребує.

До **інституційних** гарантій належать суди, а також Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (омбудсмен), прокуратура та адвокатура, політичні партії, громадські організації, профспілки, які тією чи іншою мірою здійснюють захист конституційних прав і свобод людини і громадянина, покликані забезпечувати їх дотримання, є гарантами їх додержання.

Згідно з Конституцією України кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень та протиправних посягань.

Після використання всіх національних засобів правового захисту кожен має право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

Центральне місце серед міжурядових організацій світу, які здійснюють захист прав і свобод людини, посідає Організація Об'єднаних Націй (ООН).

Міжнародне співтовариство в рамках цієї організації розробило ряд угод, пактів та декларацій, що містять норми, які регулюють питання міжнародно-правового захисту прав людини. Це, насамперед, Загальна декларація прав людини, затверджена Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року, яка проголосила основні принципи концепції прав людини і, зокрема, визнання людської гідності кожної особи. Цей міжнародний документ у комплексі з Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права, прийняті ООН 19 грудня 1966 року складають Міжнародний білль прав людини або Хартію прав людини.

В подальшому ООН було прийнято ще ряд міжнародно-правових актів, спрямованих на масові попередження порушень прав людини (Міжнародна Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 7 березня 1966 року), на запобігання і покарання злочинів, що призводять до масових порушень прав людини (Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів

проти людства від 26 жовтня 1968 року, Конвенція про запобігання злочину геноциду і покарання за нього від 9 грудня 1948 року), на захист окремих груп населення, чиї права потребують особливої охорони з боку держави (Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року, Конвенція про охорону материнства від 28 червня 1952 року), на співробітництво держав у питаннях правового статусу індивідів (Конвенція про статус осіб без громадянства від 28 вересня 1954 року, Конвенція про статус біженців від 28 липня 1951 року), а також тих, що мають на меті захист індивіда від зловживань з боку державних органів і посадових осіб (Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, поводження та покарання від 10 грудня 1984 року, Женевські конвенції про захист жертв війни від 12 серпня 1949 року).

Права людини набули цінності, яка належить усьому міжнародному співтовариству, і отримали обґрунтування в міжнародному праві як правовий стандарт, до якого повинні прагнути всі народи і держави. З моменту визнання цих прав кожна людина фактично набула певного правового статусу відповідно до міжнародного гуманітарного, а разом з ним, і національного права.

Кожна країна світу, що взяла на себе зобов'язання виконувати міжнародні конвенції з прав людини, має керуватися принципами і нормами цих угод у національному законодавстві. Держави, що взяли на себе зобов'язання виконувати міжнародні документи з прав людини, зобов'язані створити належні умови для здійснення і захисту прав кожної людини. Практично усі сучасні конституції демократичних держав містять правові норми, які у загальній формі гарантують непорушність основних прав людини, закріплених в актах міжнародного права.

Україна підписала і ратифікувала більшість документів ООН, що стосуються прав людини.

Контроль за дотриманням прав і свобод людини і громадянина здійснюють такі структурні підрозділи ООН, як Генеральна Асамблея, Рада Безпеки, Економічна і соціальна Рада, Міжнародний суд, Комісія ООН з прав людини, Верховний комісар ООН з прав людини. Правозахисну функцію здійснюють також Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО), Всесвітня організація охорони здоров'я, Міжнародна організація праці (ІЛО).

Для співробітництва європейських держав у сфері захисту прав людини 5 травня 1949 року було створено Раду Європи, членом якої з 1995 року є і Україна. 4 листопада 1950 року держави — члени Ради Європи уклали Європейську конвенцію прав людини, яка проголосила основні права і свободи в державах — членах Ради. Наприкінці 1998 року було завершено реформування органів Ради Європи, що здійснюють контроль за дотриманням державами-учасницями законодавства у галузі прав людини. Основним з них є постійно діючий Європейський суд з прав людини (знаходиться у м. Страсбурзі, складається з 39 суддів), скаргу до якого можуть подавати і громадяни України. Скаргу має право подати будь-яка особа і неурядова організація, за умов, якщо вичерпані всі внутрішньодержавні правові засоби захисту прав і свобод.

Структурними підрозділами Ради Європи є також Комітет міністрів Ради Європи (складається з міністрів закордонних справ держав-учасниць Ради Європи), функції якого обмежуються наглядом за виконанням постанов Європейського суду, Організація з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ), де, окрім керівних органів — Парламентської асамблеї та Постійної ради, — діють і спеціалізовані правозахисні органи, зокрема Європейська комісія з прав людини (складається з 43 членів, що обираються строком на три роки), Верховний уповноважений комісар з питань національних меншин та Відомство (Бюро) з демократичних інститутів і прав людини.

Проте слід зауважити, що міжнародне врегулювання прав людини, яке розпочалося всередині XX століття, супроводжувалося численними порушеннями прав людини, які продовжували мати місце в світовій спільноті, незважаючи на низку організаційно-правових заходів, проведених з метою запобігання таким порушенням.

Людству нерідко доводилося стикатися з порушеннями прав людини. Окремі з них зачіпали інтереси десятків і сотень тисяч людей.

У роки фашистського тоталітарного режиму в Німеччині і окупованих нею країнах та територіях було знищено мільйони людей через їхню приналежність до єврейської чи слов'янської національностей, котрих вважали людьми нижчого ґатунку, що не мали права на співіснування з вищою расою на Землі — арійцями, культ яких популяризував Адольф Гітлер. Свідоме знищення груп населення за расовою,

національною, релігійною ознаками називають **геноцидом** (від лат. *genus* — група, *caedere* — убивати).

У Південно-Африканській Республіці протягом багатьох десятиліть провадили політику **апартеїду** (від африкаанс *apartheid* — роздільне проживання) — розподілу людей за расовою ознакою з метою встановлення і підтримання панування однієї расової групи. В даному випадку чорних корінних жителів було позбавлено низки прав. Лише завдяки багаторічній боротьбі жителів ПАР, під тиском світового співтовариства та за сприяння ООН південно-африканська влада змушена була відмовитися від ганебної політики апартеїду.

Історія свідчить, що навіть у традиційно демократичних країнах виникали проблеми в сфері прав людини. Так у США й по сьогодні мають місце непоодинокі прояви **расизму** (від італ. *razza* — порода) — обмеження прав і можливостей людини залежно від кольору шкіри. Ще більшого поширення набули вияви націоналізму, тобто обмеження прав і можливостей людей або надання їм певних переваг залежно від національної належності.

Остаточне викорінення таких проявів із життя сучасного суспільства видається неможливим, адже така поведінка закладена у свідомості людей, що, здебільшого, формується на основі досвіду минулих поколінь. Ідеологічна переорієнтація та деморалізація соціуму значною мірою ускладнює вирішення цієї проблеми. Проте її розв'язання стане ймовірним із реформацією світогляду людей і усвідомленням ними недоцільності дотримання ганебних традицій, пов'язаних з історичним минулим своїх пращурів.

§ 8. Правовий статус особи, суспільства, держави

Правовий статус особи — це система закріплених у законі і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків та відповідальності, відповідно до яких індивід як суб'єкт права координує свою поведінку в суспільстві.

Поняття «правовий статус особи» і «правове становище особи» визнаються переважною більшістю науковців рівнозначними. Однак, деякі вчені не погоджуються з цим. Вони у поняття «правовий статус» включають статутні права і обов'язки, тобто такі, що форму-

ються у вигляді правових розпоряджень і стосуються об'єктивного (позитивного) права. Поняття «правове становище» вважається ширшим. Окрім прав і обов'язків, у нього вводяться суб'єктивно-правові складники — громадянство, правосуб'єктність, суб'єктивні юридичні права і суб'єктивні юридичні обов'язки, а також ретроспективна юридична відповідальність.

Правове становище особи обумовлюється особливостями соціального статусу, що існує в даний період розвитку суспільства і держави. Соціальний статус особи залежить від сутності соціального укладу, в умовах якого він складається і функціонує. На нього впливає безліч факторів. Основними з них є праця і власність як основа формування громадянського суспільства. У перспективі праця (що створює для кожного гідний суспільному прогресу життєвий стандарт) і власність (що розвивається і примножується в різноманітних формах і видах) визначатимуть місце і роль людини в суспільстві, а відтак і її соціальний та юридичний статус.

Правовий статус особи відображає юридичне закріплення досягнутого суспільством обсягу свободи особи. Він ґрунтується на сучасному уявленні про свободу, в підвалинах якого лежать такі ідеї:

1. Усі люди вільні від народження[1], і ніхто не має права відчужувати їх природні права. Забезпечення і охорона цих прав є головним обов'язком держави.
2. Свобода особи полягає у можливості робити все, що не завдає шкоди іншій особі.
3. Межі свободи можуть визначатися законом, який відповідає праву, а право є мірою свободи.
4. Обмеження прав є можливим виключно з метою сприяння досягненню загального добробуту в демократичному суспільстві.

У трактуванні правового статусу особи серед науковців немає єдності. Нерідко до його структури окрім прав, свобод та обов'язків вводяться ще й громадянство, законні інтереси і гарантії тощо. Однак насправді зазначені категорії є або передумовами правового статусу, або його умовами, але в жодному разі не складають його зміст.

[1] Актуально тут звучать слова Ж.-Ж. Руссо: «Людина народжується вільною, але всюди вона в кайданах. Дехто вважає себе паном над іншими людьми, а насправді він — іще більший раб, аніж вони».

Очевидно, що **інтерес**[1] передує правам і обов'язкам незалежно від того, чи знаходить він пряме закріплення в законодавстві, чи просто підлягає правовому захисту з боку держави. Як категорія позаправова (доправова), інтерес закріплюється не лише в конкретних правових розпорядженнях, а й у принципах права. Він сприяє формуванню правової настанови особи. Тому можливим є виділення законного інтересу як елемента структури соціального, але не правового статусу.

Відмінності між правами людини та інтересами особи виявляються у тому, що:

Суб'єктивне право	**Законний інтерес**
є суб'єктивним дозволом, який підноситься у правову можливість, забезпечену юридичною необхідністю	є об'єктивною потребою, яка підноситься у фактичну можливість, забезпечену практичною доцільністю
належить правомочній особі	належить зацікавленій особі
надається з метою задоволення інтересів	забезпечується в силу існування прав
є мірою можливої поведінки, порушення якої визнається зловживанням правом	полягає в домаганні особи на такі соціальні цінності, конкретний зміст яких законодавцем не визначений, але які випливають із принципів права і є юридично виправданими, а тому захищаються державою
встановлюється правовими нормами	захищається правовими нормами
реалізується відповідно до юридичного обов'язку; юридичний обов'язок є гарантією реалізації суб'єктивного права	реалізація інтересу не залежить від виконання обов'язку іншим суб'єктом
є аспектом змісту правовідносин	є умовою виникнення правовідносин

Отже, по суті, законні інтереси — це юридично значимі претензії на соціальні блага, які не охоплюються змістом прав і свобод. Вони захищаються державою та законом у такому ж обсязі, як права і свободи, хоча, на відміну від них, зміст законних інтересів чітко не ви-

[1] Інтерес — це потреба людини, яка виражається в діяльності з усвідомлення та реалізації цілей у суспільних відносинах.

значений законодавцем. Це пов'язується з неможливістю за допомогою правових норм передбачити абсолютно всі життєві обставини та детально регламентувати всі можливі бажання суб'єктів, що можуть виникнути у майбутньому. На практиці у процесі визначення та захисту законних інтересів, як правило, застосовують аналогію права і закону або ж розширене тлумачення правових норм.

Громадянство як певний політико-юридичний стан є *передумовою* набуття індивідом правового статусу громадянина конкретної держави в повному обсязі. Воно визначає формування правового становища особи і специфіки конституційних основ її статусу.

Гарантії реалізації прав і обов'язків істотно впливають на зміст і соціальне значення правового статусу особи. Без створення державою умов для здійснення прав, свобод та обов'язків вони залишаться лише «деклараціями про наміри». Однак, загальносоціальні і спеціально-соціальні гарантії є факторами реалізації правового статусу особи, а не елементами структури його системи.

Існують також різні підходи до питання співвідношення **правосуб'єктності** і правового статусу: одні вважають правосуб'єктність передумовою правового статусу, другі схильні включати її до правового статусу як структурний елемент, треті називають правосуб'єктність більш об'ємною категорією, яка вбирає в себе категорію правового статусу.

В дійсності ж правосуб'єктність належить до умов набуття правового статусу, тому що вона полягає в здатності особи мати права, виконувати обов'язки і нести відповідальність. Однак цим її призначення не вичерпується. Без правосуб'єктності неможливо визначити правовий статус особи. Правосуб'єктність сприяє встановленню відмінності правового статусу від інших соціальних статусів особи — економічного, політичного, етнічного та релігійного.

Термін «правосуб'єктність» застосовується до суб'єктів права — безпосередніх учасників правовідносин. Термін «правовий статус» вживається для характеристики правового становища особи в цілому. Припускаючи наявність правосуб'єктності, правовий статус особи є своєрідним інструментом, який систематизує норми про суб'єкта права і приводить їх у статичний стан. Тому правосуб'єктність як важливий «опорний» інститут набуття особою правового статусу може бути включена до структури його елементів.

Правовий статус особи безпосередньо виражає його правосуб'єктність, котру мають визнавати всі держави. Він містить у собі основні невідчужувані права людини, які, як правило, закріплюються в основному законі будь-якої демократичної держави.

Юридична відповідальність також є елементом правового статусу, що особливо виявляється при аналізі спеціального статусу посадової особи. Вторинність юридичної відповідальності стосовно суб'єктивного юридичного обов'язку не виключає необхідності розглядати її як структурний елемент правового статусу.

Таким чином, структура правового статусу особи може бути представлена такими елементами:

— правосуб'єктність;
— права;
— свободи;
— обов'язки;
— відповідальність.

Елементи структури правового статусу особи є взаємозалежними та взаємодоповнюючими один одного.

Правовий статус має будь-яка особа, група осіб, соціальна спільнота і суспільство (народ) в цілому.

Види правових статусів особи *за змістом*:

— **загальний** — статус особи як громадянина держави, закріплений у конституції і конституційних законах. Він є загальним для всіх незалежно від національної та релігійної приналежності, а також соціального стану; характеризується стабільністю і визначеністю; передбачає рівність прав і обов'язків громадян, рівність їх перед законом; є основою для набуття конкретних суб'єктивних прав, покладення обов'язків і несення відповідальності;
— **спеціальний** — статус особи як представника тієї чи іншої соціальної групи, відокремленої за певним юридично-значущим началом (родом діяльності, віком тощо), який наділений відповідно до закону спеціальними (додатковими) правами та обов'язками, обумовлений специфікою становища особи і потребами її функціональної активності (студент, пенсіонер, військовослужбовець, посадова чи службова особа тощо); є загальним для певного кола осіб. Спеціальний статус доповнює

(статус депутата) або обмежує (статус рецидивіста) загальний правовий статус особи. На відміну від загального статусу, що є постійним, спеціальний статус має змінний характер;

— **індивідуальний** — статус особи як індивіда, який становить персоніфіковані права і обов'язки в їх конкретних, природних і набутих здібностях і особливостях (стать, вік, сімейний стан, стан здоров'я тощо), відзначається динамічним характером: змінюється відповідно до тих змін, що відбуваються в житті людини.

Правове становище конкретної фізичної особи може розглядатися як сукупність загального, спеціального та індивідуального статусів, співвідношення яких варіюється залежно від конкретних ситуацій.

Слід зауважити, що спеціальні статуси можуть міститися в рамках однієї галузі права (наприклад, конституційно-правовий статус депутата, цивільно-правовий статус підприємця, трудовий статус пенсіонера, процесуально-правовий статус експерта-криміналіста тощо) або мати комплексний характер (статус посадової особи, статус неповнолітнього, статус військовослужбовця тощо).

Відмежування спеціального статусу однієї особи від усіх інших осіб здійснюється у площині її правосуб'єктності (головним чином дієздатності, оскільки правоздатність є однаковою для всіх). Так, приміром, право на заняття підприємницькою діяльністю і на створення акціонерного товариства — елемент правоздатності кожного, однак реалізувати його може лише особа, яка належить до соціального кола підприємців. В даному випадку виявляється специфічна дієздатність, яка може бути як внутрішньогалузевою, так і міжгалузевою. Вона впливає на співвідношення спеціального статусу з галуззю права, адже слугує визначальною передумовою його виникнення.

Види правових статусів особи *за суб'єктами*: а) статус громадянина, іноземця, особи без громадянства, біженця; б) статус службової та посадової особи; в) статус особи, що працює в екстремальних умовах (на оборонних об'єктах, таємних виробництвах тощо).

Народ (суспільство) як соціальна спільнота є суб'єктом права. Його правовий статус закріплюється в нормах міжнародного права і Основному законі.

Як суб'єкт права народ має *загальний* і *конкретний статуси*.

Загальний статус визначається тим, що народ визнається джерелом влади в державі, користується національним і народним суверенітетом усередині країни та за її межами.

Конкретний статус пов'язаний із вступом народу в конкретні правовідносини, пов'язані, наприклад, із виборами органів влади, участю в референдумі, виробленням і формулюванням загальної волі, вираженням її на загальних пріоритетних засадах.

Говорячи про народ як суб'єкт права, слід зважати на те, що ступінь персоніфікації, організованості народу не дозволяє вважати його безпосереднім суб'єктом правовідносин, оскільки у більшості випадків він діє через державу, державні утворення чи громадські організації (політичні партії, профспілки тощо).

Ще римські юристи вважали, що **держава** — це суб'єкт особливого роду. На відміну від суб'єктів права — фізичних осіб — держава не має ані правоздатності, ані дієздатності. Будучи особливим колективним суб'єктом правовідносин, держава не наділена спеціальною компетенцією. Вона виробляє і встановлює завдання, принципи, цілі власної діяльності, права і обов'язки громадян та інших суб'єктів, міру їх можливої відповідальності. Поняття правосуб'єктності до неї не застосовується, оскільки держава як суверенна організація користується правом самостійно визначати для себе коло обов'язків і компетенцію.

Держава — це суверенна особа, що офіційно представляє суспільство і його солідарні публічні інтереси усередині країни і за її межами. Тому **правовий статус держави** реалізується через: а) систему внутрішньодержавного національного права; б) систему міжнародного права.

Держава, так само як і суспільство, має *загальний* і *конкретний статуси*.

Загальний статус у системі внутрішньодержавного права визначається нормами Основного закону, а в системі міжнародного права — нормами міжнародного співтовариства, однаковими для всіх його членів. Слід при цьому зазначити, що держава як суб'єкт міжнародного права не лише наділяється певними правами і обов'язками, а й створює його засадничі норми і принципи. Тому кожна держава має загальний міжнародно-правовий статус.

Конкретний статус залежить від тих конкретних правовідносин, учасником яких де-факто стає держава.

Держава, будучи організацією всього суспільства, а відтак, виразником його солідарних інтересів, діє **на основі норм публічного права**.

Усередині країни і за її межами держава є найважливішим учасником таких публічних відносин:

1) *міжнародно-правових* (укладення двосторонніх і багатосторонніх угод на основі норм міжнародного публічного права);
2) *конституційно-правових* (прийняття до громадянства, нагородження громадянина державною нагородою або почесним званням тощо);
3) *кримінально-правових* (ведення боротьби з організованою кримінальною злочинністю).

Таким чином, держава через державну владу виступає як владний суб'єкт правовідносин. Разом з тим, вона виступає як суб'єкт права і в цивільному обороті **на основі норм приватного права**.

Держава є найважливішим учасником приватноправових відносин:

1) *міжнародних* (укладає договори на основі норм міжнародного приватного права);
2) *цивільно-правових* (випускає державну позику, приймає передачу спадщини на власну користь, вступає у відносини з наділеним відповідною компетенцією окремим своїм регіоном з приводу загальнодержавної власності тощо).

Характерною рисою участі держави в приватноправових відносинах є той факт, що в них вона виступає на паритетних засадах з іншими їх учасниками, не маючи ніяких додаткових прав і привілеїв.

Держава як суб'єкт приватноправових відносин може виступати у двох організаційно-правових формах: 1) у формі загальнодержавної скарбниці; 2) у формі створюваних нею юридичних осіб.

В певній конкретній сфері цих приватноправових відносин держава може бути прирівняна до юридичної особи особливого роду. Наприклад, держава вступає у майнові правовідносини з різними комерційними корпораціями і, зокрема, бере безпосередню участь у створенні акціонерних товариств на базі державної і приватної власності одночасно. Тут обсяг прав і обов'язків, якими наділяється держава, не є постійним. Він змінюється залежно від того, в які саме майнові відносини вона вступає в даному конкретному випадку.

Конкретні правовідносини, в які вступає держава, виникають, змінюються та припиняються подібно до усіх інших. Цілком закономірним при цьому видається той факт, що такі виникнення, зміна та припинення спричиняють виникнення, зміну та припинення конкретного правового статусу держави.

Правове становище держави можна змалювати як сукупність її загального (внутрішньодержавного і міжнародного) і конкретних правових статусів, що виникають у неї як у суб'єкта правовідносин.

Визначеність і стабільність правового статусу держави, врегульованого нормами внутрішньодержавного (національного) права, позитивно впливає на її міжнародно-правовий статус, створює певний авторитет, відкриває широкі можливості для плідного і довготривалого співробітництва з іншими державами.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке громадянське суспільство? Які ознаки його характеризують?
2. Як співвідносяться між собою держава і громадянське суспільство? Кому і за яких умов, на Вашу думку, належить серед них провідна роль в організації соціального життя?
3. Чим визначається місце особи у суспільстві і державі? Які аспекти і якою мірою визначають сутність людини у її зв'язках з навколишнім світом і соціальним середовищем?
4. Якими соціальними чинниками визначаються зміст і обсяг основних прав людини?
5. Де проходить межа між правами людини і свободами людини, правами людини і правами громадянина? В чому це проявляється?
6. Які механізми захисту прав і свобод людини Вам відомі? Які з них в наш час є найбільш дієвими і чому?
7. На яких ідейних засадах ґрунтується правовий статус особи? Яка роль у цьому відводиться поняттям суб'єктивного права та юридичного інтересу?

Тема 6.
ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КОНЦЕПЦІЙ ПРО СУТНІСТЬ І СОЦІАЛЬНЕ ПРИЗНАЧЕННЯ ДЕРЖАВИ

Держава за своєю сутністю є втіленням того, що за природою є справедливістю і правом.
Марк Туллій Цицерон

§ 1. Сучасні теорії демократії

З появою держави виникають і розвиваються різноманітні теорії щодо її походження та історичного шляху еволюції в суспільстві. Політико-правова свідомість людини є складовою загальнолюдської суспільної свідомості, що різнопланово відображає багатогранні концепції про виникнення держави як окремого соціального інституту.

Теорія держави «загального благоденства» (Дж. Мюрдаль, Дж. Кейнс). Ця теорія була висунута в середині XX ст. щодо розвинутих капіталістичних держав («максимальних» держав) англійським економістом Дж.Кейнсом і викладена у його праці «Загальна теорія зайнятості, відсотку і грошей». Ця теорія стала противагою концепції держави «нічного сторожа» («мінімальної» держави), що відстоювала невтручання держави в економічну сферу. На думку ж Кейнса, активне втручання держави в економічне життя суспільства є універсальною панацеєю від усіх соціальних негод, засобом згладжування класових суперечностей, оздоровлення і стабілізації економіки. Сучасна демократична держава трактується як надкласова, тобто як така, що втратила свій класово-антагоністичний характер і діє в інтересах усіх членів суспільства. Вона використовує такі економічні важелі, як політика цін, прогресивні податки, перерозподіл національного доходу, інвестиції, кредити, державне замовлення, регулювання експорту та імпорту і цим впливає на приватний сектор, пристосовує його для блага всіх. Вона, реалізуючи функцію соціальних послуг (надання матеріальної допомоги, поліпшення умов праці, підвищення заробітної плати і пенсій, покращення житлових умов, охорони здоров'я, освіти), забезпечує значне підвищення рівня життя населення. Разом

з тим відмирає репресивно-каральна функція держави, звужується сфера державного примусу, внаслідок чого класово-антагоністична держава трансформується в державу «загального благоденства».

Теорія солідаризму. Ця теорія набула поширення в другій половині XIX та першій половині XX ст. Леон Дюгі, критикуючи марксизм, розвинув концепцію соціальної солідарності. Держава визнавалася засобом забезпечення соціальної солідарності класів, організованою силою суспільства, яка встановлює взаємозалежність і спільність інтересів різних соціальних груп і класів. Дюгі відкидав класові протиріччя, політичну боротьбу і соціалістичну революцію, вважаючи їх недоцільними в умовах інтенсивного прогресу соціуму і називаючи ці соціальні явища гальмівними факторами розвитку суспільства.

Теорія пролетарської (соціалістичної) демократії (К. Маркс, Ф. Енгельс, В. Ленін). Ця теорія виникла в другій половині XIX ст. як протиставлення буржуазній (ліберальній) демократії, яка на перший план висувала громадянську свободу, тобто повну незалежність особистого життя людини від політичної влади та від держави, покликаної не лише гарантувати, а й забезпечувати цю свободу. Відповідно до цієї теорії демократія і свобода передбачалися лише для «трудящих мас», тобто для пролетаріату. Акцент ставився на політичній свободі соціуму, а не на громадянській. Проголошувалася диктатура робітничого класу відносно класу буржуазного, що визнавався експлуататорським. Увага приділялася передусім керівній ролі робітничого класу. Пролетарська демократія повністю відкидала приватну власність, а відтак, ліквідовувала автономію особи. Вона ігнорувала загальногромадянський консенсус і розвивала класову конфронтацію, розпалюючи тим самим міжкласові конфлікти і сприяючи винищенню буржуазії як соціальної спільноти.

Теорія «плюралістичної демократії». Ця філософсько-правова теорія, що набула поширення в 60–70-і рр. XX ст., спирається на ідеї та висновки соціологічної науки. Представники цієї теорії — Р. Аллен, Р. Даль, Р. Дарендорф, М. Дюверже, Г. Ласкі та Д. Рісмен — вважали, що класи у сучасному буржуазному суспільстві зникли, тож держава являє собою сукупність соціальних прошарків (страт), які виникають унаслідок спільності окремих інтересів, що домінують у соціумі. Оскільки ці інтереси не антагоністичні, то й відносини між стратами позбавлені антагонізму.

Для захисту своїх інтересів ці спільноти утворюють різні об'єднання громадян, які, в свою чергу, через спеціальні «групи тиску», наділені певними соціально-економічними важелями, впливають на політичну владу з метою реалізації власних інтересів. При цьому кожна «група тиску» діє виключно у власних інтересах, а не керується загальною метою. Для задоволення інтересів соціальних страт, яких вони представляють, «групи тиску» беруть участь у політичному житті, прагнучи одержати доступ до засобів масової інформації, з тим, щоб формувати і контролювати громадську думку.

Механізм політичної влади у таких умовах є результатом взаємодії різних політичних сил, забезпечення балансу між якими становить основне завдання держави, що покликана узгоджувати інтереси різних соціальних груп і класів і не допускати порушення політичної рівноваги і умов вільної політичної конкуренції між ними.

Теорія еліт. Засновниками цієї теорії, що розроблялася наприкінці XIX — на початку XX ст., є італійські політологи Г. Моска та В. Парето. Сутність даної концепції полягає в тому, що народ не здатний управляти суспільством. Власне, цей факт видається очевидним. Адже умовно поділяючи суспільство на два класи, можна виділити правителів (еліту) і тих, ким вони управляють (народ). Ідеологи концепції елітаризму переконані в тому, що правлячий клас концентрує управління політичним життям країни у своїх руках, а втручання неосвіченого народу в політику може лише дестабілізувати або зруйнувати сформовані громадсько-політичні структури.

Відповідно до теорії еліт кожне суспільство не схоже на інше внаслідок розбіжностей у природі своїх еліт. Визнавалися два види прийомів і засобів правління більшістю з боку еліти — сила і хитрість. Еліту, яка віддає перевагу насильству, В. Парето називав елітою левів, а еліту, яка тяжіє до хитрості — елітою лис. Тому історія суспільств — це головним чином циркуляція таких еліт. А політичне життя є не що інше, як невпинна боротьба еліт, які почергово змінюють одна одну. Ця зміна відбувається із чіткою закономірністю. У випадку, якщо така закономірність порушується, політична боротьба супроводжується насильством. Таким чином, політичні змагання мають відбуватися лише за заздалегідь визначеними правилами, тобто за правилами добросовісної конкуренції. Якщо ж конкуренція еліт

набуває монополістичного характеру, відбувається дестабілізація соціальних процесів і їх поступова екстенсивація.

Теорія неоелітаризму (елітарної демократії). Представники цієї теорії, яка виникла у 70–80-х рр. XX ст., — Г. Зейглер, Х. Ласуел та Д. Сарторі — вважали, що влада, яка здійснюється безпосередньо народом, приречена на невдачу і зрештою призводить до диктату в соціумі. Щоб запобігти цьому, необхідно, щоб влада була зосереджена в руках компетентної еліти. Однак, дії політичних еліт часто видаються некомпетентними, а тому поєднання рис елітаризму та плюралістичної демократії лише теоретично може виявитися вдалим. Фактично ж вони є несумісними, оскільки дії політичних еліт мають бути скоординованими, однак механізми координації зазвичай є недосконалими. Навіть виборче право, що виступає вагомим важелем впливу народних мас на еліти і стимулює конкуренцію між ними, не є тим оптимальним знаряддям координації їх дій, що могло б гарантувати стабільність в політичній системі демократичного суспільства.

Теорія елітарного плюралізму (елітарної демократії) заперечує розуміння демократії як правління народу й обґрунтовує демократичне правління еліт. Вона стверджує, що існує чимало еліт і жодна з них не домінує в усіх сферах суспільного життя. Між елітами, які переслідують різні політичні цілі, точиться жорстка конкуренція. Численність протиборчих еліт створює в суспільстві певний «баланс сил, який забезпечує демократичне вирішення питань влади». Саме їх численність і конкуренція, їх консенсус щодо основних цінностей і «правил гри» гарантує стабільність, високу цінність функціональності й ефективності демократичної системи.

Таким чином, теорія елітарної демократії виходить із розуміння демократії як вільного суперництва еліт, більш-менш контрольованих народом (хоча здебільшого контроль народу над елітами можливий лише під час виборів). Суть концепції елітарної демократії полягає в ідеї плюралізму еліт, «що виростають» на основі взаємодії суспільних груп. Ідея плюралізму еліт протиставляється ідеї одноосібної влади однієї еліти.

Теорія партисипаторної демократії (демократії участі) (Д. Вольф, К. Макферсон, Д.Менсбридж). Теорія спирається на реформістські концепції неолібералізму та соціальної демократії, відкидаючи ідеї плюралістичної та елітарної демократії і схиляючись до інститутів

та цінностей ліберально-демократичної моделі суспільства. Прихильники партисипаторної демократії ставили собі за мету досягти максимальної свободи і рівності членів суспільства, вважаючи, що маси, як і еліта, здатні до конструктивних політичних дій. Тож вони вели активний пошук каналів ефективного залучення представників нижчих верств суспільства до процесу прийняття політичних рішень, піднімаючи їх загальноосвітній рівень і долучаючи до основ політичної культури. Широке залучення освічених громадян до політичного процесу, децентралізація і контроль за прийняттям рішень з найважливіших питань державного життя, на думку прихильників теорії, мали сприяти досягненню реальної свободи і рівності в суспільстві.

Теорія конвергенції (від лат. *convergentia* — зближення) (П. Сорокін, Дж. Гелбрейт) набула поширення наприкінці 50-х рр. XX ст. Суть її зводиться до ідеї про те, що в умовах науково-технічного прогресу втрачається відмінність між капіталістичною та соціалістичною системами, які вже не спроможні розв'язати всі проблеми людства, задовольнити усі його потреби. Суспільство сьогодення йде по «серединному шляху» і є постіндустріальним. Процес соціалізації капіталістичної держави проявляється в елементах планування і державного регулювання економіки. Процес капіталізації в соціалістичній державі полягає у ліквідації централізованого державного управління, визнанні приватної власності, розвитку ринкової економіки, політичного та ідеологічного плюралізму. Влада у конвергентному суспільстві поступово втрачає класовий характер і позбавляється свого колишнього суспільно-політичного забарвлення.

§ 2. Технократичні та авторитарні концепції держави

Доктрини технократії (Т. Веблен, Г. Скот, Ф. Тейлор, Г. Саймон, Д. Бел, Б. Беквіт, Ж. Бжезинський). Нині посилюється вплив науки й техніки на політичне життя в різних країнах, зростають місце і роль науково-технічних працівників у державному управлінні. На цій основі й виникають різні теорії технократії. Сутність цих теорій зводиться до того, що в політиці повинні бути задіяні інженери, техніки, науковці, менеджери та інші керівники науки і виробництва, як це заведено в економіці.

Теорія анархізму. Сутність теорії зводиться до ідеї, яка заперечує державність. Основними провідниками анархістських ідей були М. Бакунін, П. Кропоткін, П. Ж. Прудон та М. Штірнер. Політичне вчення Бакуніна утверджується у принципах протиставлення свободи і держави, свободи особистості і права, свободи думки і теологічної або метафізичної тиранії. Реальну свободу він вбачав лише в умовах солідарності і рівності людей. Державу він вважав абсолютним обмеженням, запереченням свободи кожного в ім'я загального інтересу. Там, де починається держава, закінчується індивідуальна свобода. Держава, як стверджував Бакунін, є суцільним злом, але «злом історично необхідним». Оскільки політична держава лише сприяє експлуатації економічно привілейованими класами народної праці, то і державна влада може бути сумісною лише із свободою тих класів, інтереси яких вона представляє, і з тієї ж причини повинна бути ворожою свободі народу. Саме тому держава слугує встановленню виключної влади буржуазії. Влада діє негативно як на тих, хто нею володіє, так і на тих, хто змушений їй підкорятись.

Поглядам П.Кропоткіна притаманні характерні для анархізму аполітичність, негативне ставлення до будь-якої державної влади, законодавства, орієнтація на швидку майбутню заміну держави різними громадськими організаціями і союзами. Держава, на думку Кропоткіна, є формою організації фінального періоду розвитку будь-якої цивілізації перед її загибеллю, і цей цикл неодмінно повторюється з кожною із ланок великого історичного ланцюга. Виникнення держави він вважав процесом руйнування солідарності в суспільстві. Метою держави ідеолог анархізму визнавав тримання народу в економічному рабстві. А історична місія держави завжди зводиться до підтримки експлуатації і поневолення людини людиною.

Проте уявлення анархістів в цілому є не більше, аніж утопічне розуміння соціалістичної організації суспільства, оскільки така організація неспроможна організувати суспільство, бо визнає рівність всіх його членів, а отже відкидає можливість індивідуального розвитку окремої особистості, чим заперечує можливість прогресу людства, позаяк всі члени соціуму не можуть одночасно розвиватися одними і тими самими темпами, адже тільки природна сутність людини генетично закладає в ній риси індивіда.

Теорія етатизму. Зміст теорії етатизму діаметрально протилежний основній ідеї анархічної теорії, адже полягає в одержавленні всіх сфер суспільного життя. Етатизація суспільства веде до диктатури в ньому. Традиційно різновидами диктатури вважаються соціалізм (комунізм) та фашизм.

Фашизм охоплює конгломерат найреакційніших політичних ідей, націлених на виправдання й заохочення ницих спонукань, спираючись на які, можна обґрунтувати будь-яку антилюдську дію. Однією з ідеологічних підвалин фашизму стало вчення Фрідріха Ніцше. Він вмотивовував необмежене прагнення до влади, поділяв волю на аристократичну і рабську, обґрунтовував расизм, тоталітаризм, вождізм, вихваляв ідеал справжнього арійця. Ідею фашизму було втілено в Німеччині Адольфом Гітлером.

До основних ідей німецького фашизму можна віднести:

1) пропагування і втілення в життя політики расизму;
2) поневолення народів інших країн з метою поширення арійської раси та забезпечення життєвого простору для неї;
3) популяризація тоталітарної держави;
4) пропагування свободи свавілля фашистської партії та фашистської держави;
5) обґрунтування та ідеалізація ідеї вождізму;
6) пропагування культу сили;
7) пропагування ідеї Ніцше про надлюдину;
8) проголошення націонал-соціалізму та його одноосібне панування у суспільстві.

§ 3. Теорія держави соціальної демократії

До концепцій юридичного спрямування відносять також і **соціальну теорію держави** (держави соціальної демократії).

Соціальна теорія держави — це сучасна політико-правова теорія, яка обґрунтовує ідеї, пов'язані із соціальним життям людей, акцентуючи увагу на обов'язках держави перед суспільством, на тому, що держава має брати на себе турботу про матеріальний добробут громадян, здійснювати функцію регулювання економіки з обов'язковим урахуванням екологічних вимог, забезпечувати захист економічних і

соціальних прав людини з урахуванням її особистих прагнень та інтересів.

Перші ознаки соціальної держави стали проявлятися в Європі наприкінці XIX ст. у формі активної діяльності уряду в боротьбі з бідністю і покращення соціального становища робітничого класу. Німеччина стала першою країною, де були прийняті соціальні закони, що передбачали соціальне забезпечення і соціальний захист для незахищених прошарків населення. У США імпульсом для соціалізації держави стали соціальні перетворення президента Вудро Вільсона. Він закликав відмовитися від підходу до держави як до «нічного сторожа», завдання якої зводиться до охорони приватної власності. На його думку, активна діяльність держави в соціально-економічній сфері могла стати основою загального добробуту. Проте основні напрямки соціальної політики американської держави були визначені дещо пізніше, «новим курсом» президента Франкліна Делано Рузвельта — програмою виходу країни з глибокої економічної кризи 1929–1933 рр., відомої в історії під назвою «велика депресія».

Компетенція сучасної соціальної держави набагато ширша. В епоху сьогодення соціальна держава означає перш за все обов'язок законодавця бути соціально активним в ім'я національної злагоди в суспільстві і забезпечення гідних умов життя для усіх за наявності рівності форм власності на засоби виробництва. Держава стає органом подолання соціальних протиріч і розв'язання соціальних конфліктів, урахування і координації інтересів різних груп населення, проведення до життя таких рішень, які б позитивно сприймалися різними соціальними групами і класами населення. Її мета — за допомогою активної соціальної політики, забезпечення рівності та належних умов політичної співучасті об'єднати населення, стабілізувати соціальну (у тому числі й правову) та економічну системи, забезпечити їх прогресивний розвиток та інтеграцію.

Поняття «соціальної держави» вперше було висунуто у 1929 році німецьким державознавцем Х. Хеллером і згодом поширилося по всій Європі. У США ідея соціальної держави була сприйнята пізніше, ніж у країнах Європи, оскільки тип свідомості американського суспільства був орієнтований на принцип індивідуалізму.

Після Другої світової війни концепція соціальної держави одержала закріплення в конституціях ряду країн Західної Європи (ФРН,

Іспанія, Франція тощо). Наприклад, стаття 1 Конституції Королівства Іспанії 1978 року зазначає, що Іспанія є соціальною, правовою та демократичною державою, вищими цінностями якої є свобода, справедливість, рівність і політичний плюралізм. Стаття 20 Конституції ФРН 1949 року говорить про те, що ФРН є демократичною і соціальною федеративною державою. У Конституції Французької Республіки визначено, що вона є демократичною і соціальною республікою.

Відомі західні вчені Ріттер та Роулз виділяли *три моделі* сучасної соціальної держави.

1. **«Позитивна держава»** (США), у якій є найменший ступінь невтручання держави в економіку і соціальне забезпечення, орієнтоване на дотримання індивідуалізму та захист корпоративних інтересів (соціальна політика держави виступає як засіб контролю).
2. **Власне соціальна держава** (Велика Британія), у якій забезпечуються гарантований мінімальний рівень життя і рівність стартових можливостей (соціальна політика держави виступає як засіб забезпечення повної зайнятості).
3. **«Держава добробуту»** (Нідерланди), у якій забезпечується мінімальний рівень життя та встановлюється максимальний рівень доходів, зменшується різниця в заробітній платі, гарантується повна зайнятість (соціальна політика держави виступає як засіб забезпечення «рівності, кооперації і солідарності»).

Ці моделі мають тенденцію переходу одна до одної. Вони ніде цілком не були реалізовані, що свідчить про мінливість соціальної політики держав у ході їх розвитку.

Отже, **соціальна держава** — це держава, в якій:

— людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю;
— громадянам забезпечується гідне людини життя в царині матеріальних статків і соціального захисту;
— у суспільстві культивується і забезпечується цивілізованими засобами соціальна злагода, мирне вирішення протиріч, які виникають або можуть виникнути.

Метою соціальної держави є:

1) досягнення соціальної демократії, що полягає в реалізації влади народу і забезпеченні людині і громадянинові всіх прав,

свобод і законних інтересів та виконання усіма суб'єктами права своїх обов'язків;

2) ліквідація всіх форм гноблення, дискримінації, расизму та експлуатації людини людиною;
3) гарантування всім людям рівних умов вільного розвитку і розвитку кожної окремої особистості;
4) досягнення цілей держави суто політичними методами;
5) модернізація виробництва і розвиток ринкових відносин.

Ефективність соціальної держави залежить від таких факторів:

— високий рівень економічного розвитку країни, стрімкий економічний ріст, що дозволяє забезпечити спрямування основних ресурсів держави на реалізацію соціальних програм;
— згода провідних політичних сил на проведення соціальних програм, що реалізовуватимуться державою; досягнення подібного консенсусу дозволяє зберегти спадкоємність і наступність соціальної політики, незалежно від того, в руках яких політичних сил опиняється державна влада;
— високий рівень політичної відповідальності, здатність і готовність до соціальних компромісів, соціальна солідарність суспільства.

Щодо співвідношення соціальної держави з державою правовою, було б помилковим вважати, що вони добре поєднуються і в змозі цілком злитися в один тип держави. Принцип соціальної безпеки населення і вимога не лише юридичної, а й матеріальної рівності (властивості соціальної держави) суперечать ідеї свободи особи, взаємної відповідальності держави і громадянина (властивості правової держави).

Однак, було б неслушним протиставляти правову державу державі соціальній. Їх зближення — найсприятливіший результат для громадянського суспільства, оптимальний варіант його розвитку без класово ворожих конфліктів і значних соціальних потрясінь.

Соціальна і правова держави сумісні між собою доти, доки функціонування державної влади буде обмежуватися, врівноважуватися, контролюватися і поширюватися в межах додержання основних прав людини. І навпаки, соціальна держава суперечитиме правовій державі завжди, коли «людський добробут», «соціальна безпека», «соціальна справедливість» вважатимуться вищими цінностями. Розвиток

держави як соціальної має ґрунтуватися на такому фундаменті, як правова держава.

Запитання для самоконтролю

1. Які теорії демократії Вам відомі? Яка з них, на Ваш погляд, є найбільш прогресивною в ідейному відношенні?
2. В чому полягає сутність концепції соціальної держави? Які її моделі відомі сучасній юридичній науці?
3. Що є метою соціальної держави? Яким, на Вашу думку, може бути оптимальний варіант її гармонійного співіснування із правовою державою за умов її побудови в сучасній Україні?

Тема 7.
ПРАВОВА ДЕРЖАВА

Уміло обґрунтувати свої бажання як законні і зробити їх таким чином основою права — ось у чому полягає мистецтво тих, хто покликаний будувати правове суспільство.

Вільгельм Швебель

§ 1. Історія становлення ідей правової держави

Поняття «правова держава» виникло у XIX столітті, хоча витоки його слід шукати в давнині. Вже відомі мислителі античності (Платон, Аристотель) зверталися до пошуків принципів, форм і конструкцій узгодженої взаємодії влади і права.

Античними філософами було розроблено низку положень про правову державу, зокрема:

— про владу закону як поєднання сили і права (Аристотель, Солон);
— про відрізнення правильних і неправильних форм правління (Сократ, Платон);
— про відрізнення природного і позитивного права та їх співвідношення (Аристотель, Демокріт);
— про рівність людей за природним правом (римські юристи, стоїки);
— про право як мірило справедливості, що регулює норми спілкування (софісти, Цицерон);
— про державу як правове об'єднання людей (Цицерон[1]);
— про сфери приватного і публічного права, про юридичну особу і суб'єктів права (римські юристи).

Символічним вираженням уявлень про державну владу, що визнає право, тобто про справедливу державну владу, став образ богині правосуддя Феміди із пов'язкою на очах, мечем і терезами правосуддя

[1] Цицерон вважав, що держава — це не будь-яке об'єднання людей, зібраних у будь-який спосіб, а об'єднання багатьох людей, зв'язаних згодою щодо питань права і спільними інтересами; з погляду співвідношення з правом держава є не що інше, як спільний правовий пристрій...

у руках. Він уособлює єднання сили і права: охоронюваний богинею правопорядок рівною мірою є обов'язковим для всіх. Образ правосуддя виражає зміст та ідею не лише справедливого суду як спеціальної правової інституції, а й ідею справедливої, правової, державної влади.

Історично процес формування правової держави полягав у розповсюдженні принципу суверенності на право. Цей процес проходив у три етапи.

Перший етап, найбільш ранній за часом, — це визнання суверенітету влади. Визнання суверенітету, тобто незалежного від будь-яких сил, обставин і осіб верховенства державної влади, в ранню епоху Нового часу відіграло важливу роль в об'єднанні держав, ліквідації феодальних міжусобиць і зміцненні їх внутрішнього миру. Поєднання цих двох засад — верховенства і незалежності у понятті суверенітету означає поєднання в ньому прерогатив права і свободи. Тому у теорії держави поняття суверенітету має для держави такий же сенс, як і поняття свободи і права для людини. Для суверенної держави це не тільки право на незалежність і свободу від зовнішніх і внутрішніх посягань, але й право управляти, владарювати, свобода приймати рішення і чинити на власний розсуд у всьому, що належить до сфери її діяльності.

Після тривалої боротьби, повстань, переворотів та соціальних революцій був завойований суверенітет народу, який базується на визнанні всього населення країни — всіх її громадян — джерелом державної влади.

Наступним кроком стала боротьба за суверенітет права, точніше за пріоритет права перед владою, волею громадянина, суспільства або окремої його частини, більшості або меншості. Паритет і пріоритет означають встановлення зафіксованих законом відносин між усіма суб'єктами суспільних відносин, особливо складних між владою і правом не тільки в силу суверенітету влади, але й тому, що саме право твориться державою. Таким чином, влада повинна обмежувати свої права і свободи нею ж створеними законами. Негативне ставлення влади до права, потяг до привілеїв, бажання стати над законом, прагнення піднестися над ним призвели до того, що повсякчасна протиправна практика влади перетворилася на систематичне свавілля, яке стало таким же закономірним, як і будь-які, навіть найменші, вияви правопорушності з боку громадян, які прагнуть діяти поза законом. Необхідним було глибоке перетворення суспільства

і його правосвідомості, аби докорінно змінити ставлення до права в державі, а також велика конструктивна робота над прогресивним перетворенням її політичної системи у політико-правовому аспекті. Центральним моментом цієї роботи стала розробка конституційних актів (передусім, у США та Франції наприкінці XVIII ст.) і боротьба за введення конституційного правління, яка зайняла більше трьох сторіч в історії суспільної еволюції.

Протягом цієї історії зміст ідей про правову державу в різних мислителів, політичних і суспільних діячів значно різнився. Позаяк у одних ідея такої держави пов'язувалася з приватною власністю, експлуатацією чужої праці та привілейованим становищем у суспільстві певних класів і груп, інші розуміли її зовсім інакше. Томас Мор, наприклад, ще у XVI столітті констатував, що в умовах приватної власності не можна говорити ні про справедливість, ні про громадський добробут, ні про «здійснене державне управління». Він стверджував, що головною причиною всіх страждань народу є приватна власність і в знищенні її вбачав основну умову досягнення загального добробуту.

В епоху переходу від феодалізму до капіталізму вирішального значення у працях дослідників набувають проблеми поділу функцій влади, правової організації владних відносин, співвідношення політичних сил, що виключають монополізацію влади в руках одного органу, особи чи спільноти. Утверджуються ідеї свободи особи, панування права в публічних і приватних відносинах. Джон Локк в Англії (XVII ст.) виступив з обґрунтуванням доктрини «законності опору всіляким незаконним виявам влади» (Два трактати про правління, 1690 р.). Він виступав за таку державу, де панує закон, що відповідає природному праву та визнає невідчужуваність прав і свобод індивіда, а також здійснено поділ влади. Локк обґрунтував правовий принцип індивідуальної свободи: «свобода людей, які знаходяться під владою уряду, полягає у тому, щоб мати постійне правило для життя, обов'язкове для всіх у цьому суспільстві, встановлене в ньому законодавчою владою; це — свобода слідувати своєму власному бажанню в усіх випадках, коли цього не забороняє закон, і не бути залежним від постійно невизначеної, невідомої сваволі іншої людини».

Шарль Луї Монтеск'є у Франції (XVIII ст.) стверджував, що задля запобігання зловживанню владою необхідним є такий порядок, де влада могла б сама себе стримувати.

Філософську основу сучасної теорії правової держави заклав німецький філософ Іммануїл Кант, у вченні якого центральне місце посідає людина як член суспільства і як окрема особистість. Хоча словосполучення «правова держава» в його працях не вживалося (воно звучить у нього як «правовий державний устрій»), Кант наполягав на узгодженні дій держави з правом, підкоренні її правовим законам.

Кант наголошував, що метою держави є забезпечення панування права, вимогам якого воно само повинно підкорятися. Громадянський стан повинен бути правовим і спиратися на такі апріорні принципи:

— свобода кожного члена суспільства як людини;
— рівність його як громадянина з кожним іншим;
— самостійність кожного члена суспільства як громадянина.

Отож, уже Кант розглядав правову державу як правову форму організації та діяльності публічно-політичної влади, її стосунки з індивідами як суб'єктами права.

Більшість сучасників Канта з-поміж характерних рис правової держави виділяли:

— верховенство правового закону;
— реальність прав і свобод індивідів;
— організацію та функціонування суверенної державної влади.

Уперше термін «правова держава» було вжито німецькими вченими К. Т. Велькером (1813 р.) та І. Х. Фрайхер фон Аретином (1824 р.). Однак створення юридично завершеного поняття «правова держава» пов'язують з ім'ям Р.Моля, який ввів його до загального державно-правового і суспільно-політичного вжитку. У 1829 р. він навів визначення правової держави як конституційної держави, що має ґрунтуватися на закріпленні в конституції прав і свобод громадян, на забезпеченні судового захисту особи.

Отже, історично правова держава — це конституційна держава. Вона виникає як реакція на абсолютну монархію, як вимога обмеження діяльності центральних органів державної влади відповідними загальними нормативно-правовими актами, сформульованими незалежними представницькими органами народу.

Теорія правової держави поширилася на країни Західної Європи і Північної Америки, розвиваючись і збагачуючись протягом десятиліть. На домінуючу перетворюється ідея про те, що в правовій державі відносини між людьми і державою мають регулюватися нормами,

які встановлюють порядок і виключають безвладдя і застосування насильства. Це означає, що піддані, які раніше мали лише обов'язки, перетворюються на громадян, наділених, окрім обов'язків, певними, встановленими законом, правами і свободами. Основною метою правової держави визнається необхідність забезпечення свободи громадян, свободи ініціативи, підприємництва і розвитку особи відповідно до принципу «дозволено все, що не заборонено законом».

У XX столітті, особливо після Другої світової війни, теорія правової держави набула нових рис. Вона пройшла через період панування нацистського варіанту теорії «правової держави» у фашистській Німеччині, через етап неприйняття в СРСР ідеї правової держави з її напрацьованими за дореволюційних часів ціннісними елементами: верховенством права, поділом влади, недоторканністю особи, гарантіями прав і свобод людини і громадянина тощо.

Показово, що в конституціях деяких країн (США, Франції, Швейцарії) відсутні статті, які зазначають, що дана держава є правовою. Проте правова сутність держави розкривається через закріплені в статтях Основного закону ознаки правової держави: охорона і захист прав людини, підкорення влади закону, поділ влади тощо.

У 80-х роках XX століття ідея створення правової держави актуалізувалася у країнах тепер уже колишнього «соціалістичного табору» як реакція на тоталітарний режим, адміністративно-командні методи управління, порушення прав людини. Вітчизняна наука прийняла формулу «правова держава» у результаті «перебудови», курс на здійснення якої був проголошений в 1985 році. Україна, ставши незалежною державою, визначила орієнтацію свого розвитку — побудова демократичної, соціальної, правової держави, і закріпила це у своєму Основному законі.

§ 2. Поняття і основні ознаки правової держави

Утвердження права як керівної сили розвитку суспільства є визначальним фактором для втілення ідеї правової державності в життя. Це пояснюється рядом причин. Зокрема, жодних сумнівів не викликає той факт, що ні влада, ні право не можуть самі по собі бути реальними гарантами виконання законів, якщо право не легітимоване

(тобто не визнане належним до виконання) суспільством. Тільки їхня легітимність, визнання суспільством і, як наслідок, обов'язковість виконання забезпечують реальне дотримання законів і виключають протиправну практику як з боку держави, так і з боку суспільства і його окремих членів. Але такий стан соціального життя може утвердитися тільки у тому випадку, коли суспільство досягне достатньо високого рівня культурного, цивілізаційного, матеріального та інтелектуального розвитку, аби мати право називатися громадянським суспільством. Громадяни такого суспільства не зв'язані дисципліною примусу і авторитарного панування. Вони наділені правами і свободами, мають особисту власність, реалізують приватну ініціативу. Володіння цими цінностями робить їх відповідальними за збереження і примноження останніх. Вони ж захищають і державу, яка стає відповідальною за безпеку людини і суспільства та їхніх здобутків і надбань.

Основою реально значимих правових відносин у правовій державі стають не правові норми як такі, не їх приписи і санкції, як би досконало вони не були сформульовані. Їхньою першоосновою виступають елементарні почуття морального обов'язку, відповідальності, індивідуальної свідомості, здатність їх до критичного самопізнання, готовність дотримуватися встановлених у суспільстві порядку і дисципліни.

У французькій правовій науці поняття правової держави ототожнюється, насамперед, з принципом законності як обов'язку дотримуватись закону. Даний принцип є обмеженням виконавчої влади, ліберальним чинником в адміністративних режимах, який вимагає поділу повноважень між законодавчими і виконавчими органами, визнання закону головним джерелом законності.

У Великій Британії принцип правової держави має вираз принципу верховенства права, що передбачає легітимну основу влади та ґрунтується на наданих законом повноваженнях. Концепція правової держави в цій країні проявляється у формулі: закон має відповідати мінімальним критеріям справедливості.

Аналізуючи загальне для західних демократій розуміння правової держави, чимало дослідників виділяють такі її елементи як здійснення державної влади на основі чіткого визначення компетенції, дотримання політичною владою закону, обов'язкового для всіх, наявністю у самому законі певної кількості приписів справедливості.

Інші вчені, насамперед ті, хто займаються проблемами побудови правової держави у пострадянських країнах, традиційно відносять до її ознак юридичний захист особи, високу правову культуру громадян, дотримання законності, ефективно діючі правоохоронні органи, свободу і господарську самостійність у сфері виробництва і споживання, стабільність конституційного порядку, верховенство закону в ієрархії нормативних актів, юридичну рівність громадян, налагоджений механізм правового захисту особи, народовладдя, самоврядування, єдність прав і обов'язків, верховенство права.

Ведучи мову про правову державу в Україні, наголошують на пануванні законів у суспільному і державному житті, закріпленні у них основних прав і свобод людини, народному волевиявленні, втіленні у цих законах загальносоціальних цінностей і принципів, встановленні взаємної відповідальності особи і держави.

Таке неоднакове розуміння поняття правової держави свідчить про те, що результатом дослідження ідей правової держави у різних країнах та співставлення форм і механізмів реалізації цих ідей у різних правових системах є лише загальні і основні риси, які можна визначити як спільні для правової держави у будь-якому її розумінні.

Правова держава у матеріальному сенсі орієнтується на високі ідеали нормотворчості, зв'язуючи законодавство конституційними принципами і нормативно встановлюючи систему прав і свобод громадян. У такому контексті право розглядається як нерозривна єдність формальних і матеріальних елементів, як сукупність форм об'єктивного права та суб'єктивного обов'язку, який породжує відповідальність. Відтак, соціальний лад перетворюється у правопорядок, а стосунки людей — у правовідносини.

У понятті правової держави простежуються декілька аспектів: *обмежуючий* і *регулятивний*, *матеріальний* і *формальний*.

З одного боку, право обмежує, детермінує державу, зв'язує і контролює останню, а з іншого — упорядковує її діяльність через позитивне правове регулювання форм, у яких ця діяльність має здійснюватись. Наведені прояви впливу права досить тісно переплітаються, є взаємодоповнюючими твірними правової основи будь-якої держави. Право має щодо держави не лише обмежуючий вплив, воно надає їй могутніх позитивних регулятивних сил, здатне масштабно примножити її позитивні регулятивні функції. Держава, у свою чер-

гу, спроможна надати праву не тільки належної форми, а й наповнити його зміст етичними ідеалами, актуалізувати його суспільне призначення та зберегти його соціальну цінність.

Обмежуючий, детермінуючий державу, аспект є надзвичайно важливим, тому саме на ньому акцентується основна увага, коли йдеться про теоретичні засади сучасної правової держави. Проте, оскільки правова зв'язаність держави реалізується у відповідних правових формах (а правові форми діяльності держави, процедурно-процесуальна регламентація діяльності її органів та їх посадових осіб обумовлюються необхідністю контролювання влади та утримання неї в рамках права) — дані правові форми і процедури також не залишаються поза увагою дослідників.

Сьогодні правову державу визначають як державу, у якій юридичними та іншими засобами реально забезпечені охорона і захист основних прав людини. Це є держава, в якій функціонують режим конституційного правління і поділу влади, існує чітка, розвинена і несуперечлива правова система, здійснюється офіційний контроль за політикою і владою.

Отже, **правова держава** — це публічно-правовий союз народу, заснований на праві як легітимованих суспільством нормах та політичній відповідальності держави перед народом за свою діяльність, влада у якій здійснюється за принципами дотримання прав і свобод людини і громадянина, верховенства права, поділу влади, інституціалізації і юридичної форми діяльності її органів та їх посадових і службових осіб.

Характерні *ознаки* правової держави свідчать про те, що це є держава, в якій:

1) право як загальна міра свободи, рівності і справедливості панує в усіх сферах суспільного життя;
2) панує народний суверенітет;
3) закон діє не лише для громадян, а й для держави, її органів і установ;
4) державна влада здійснюється за принципом її поділу на законодавчу, виконавчу та судову за наявності ефективного механізму функціонування «системи стримувань і противаг» між ними;
5) існує розвинена система законодавства;

6) права, свободи та інтереси особи є непорушними, а держава гарантує їх реалізацію і забезпечує охорону і захист від порушень і протиправних посягань;
7) існує взаємна відповідальність особи і держави, забезпечується право громадянина не лише оскаржувати неправомірні дії державного органу чи його посадової особи, а й отримувати відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої цими діями;
8) урегулювання відносин між особою і державою здійснюється на основі *загальнодозвільного принципу* — особі дозволено все, що прямо не заборонено законом; врегулювання діяльності державних органів здійснюється на основі *спеціальнодозвільного принципу* — дозволено тільки те, що прямо передбачено законом;
9) здійснюється активний нагляд і контроль за додержанням і реалізацією чинних правових норм;
10) у вирішенні спірних питань і конфліктних ситуацій провідна роль належить суду;
11) ефективною є діяльність правоохоронних органів у забезпеченні законності і правопорядку;
12) існує високий рівень правової свідомості і правової культури громадян.

§ 3. Конституційне закріплення принципів правової держави

Конституція у ст. 1 проголошує Україну демократичною, соціальною, правовою державою. Вона закріплює основні принципи сучасної правової держави.

Конституція як один з найголовніших чинників правової державності визначає принцип верховенства права (ст. 8). Однак вона не наводить поняття зазначеного принципу, як і не позначає всіх його елементів. Конституція не визначає співвідношення між принципом верховенства права і поняттям правової держави, закріпленим у ст. 1, не визначає місця принципу верховенства права у понятійному розумінні правової держави, а тому інтерпретація конституційного принципу верховенства права вимагає встановлення на категоріальному

та елементно-структурному рівні співвідношення між цими двома поняттями.

У ст. 8 Конституції, яка проголошує вказаний принцип, визначається верховенство Конституції та принцип прямої дії її норм. Зрозуміло, що вони не вичерпують принципу верховенства права і не є самодостатніми для його розуміння. Не менш важливими для тлумачення принципу верховенства права є теоретичні уявлення про праворозуміння, про співвідношення права з іншими соціальними регуляторами (що дозволяє усвідомити достатність правового регулювання в суспільстві), про морально-етичну основу права, про вплив прав людини на державну владу, а також аналіз відповідних положень Конституції, які стосуються ідеологічного, політичного та економічного плюралізму (ст. 15), конституційних прав і свобод громадян і механізмів їх правового захисту (розділ II Конституції), конституційно-правових механізмів організації державної влади та її здійснення (ст. 6).

У країнах романо-германського права в силу тривалого домінування юридичного позитивізму принцип верховенства права має здебільшого вираз верховенства закону, а, відтак, переважає принцип законності, який, однак, ґрунтується на розумінні справедливого закону. В Україні вищезазначене знаходить відображення у принципі верховенства Конституції та законів. Адже він характеризує принцип верховенства права з точки зору його формальних джерел — Конституції та законів у системі нормативно-правових актів органів державної влади та місцевого самоврядування, актів, які приймаються парламентом, єдиним органом законодавчої влади, сформованим на основі загального, рівного і прямого виборчого права і діючим від імені і в інтересах всього суспільства.

Зокрема, у ч. 2 ст. 8 Конституції сказано: «Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй».

Проявом верховенства Конституції у системі законодавства України є принцип прямої дії норм Конституції, закріплений у ст. 8. Принцип прямої дії Конституції стосується захисту прав і свобод людини і громадянина і полягає насамперед у тому, що суд не може відмовити особі у прийнятті звернення щодо захисту прав останнього

на тій підставі, що відсутній конкретизуючий те чи інше положення Конституції закон.

Принцип верховенства закону базується на Конституції. Вона, як Основний закон, що визначено у Преамбулі Конституції, закладає базу для визнання принципу верховенства закону в правовій системі. Цей принцип полягає у тому, що закон має перевагу над рішеннями виконавчої влади, яка має керуватись законом у своїх діях, не може втручатись у сферу законодавчого регулювання, сферу прав і свобод громадян, не маючи на те спеціальних повноважень. Закон має перевагу також над рішеннями органів правосуддя, які повинні поважати закони і дотримуватись їх.

Закон має найвищу юридичну силу з огляду на особливий представницький характер парламенту, який його ухвалює, через опосередкування у ньому найбільш важливих суспільних відносин, безпосередній розвиток ним конституційних положень.

На підставі аналізу положень Конституції України можна виділити низку інших принципів, які є визначальними в контексті формування правової держави. Зокрема, це принцип зв'язаності держави правами і свободами людини (ст. 3), принцип обмеження діяльності держави та її інститутів цими правами (ст. 19), принцип визначення умов обмеження прав і свобод громадян (ст. 64), принцип невідчужуваності прав і свобод людини (ст. 21), їх невичерпності (ст. 22), неможливості існування будь-яких привілеїв чи обмежень (ст. 24), принцип судового захисту гарантованих Конституцією прав і свобод, можливості оскарження рішень органів влади, звернення за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ і спеціалізованих правозахисних органів міжнародних організацій, можливості захищати свої права і свободи будь-якими, не забороненими законом, засобами (ст. 55), вимагати відшкодування завданої порушенням цих прав шкоди за рахунок держави та органів місцевого самоврядування (ст. 56), принцип забезпечення права знати свої права та обов'язки (ст. 57), забезпечення права на правову допомогу (ст. 59) тощо. Не менш важливим є гарантований Конституцією принцип поділу влади (ст. 6), кожна з гілок якої повинна дотримуватись заборони узурпації влади (ст. 5), обов'язок органів влади діяти тільки на підставі, в межах повноважень та у спосіб, які передбачені Конституцією і законами України (ст. 19). Керівними в контексті побудови правової держави

є принципи юридичної форми діяльності органів державної влади, її інституціоналізації, чіткого визначення організації, повноважень, порядку діяльності та відповідальності її органів.

У рамках названих принципів правової державності здійснюється обмеження державної влади та її контроль. Ці принципи визначають встановлені Конституцією і чинним законодавством форми та порядок здійснення влади, політичну відповідальність влади перед народом; у визначених ними формах здійснюється контроль за офіційною владою та професійними державними службовцями.

§ 4. Тенденції розвитку правової держави в Україні

В Україні за роки незалежності створені конституційно-правові засади функціонування правової державності та її основні механізми: закладені основи парламентаризму, реалізовано принцип поділу влади, утворено Конституційний Суд, Вищу раду юстиції тощо. Тим самим сформовані основні структурні елементи правової держави, що дало можливість цивілізованого функціонування влади, її утримання від силового вирішення конфліктів і суперечок між окремими її гілками. Здійснюється судова реформа, з тим, аби досягти незалежності суду, перетворити його з каральної установи на ефективний засіб вирішення соціальних протиріч.

Відбулися зрушення в оцінці прав і свобод людини, у їх конституційно-правовому регулюванні, намічено шляхи їх реалізації та створено відповідні правові механізми. Україна визнала юрисдикцію європейських інститутів захисту прав і свобод людини. Піддана глибокій трансформації національна система законодавства. Оновлена значна кількість правових інститутів, які забезпечують реалізацію прав і свобод громадян. Відбувся перегляд багатьох галузей законодавства на проголошених Конституцією України принципах. Визначено нові засади організації місцевого самоврядування, діяльності центральних органів державної влади та їх відносин між собою. Прийнято основні виборчі закони, закладено правові основи статусу Збройних сил, нормативно врегульовано питання національної безпеки, захисту державних кордонів, діяльності правоохоронних органів. Створена основа для ефективного функціонування так званого

«третього сектору», тобто громадських організацій і рухів, як одного з найважливіших елементів громадянського суспільства. Забезпечені ідеологічна і політична свобода, плюралізм суспільно-політичного життя.

Однак більшість ознак української правової державності мають наразі лише формальний характер, а побудувати правову державу за формальними ознаками неможливо. Без органічного поєднання легітимної влади із забезпеченою у суспільстві свободою, без ефективного функціонування поділеної влади з дотриманням її окремими гілками вимог закону і забезпечення верховенства закону в діяльності держави та усіх сферах суспільного життя, здійснення законотворчості з відповідністю самих законів суспільній етиці і моралі правова державність залишиться лише красивим гаслом, задекларованим на папері.

Фундаментом, передумовою побудови правової держави є формування громадянського суспільства, у якому був би забезпечений вільний і всебічний розвиток кожної особистості, розвиток суспільства, в якому функціонували б демократичні громадські інститути, що забезпечують свободу слова та інформації, гарантують силою громадської думки і суспільної моралі вільні вибори, наявність легальної опозиції та багатопартійність, і цим самим унеможливлюють узурпацію влади. На жаль, традиції демократії в Україні ще досить слабкі. Причому показовим є той факт, що коли на теоретичному рівні чимало питань функціонування демократичних інститутів розроблено досить детально, то справа з їх практичною реалізацією у діях державних органів значно відстає від реального часу.

Україна ще тільки стала на шлях побудови громадянського суспільства. Численними є порушення основних прав і свобод людини. Ратифікація багатьох конвенцій ООН та європейських конвенцій і пактів у сфері захисту прав і свобод людини не спричинила створення ефективних механізмів дотримання вимог останніх та ефективного їх впровадження у соціальне життя. Законодавство не має необхідного рівня стабільності, що негативно впливає на захищеність і доступність до нього громадян, як не має стабільності і сама політична система українського суспільства, яку безупинно розхитують численні економічні та політичні кризи.

Суспільство у цілому корумповане і криміналізоване, чим створюються значні перешкоди формуванню стійкої і адекватної громад-

ської думки на певні явища суспільного життя, прагненню і надалі йти шляхом розвитку демократії, що гарантувало б імунітет від повернення до авторитарних методів здійснення влади.

Побудова правової держави тісно пов'язана також із зміцненням демократичних традицій функціонування державної влади. Ці традиції ще тільки формуються і досягнення усталеності у здійсненні влади є довготривалим процесом. За умови збереження вільних виборів, демократичного політичного режиму, свободи ЗМІ, формування поваги до прав і свобод громадян як з боку держави та її посадових осіб, так і з боку самого суспільства і його окремих членів, дані традиції, безперечно, сформуються. І варто сподіватись, що саме вони стануть чи не найбільшою запорукою правової держави та її спадкоємності в майбутньому.

Побудова реальної правової держави значною мірою залежить від рівня соціально-економічного розвитку країни, накопичення матеріальних благ, що давало б можливість здійснення ефективної соціальної політики, забезпечення соціальних та економічних прав громадян. Адже не випадково поняття правової держави у багатьох країнах є невід'ємним від поняття держави соціальної.

Однак постійне загострення економічних і суспільно-політичних криз в Україні не дає можливості провадити послідовну соціально-економічну політику. Населення розчароване нездатністю держави надати ефективні соціальні гарантії, реалізувати проголошені нею соціальні програми. Зрозуміло, що це негативно впливає на підтримку населення державної політики, хай якою прогресивною вона не була б в ідейному сенсі. Це, своєю чергою, позначається на легітимності самої влади. Знижується рівень законослухняності громадян, поваги їх до закону і людського права в цілому.

Хоча традиції демократії і правової державності в Україні ще не міцні, є підстави сподіватись, що вона не зверне зі шляху побудови правової держави. Адже це — сучасна європейська держава з багатими історичними традиціями і культурними коренями. Рівень культури її народу, його національний менталітет дадуть в перспективі можливість побудувати політичну організацію суспільства, яка в ідеалі відповідатиме необхідному рівню забезпечення прав і свобод громадян, аналогічному тому, яким відзначаються сучасні цивілізовані держави Заходу. Звичайно, доля правової державності в Україні не

буде простою. Реальна дія механізмів правової державності і формування стійкого демократичного політичного режиму, що гарантував би неможливість повернення до авторитаризму, не є автоматичною. Це вимагає величезних зусиль з боку держави, прозорливості і далекоглядності її політиків, патріотизму і відданості національній ідеї політичної та культурної еліти суспільства, повернення до класичних правових традицій минулого та його історико-культурної спадщини.

Запитання для самоконтролю

1. Як відбувалася еволюція уявлень про правову державу? У яких її аспектах ці уявлення здобули реальний ґрунт?
2. Дайте визначення поняття правової держави. Про що свідчать її характерні ознаки?
3. Які принципи правової держави здобули в Україні закріплення на конституційному рівні?
4. Які тенденції розвитку правової держави в сучасній Україні?

Тема 8.
ДЕРЖАВА В ПОЛІТИЧНІЙ СИСТЕМІ СУСПІЛЬСТВА

Відмінність державного діяча від політика у тому, що політик орієнтується на наступні вибори, а державний діяч — на майбутнє покоління.
У. Черчілль

§ 1. Поняття політичної системи. Типологія політичних систем

Держава — це організація політичної влади, а відтак, вона належить до компонентів усієї сукупності політичних інституцій, які виникають і функціонують у суспільстві і складають його політичну систему.

Сама політична система є лише однією з підсистем сукупної суспільної надбудови. Вона, взаємодіючи з іншими її підсистемами, займає серед них центральне місце, що пояснюється вагомою роллю у суспільстві самої політики.

Термін «політика» (від гр. *πολίτικα* — державна діяльність) з'явився більше двох тисяч років тому і отримав широке розповсюдження завдяки вченню Аристотеля про державу і право, викладеного у його славнозвісному трактаті «Політика». Аж до кінця XIX століття поняття політики традиційно сприймалося саме в контексті цього вчення. Та сьогодні, визначаючи поняття політики, необхідно враховувати, що її становлять відносини між народами і націями, соціальними класами і спільнотами, державами і окремими людьми, засновані передусім на їх політичній боротьбі і жорсткій політичній конкуренції. В основі такого розуміння політики лежить уявлення про певні відносини людей, їхню функціональну взаємодію у вирішенні спільних питань, які вважаються справою держави, а також всіх, хто в ній проживає. Поряд з цим, політика є найголовнішим фактором суспільно-історичного процесу, який реалізує дві основні функції: 1) виконує роль загальної організаційної основи суспільства; 2) є регулятивно-контрольною системою, яка скеровує діяльність людей та відносини між ними у їх власних і спільних інтересах.

Класики античної думки вважали політику мистецтвом організації суспільного життя. В дусі античного світогляду Аристотель визнає за державою право діяльно керувати індивідами, піклуватися доброчинністю громадян. Для них вона встановлює моральні норми. Тому, на його думку, керівники держави, які прагнуть забезпечити громадянам блаженство, повинні ставити перед собою найширші виховні цілі. Він вважав, що мета політики — прищепити громадянам хороші якості та виховати їх людьми, що чинять добро. Філософ наголошував: «Справжня державна людина більш за все піклується доброчинністю, бо вона хоче зробити громадян хорошими людьми, які підкоряються закону». Звідси те велике значення, яке Аристотель надавав політиці, називаючи її наймогутнішою і архітектонічною наукою.

Обґрунтування і розповсюдження терміна «політична система» належить до середини XX ст. Це викликано прагненням до цілісного осягнення політики. До цього часу накопичилося чимало інформації про різні політичні феномени, політичні інститути та організації, політичну поведінку. Необхідність її систематизації, створення теоретичної основи, яка б репрезентувала політичне життя як одне ціле, стало головною передумовою розробки теорії політичної системи.

Цьому сприяв системний підхід як метод пізнання, що практикується в багатьох суспільних науках. За основу було взято *теорію соціальних систем* Толкотта Парсонса. Він виділяв у суспільстві досить самостійні системи — духовну, економічну, політичну, які відрізняються за своїми функціями. Економічна система орієнтована на адаптацію суспільства до навколишнього світу, духовна — на підтримку вже усталеного укладу життя, політична система — на інтеграцію суспільства та забезпечення ефективності суспільної діяльності. Подальшого розвитку цей підхід у Парсонса не одержав. Однак, це було зроблено пізніше, у працях Девіда Істона і Габріеля Алмонда, загальновизнаних основоположників теорії політичної системи.

Політична система кожного конкретного суспільства визначається формою держави, в якій воно існує, її класовою природою, а також характером соціально-політичних відносин в цій державі і політико-правовим статусом її самої.

Тож **політична система суспільства** — це інтегрований комплекс упорядкованих на правових засадах державних та недержавних ін-

ституцій, що забезпечують функціонування суспільства шляхом організації і здійснення політичної влади, регулювання взаємовідносин між соціальними класами, які взаємодіють (або протидіють) у суспільстві з метою утримання або участі у реалізації державної влади.

Історичний розвиток політичної системи суспільства пов'язаний із соціально-економічним та культурним прогресом людства, становленням і розвитком соціальних і політичних інститутів, інтересів соціальних груп суспільства, що втілюються у їх політичній владі.

Історично першими структурними складниками політичної системи суспільства були окремі первинні елементи влади і державності. В умовах практичної відсутності динаміки в інтенсифікації процесів диференціації політичного життя, функціонування політичної системи суспільства фактично збігалося з діяльністю виникаючих у ньому державних інститутів. Водночас активно функціонували релігійні та інші громадські об'єднання, які виконували вагому ідеологічну та політичну роль.

Становлення цілісної політичної системи пов'язане, насамперед, з прогресом цивілізації, розвитком державності, виникненням політичних партій та інших громадських організацій, зростанням рівня політичної культури суспільства та плюралізацією його політичної ідеології.

Сучасна політологічна наука містить цілий ряд наукових теорій та концепцій з приводу становлення і розвитку політичної системи суспільства. Засновниками **класичної теорії** її походження є вже згадувані вище американські політологи Девід Істон та Габріель Алмонд. Вони розглядають політичну систему суспільства як сукупність дій і взаємодій, що виникають між різними суб'єктами політичних відносин і перш за все між громадянами з приводу власності і авторитарного розподілу цінностей, які знаходяться у розпорядженні суспільства. На їх думку, головне завдання політичної системи — реагуючи на впливи внутрішньої суспільної структури та ті фактори, що мають місце поза межами країни, забезпечити стабільність суспільства та його прогресивний розвиток.

Марксистська концепція політичної системи суспільства ґрунтується на функціонуванні у суспільстві антагоністичних класів, боротьба між якими є визначальним фактором його розвитку. Держава, що виникає разом із поділом суспільства на класи, забезпечує захист

інтересів панівних соціальних груп, які володіють основними засобами виробництва. Саме тому метою комунізму була ліквідація їх влади і встановлення диктатури пролетаріату.

На думку багатьох західних політологів, соціально-класовий аспект у сучасний період розвитку суспільства не є домінуючим у розвитку державності. Держава поступово деполітизується і починає відтворювати інтереси всіх соціальних груп і класів. Проте така концепція є доцільною лише стосовно тих країн, що розвиваються в демократичному напрямку. Для тих же держав, які відзначаються відсутністю такого розвитку або значним поширенням у суспільстві авторитарних настроїв, даний науковий підхід є абсолютно неприйнятним.

Габріель Алмонд запропонував таку **класифікацію** політичних систем світу:

— *англо-американська* із секулярною (від лат. *saecularis* — світський), плюралістичною і гомогенною політичною культурою, що означає, що більшість членів суспільства поділяють спільні базові цінності і принципи соціально-політичного життя (США, Англія, Канада, Австралія);
— *континентально-європейська* із фрагментарною політичною культурою (більшість країн Європи);
— *доіндустріальна і частково індустріальна* із диференційованою політичною культурою (країни Азії, Африки і Латинської Америки);
— *тоталітарна* із гомогенною (однорідною) політичною культурою, обумовленою відсутністю плюралізму і, відповідно, можливості альтернативного вибору (фашистська Італія, нацистська Німеччина, країни т. зв. «світової системи соціалізму»).

Залежно від **політичного режиму** розрізняють *тоталітарні*, *авторитарні* і *демократичні* політичні системи.

В залежності від **орієнтації на стабільність чи зміни** політичні системи поділяють на *консервативні*, що зберігають існуючий порядок, і ті, *які трансформуються*, проводять послідовні суспільні перетворення.

За **ступенем зв'язку із зовнішнім світом** політичні системи поділяють на *відкриті* і *закриті* (СРСР, КНР, КНДР тощо).

В **історичному аналізі** використовується характеристика систем з позицій формаційного підходу. Відповідно виділяються системи *рабовласницькі*, *феодальні*, *капіталістичні*, *командно-адміністративні*.

Досить поширеним є поділ політичних систем на традиційні (доіндустріальні), модернізовані і перехідні. Для *традиційних* характерно нерозвинуте громадянське суспільство, патріархальна політична культура, влада у формі диктатури. У *модернізованих* системах існує розвинуте громадянське суспільство, раціональний спосіб обґрунтування легітимної влади, диференціація політичних ролей. Виділяють також політичні системи *перехідного типу*, які включають у себе елементи модернізованої системи, що тільки зароджується, і елементи старої системи, що вже застаріла і вичерпала себе. Такі політичні системи характеризуються поєднанням лібералізму і авторитаризму, відсутністю раціональної, тобто відповідальної і компетентної бюрократії, слабкістю інститутів громадянського суспільства і половинчастістю та непослідовністю суспільних перетворень, що проводяться з метою модернізації політичних інституцій і відносин між ними.

Розмаїття типологій політичних систем свідчить про багатовекторність політичного світу, про можливість його аналізу з позицій дуже різних критеріїв. Використання вже названих в аналізі конкретних політичних систем дозволяє зробити цей аналіз більш повним і змістовним, зрозуміти реальну сутність досліджуваних явищ і процесів.

§ 2. Функції та структура політичної системи

Політична система виконує чимало функцій. У юридичній науці розроблено три теоретичні моделі функціонування політичних систем:

— системна;
— структурно-функціональна;
— інформаційно-кібернетична.

1. **Системна модель** вперше була розроблена Д. Істоном. Сутність політичної системи, за тлумаченням вченого, розкривається в її основній функції — авторитарному розподілі цінностей у суспільстві. Процес функціонування системи описується через відносини

обміну із зовнішнім світом. Вона зберігає стійкість, якщо знайдений певний баланс між імпульсами, що «входять», проникаючи у середовище, і імпульсами, які «виходять» із середовища, що є реакцією системи на отриману інформацію. «Вхід» виражений двома видами імпульсів: вимога громадськості (підвищення заробітної плати, розширення соціальних програм, забезпечення прав і свобод громадян) і підтримка. Підтримка може проявлятися як у матеріальній формі (сплата податків, здійснення внесків до різних фондів тощо), так і у вигляді дотримання законності, поважного ставлення до органів влади, поваги до державної символіки, активної участі у політичному житті. Переробивши інформацію, політична система приймає конкретні рішення і здійснює все для їх реалізації («вихід»). «Вхід» і «вихід» складають безперервний цикл, який називається «*петлею зворотного зв'язку*».

Якщо імпульси, що «виходять», відповідають оцінкам населення, то суспільна підтримка політичної системи посилюється. Підтримка з боку народу рішень і дій системи є умовою її легітимності.

Істон виділяє два види легітимності:

1) *дифузна* (*емоційна*) легітимність, що є більш стійкою і може проявлятися у підтримці системи навіть в умовах гострих суспільно-політичних криз;
2) *інструментальна* (*специфічна*) легітимність, яка більш короткочасна і орієнтована на результат і заохочення.

І навпаки, відсутність підтримки може призвести до кризи політичної системи. Дестабілізуючим фактором можуть стати помилкові рішення влади, прийняті або в результаті досить слабких імпульсів (система не має достатньої інформації для прийняття оптимальних рішень), або в результаті встановлення досить високих вимог, що викликає перенасиченість системи інформацією.

2. **Структурно-функціональну модель** політичної системи розробив Г. Алмонд. Політична система, на його думку, є типами дій, що стосуються прийняття політичних рішень. Основна функція системи — забезпечення легітимного примусу, що дозволяє зберегти соціальну стабільність в суспільстві.

Аналіз системи має здійснюватися на двох рівнях:

— *інституціональному* (дослідження політичних інститутів);
— *орієнтаційному* (дослідження політичної культури).

У структурному плані вона включає в себе формальні (урядові органи) і неформальні (об'єднання громадян) інститути, поведінкові аспекти цих інститутів, активність окремих громадян.

На основі порівняльного аналізу політичних систем різних країн Алмонд прийшов до таких висновків:

— всі політичні системи мають власну структуру;
— будь-яка політична система є багатофункціональною;
— всі політичні системи виконують аналогічні універсальні функції, необхідні для організації і забезпечення соціального життя;
— всі політичні системи є змішаними в загальнокультурному відношенні;
— відмінність між простими (традиційними) і розвинутими системами полягає в диференціації функцій і спеціалізації структур. Ці системи подібні за функціями, але різняться за структурними характеристиками.

3. **Інформаційно-кібернетичну модель** політичної системи запропонував К. Дойг. Використовуючи положення і термінологію, розроблені в кібернетиці, автор розглядає політичну систему через інформаційні потоки. Функція системи, за його твердженням, полягає в координації зусиль людей для досягнення поставлених ними цілей і реалізації спільних завдань.

Процес функціонування системи складається з кількох етапів:

— *етап перший* — одержання інформації і формування блоку даних;
— *етап другий* — селекція інформації (відбір і оцінка інформації);
— *етап третій* — прийняття рішень;
— *етап четвертий* — реалізація поставленої мети.

Прийняття рішень і їх коригування здійснюються з урахуванням результатів попередніх дій і на основі інформації про суспільний стан і про умовну відстань, яка залишається на шляху до досягнення визначеної мети.

Як вже було відзначено, будь-яка політична система багатофункціональна. Якщо за основу взяти мету політичної системи, то можна виділити такі її **основні функції**:

а) політичне керівництво суспільством, визначення стратегічних завдань, цілей і перспектив політичного розвитку, вироблення

програм діяльності, спрямованих на їх досягнення і реалізацію;

б) інтеграція суспільства, консолідація його політичного ладу на базі загальносоціальних цінностей, ідеалів і принципів;

в) регуляція поведінки суб'єктів політики;

г) мобілізація ресурсів;

д) легітимація політичних рішень.

Ряд дослідників серед функцій політичної системи виділяють такі:

— авторитарний розподіл цінностей (передбачає контроль над процесом розподілу суспільних благ між різними соціальними групами і спільностями);

— упорядкування політичних процесів (ця функція визначена самою природою політики);

— розвиток політичного системи, пристосування її до змін у суспільному житті;

— стабілізація, збереження соціальної цілісності суспільства.

Є й інші підходи. Наприклад, Г. Алмонд поділяє функції політичної системи на два види: вхідні і вихідні.

Вхідні	**Вихідні**
1. Політична соціалізація (залучення широких мас до політичної діяльності)	1. Нормотворчість
2. Артикуляція інтересів (висунення вимог до тих, хто виробляє політичні рішення)	2. Застосування правил і норм (введення в дію та виконання)
3. Агрегація інтересів (узагальнення і узгодження претензій і вимог, перетворення їх в певну політичну позицію, надання їй вигляду певного програмного документу)	3. Застосування правил і норм (введення в дію та виконання)
4. Політична комунікація (взаємодія елементів політичної системи)	4. Контроль за виконанням правил (тлумачення законів, врегулювання конфліктів, застосування покарань)

У здійсненні цих функцій, на думку Алмонда, проявляється механізм саморегуляції системи, що дозволяє їй зберегти свою стійкість і внутрішню єдність.

Із функціонуванням політичної системи пов'язане питання щодо її ефективності. Політична система є ефективною тоді, коли вона виконує свої функції. Оскільки вони дуже різноманітні, то й проблема ефективності видається неоднозначною. Політична система дієва тоді, коли, по-перше, об'єднує суспільство; по-друге, зберігає свою цілісність і автономію від суспільства; по-третє, формує гармонічні відносини із середовищем, в якому вона функціонує і розвивається.

Політична система суспільства в цілому становить собою досить складний соціальний механізм, що являє собою сукупність неоднорідних елементів, між якими існують усталені соціальні зв'язки. Основними *складовими елементами* політичної системи суспільства є:

— політична влада та суб'єкти її реалізації — політичні партії, політичні рухи, громадські об'єднання;
— політичні норми і принципи;
— політичні відносини;
— політична ідеологія, політична свідомість, політичні погляди та політична культура.

Взаємодія елементів політичної системи суспільства між собою дозволяє виділити п'ять підсистем її функціонування.

1. **Інституціональна** — суб'єктний склад системи, до якого належать народ, політичні партії, громадські організації та інші об'єднання громадян, трудові колективи, держава (стосовно цієї підсистеми деякі дослідники використовують поняття «*політична організація суспільства*»).

2. **Нормативна (регулятивна)** — система політичних і правових норм і принципів, що регулюють відносини між народами, соціальними спільнотами, політичними партіями та їх політичними лідерами (конституція, закони, інші нормативні акти, історичні та національні традиції, звичаї, етика і мораль).

3. **Функціональна** — політичні відносини, політичний процес, політичний режим — через них формується, змінюється, реалізується політика.

4. **Ідеологічна** — сукупність політичних поглядів, теорій і концепцій, а також політична ідеологія, свідомість, культура, можливість громадянина оцінити політичне буття і обрати прийнятний для себе варіант поведінки.

5. **Комунікативна** — система, що є сукупністю відносин і принципом взаємодії, які складаються як усередині політичної системи, так і між її підсистемами. Інтегративні зв'язки між суб'єктами політичної системи можуть набувати форм примусу, конфлікту, нейтралізації, ізоляції або співробітництва. Останнє є найоптимальнішою формою взаємовідносин у політичній системі.

Провідна роль у політичній системі суспільства належить інституціональній підсистемі, яка забезпечує її цілісність і стабільність, формує нормативно-правову і суспільно-політичну базу для її функціонування і впливу на суспільство.

Інститути організації, що входять в цю підсистему, умовно поділяють на три групи. До першої групи належать **власне політичні інститути** — держава, а також політичні партії і політичні рухи та деякі громадські організації, що мають політичний характер. Держава і партії мають безпосередній зв'язок із політикою, а політичні завдання і здійснення влади є безпосередньою причиною їх виникнення і функціонування.

До другої групи належать **невласне політичні інститути** — профспілки, підприємницькі асоціації, молодіжні, ветеранські та інші громадські організації, екологічні рухи, ЗМІ тощо. Хоча політика і не є прямою метою їх створення і діяльності, вони виступають як групи тиску на державну владу і повсякчас здійснюють суттєвий вплив на виборчі кампанії та ряд інших політичних заходів.

До третьої групи належать **неполітичні організації** — об'єднання громадян за групами інтересів — культурні, спортивні тощо. Незначного політичного відтінку у своїй діяльності вони набувають як об'єкти впливу з боку держави та інших політичних організацій, так само, як і через свою потенційну здатність здійснювати тиск на владу (щоправда, у досить вузьких рамках).

Головним елементом політичної системи суспільства безперечно є політична влада та її основний продукт — **держава**, яка є центральним елементом всієї політичної організації соціуму. Володіючи владою, вона організовує соціально-економічне і культурне життя суспільства, встановлює статус соціальних інститутів та юридичні рамки їх діяльності, забезпечує виконання правових і політичних норм, забезпечує збалансування інтересів різних класів та соціальних груп, захищає інтереси суспільства на міжнародній арені, здійснює представницькі функції у міжнародних організаціях.

Однак, державу слід відрізняти від політичної системи суспільства, оскільки вона є не лише результатом розвитку самого суспільства, а й провідним фактором формування його політичної системи.

Держава є організацією безпосереднього політичного владарювання. Усі інші організації, що входять у політичну систему суспільства, беруть участь у здійсненні влади опосередковано, через державу, вдаючись до різноманітних форм співробітництва із нею.

Держава як елемент політичної системи має ряд *особливостей*:

— є єдиною політичною організацією, влада якої поширюється на все населення у межах її територіальних кордонів;
— виступає як єдиний офіційний представник всього суспільства, що пов'язується з нею за ознакою громадянства;
— є єдиним реальним носієм суверенітету як усередині країни, так і за її межами;
— має монопольне право на правотворчість, видаючи законодавчі розпорядження, обов'язкові для виконання усіма членами суспільства;
— координує основні сторони суспільного життя;
— є єдиною силою, яка послуговується засобами офіційного примусу і захищена від втручання (як ззовні, так і зсередини) у сферу своєї виключної компетенції;
— наділена єдністю законодавчих, установчих і контрольних функцій;
— має систему фіскального контролю, що забезпечує її економічну самостійність від суспільства та інших інститутів його політичної системи.

Наступним елементом політичної системи є **політичні норми і принципи**, що покликані регулювати політичні відносини між окремими суб'єктами політики. Політичні норми, з одного боку, виступають засобом політичної оцінки тих чи інших суспільних явищ і процесів, а з іншого — закріплюють необхідну або суспільно бажану поведінку суб'єктів політики у відповідності з конкретною політичною ситуацією. До політичних норм належать норми права, норми політичних партій і громадських організацій, політичні звичаї і традиції, політичні принципи і морально-етичні устої політичного життя.

В політичних нормах закладено відповідальність суб'єктів політики за їх порушення. Специфіка такої відповідальності полягає у

тому, що вона настає не лише за дії, які носять відкрито протиправний характер, а й за вчинки, які можна розцінювати як політичну недбалість, нерішучість, бездіяльність. Така відповідальність може проявлятися у формі громадського осуду, позбавлення народної довіри тощо.

Найбільш динамічною структурою політичної системи є **політичні відносини**. Система політико-владних відносин знаходить свій вияв у політичному процесі, що пов'язаний з політичною діяльністю суб'єктів політики з приводу набуття, використання та перерозподілу влади. Зміст політичних відносин визначається великою кількістю об'єктивних та суб'єктивних чинників, що взаємодіють між собою та іншими суб'єктами політичної системи. Важливим фактором політичних відносин є реалізація політичних інтересів окремих осіб, груп і соціальних класів, що діють відповідно до певних політичних принципів, норм і процедур. Соціальною детермінантою політичних дій цих суб'єктів є, безумовно, економічні інтереси, якими вони керуються. Звідси виникає природна закономірність, що полягає в об'єктивному ускладненні процесу інтеграції цих інтересів у політичне життя пропорційно зростанню темпів розвитку суспільства. Цей процес має значну автономію, а на деяких етапах розвитку суспільства може стати провідним чинником його здійснення.

Важливим компонентом політичної системи суспільства є також політична ідеологія, політична свідомість, політичні погляди та політична культура.

Політична свідомість — це одна з форм суспільної свідомості, що становить єдину систему поглядів, понять, уявлень, почуттів, теорій та концепцій, виходячи з яких людина оцінює існуюче політичне буття або конкретну політичну ситуацію, містить сформовану ідеологію, яка виступає головним елементом політичної культури, та обумовлена соціально-економічним устроєм конкретного суспільства і рівнем розвитку його загальної культури.

Ключовий аспект політичної свідомості — усвідомлення суспільством цінності політики і оцінка її через відповідність діяльності окремих політичних інституцій індивідуальним, груповим та суспільним інтересам.

Політична свідомість не тільки виражає ставлення людини до політичної дійсності, а й спрямовує її на певні зміни в політичному се-

редовищі, прогнозує і моделює їх, поступово готуючи все суспільство до таких змін.

Політична ідеологія — це система політичних принципів та ідей, що відображають ґрунтовне адекватне осмислення політичної дійсності, усвідомлене проникнення у сутність суспільних явищ і процесів, скеровуваних політикою чи окремими її інститутами.

Політична культура — це обумовлений загальною культурою суспільства ступінь і характер прогресивного політичного розвитку суб'єктів політичного життя, що становить систему політичних цінностей, знань і досвіду, накопичених суспільством, і стосується політичної реальності даного суспільства.

Політична культура тісно пов'язана із загальною культурою соціуму, ґрунтується на її засадах, слугує відображенням рівня її розвитку. Формування політичної культури не є відокремленим процесом від розвитку інших видів культури, і, в першу чергу, правової.

Розвиток суспільства супроводжується еволюцією його політичної системи, адже найбільш глибокі соціально-економічні кризи в суспільстві неодмінно обумовлені сутнісними змінами параметрів системи і зазвичай супроводжуються великомасштабними революційними зрушеннями, внаслідок яких докорінно змінюється як місце держави в політичній системі даного суспільства, так і місце суспільства в цій державі.

§ 3. Держава і політичні партії

Головними учасниками політичних відносин є політичні партії, політичні рухи і громадські об'єднання. Вони пов'язані з інтересами певних соціальних, етнічних, релігійних та інших спільнот, і виконують роль посередників між групами населення і державною владою, забезпечуючи узгодження їх інтересів.

Партії займають особливе місце в політичній системі, вони є найбільш активною її ланкою. На відміну від багатьох неполітичних утворень, громадсько-політичних структур, партії виконують суто політичні функції, вони створюються спеціально для участі у політиці як особливій сфері суспільних відносин. Від усіх інших видів об'єднань громадян партії відрізняються насамперед своїм політичним

характером. Адже **партія** — це об'єднання громадян — прихильників певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку, що має своєю метою сприяння формуванню і вираженню їх політичної волі, участь у виробленні державної політики, формуванні органів влади і представництво в їх складі.

У юридичній науці існує декілька підходів до визначення партій, зокрема:

— *класовий підхід* — становлення партій пов'язується із виокремленням великих соціальних груп і класів, а самі партії є найбільш активною і організованою частиною певного класу, що виражає його інтереси. Цей погляд на партії одержав обґрунтування у працях К. Маркса, Ф. Енгельса, В. Леніна. Сьогодні класовий підхід стикається із все більшою і більшою критикою, що пов'язано із поступовим стиранням класових меж у постіндустріальному суспільстві;
— *ідеологічний підхід* — становлення партій пов'язується із виокремленням груп, заснованих не стільки на спільності соціально-економічного становища, скільки на спільності поглядів. Сама ж партія, як писав засновник підходу Б. Констан, є групою людей, які визнають одну і ту ж саму політичну доктрину;
— *інституціональний підхід* — партія розуміється як організація, діюча в системі держави (М. Дюверже);
— *функціонально-прагматичний підхід* — становлення партій пов'язується із метою завоювання влади, самі вони розглядаються як групи людей, що ставлять перед собою завдання приходу до влади. Цей підхід визнається сьогодні домінуючим.

Партії покликані виражати і захищати специфічні інтереси певних груп і класів суспільства. В цьому плані партійні (фракційні) утворення існували вже в Античному світі. Зокрема, про них згадує Аристотель, який виділяє серед громадян Афінської держави партії жителів гір, рівнин і узбережжя. Аналогічні угруповання існували і в Стародавньому Римі. Саме тут вперше і виникає термін «партія», що походить від латинського слова «частина». Задовго до формування в XIX столітті сучасних політичних партій і рухів цим терміном позначали групи, що конкурували між собою у сфері влади або у впливі на неї.

Сучасні політичні партії є відносно молодими організаціями публічної влади. Вони починають формуватися в Європі в другій половині XIX сторіччя разом із становленням буржуазного ладу. Щоправда в Російській імперії перші політичні партії виникли лише в 1898–1903 рр. в результаті низки політичних реформ, проведених царською владою. В Україні ж повноцінні політичні буржуазні утворення з'являються лише після царського маніфесту 1905 року, що легалізував громадські організації.

Загальноприйнятою є запропонована визначним німецьким соціологом кін. XIX — поч. XX ст. Максом Вебером концепція еволюції політичних партій: аристократичні гуртки, політичні клуби, масові партії. Всі три стадії розвитку пройшли лише дві партії Великої Британії — ліберальна (вігі) і консервативна (торі). *Аристократичні гуртки* вігів і торі оформилися в Англії ще в другій половині XVII століття (між 1660 і 1680 рр.), при чому відмінності між ними на початковому етапі носили лише віровизнальний характер (вігі — пуритани, торі — англіканці), доповнюючись династичними уподобаннями обох сторін (вігі — противники королів Карла II та Якова (Джеймса) II, торі — їх прихильники).

На відміну від гуртків, *політичні клуби* виникають в багатьох європейських країнах. Основною причиною їх виникнення і функціонування був вихід буржуазії на політичну арену та вступ її у жорстку політичну боротьбу. Політичні клуби часто виникали як центри формування і пропагування буржуазної ідеології. Частіше за все вони виникали поза системою представницької влади, формуючись на основі груп, пов'язаних з редакціями прогресивних друкарських ЗМІ, товариських просвітницьких салонів і т. ін. Однак були клуби і тісно пов'язані з парламентом (наприклад, клуб бретонських депутатів у французьких Національних зборах, що отримав назву якобінського за місцем своїх засідань у монастирі св. Якоба). Політичні клуби відрізнялись від гуртків стійкістю ідеологічних зв'язків, розвиненою організацією, а відтак, більш широкими масштабами громадсько-політичної діяльності.

Масові політичні партії в Європі почали формуватися в другій половині XIX ст. Від політичних клубів вони відрізнялися тим, що прагнули залучити до своїх рядів якомога більшу кількість членів, були активними не лише в період виборів, використовували широкий спектр

засобів політичного впливу. Першою масовою політичною партією була заснована в 1828 році Демократична партія США. Далі у 1850 році виникає Ліберальна партія в Англії, формуються Республіканська партія в США (1861 р.), Консервативна (1870 р.) та Лейбористська (1900 р.) партії у Великій Британії. До кінця XIX ст. масові партії (здебільшого, соціал-демократичні) сформувалися в більшості країн Західної Європи.

Ознаки політичної партії:

1) є носієм ідеології, або принаймні виражає конкретну суспільно-політичну орієнтацію, певне світобачення і людину;
2) має організаційну оформленість, розгалужену структуру на загальнонаціональному, регіональному та місцевому рівнях (виборні центральні органи і мережа регіональних представництв та місцевих відділень), є стійким і відносно довгостроковим об'єднанням людей;
3) відкрито налаштована на здобуття і здійснення державної влади (хоча за багатопартійної системи якась одна партія дуже рідко може здобути владу тільки власними зусиллями. Тут, швидше, йдеться про участь у реалізації владних функцій чи принаймні про включення до політичної системи). Ця ознака відрізняє партії не тільки від суспільних рухів, але й від груп тиску. Останні часом володіють реальною владою, але не афішують цього, віддаючи перевагу озвученню своїх інтересів через партійних лідерів;
4) шукає масову опору, прагне забезпечити собі підтримку народу — аж до членства і активного членства у ній. Це вимагає від партій проведення широкомасштабної агітаційної роботи, пропаганди своїх доктрин. Але далеко не кожен громадянин схоче стати активістом (волонтером) партії. Його підтримка останньої може виражатися в діапазоні від прихильника до потенційного виборця;
5) має певну програмну мету — перспективний і, як правило, довгостроковий проект суспільного розвитку. Програма відображає інтереси окремої соціальної групи чи спільноти або може претендувати на вираження інтересів більш широких мас.

Призначення партії знаходить свій прояв у її функціях. Найважливіші *функції* цього політичного інституту такі:

— забезпечення постійного зв'язку між громадянським суспільством і державою;
— формування і вираження інтересів певних прошарків і груп населення;
— політична соціалізація і формування громадської думки;
— розробка політичної ідеології і вироблення програм інтегрованого суспільного розвитку;
— організація боротьби за владу, захист діючої влади або контроль за її діяльністю;
— підготовка та проведення виборчих кампаній з формування вищих і місцевих органів влади;
— розробка принципів і форм взаємовідносин з іншими партіями тощо.

Існує чимало критеріїв класифікації політичних партій. Вибір критерію залежить від теоретичної настанови, якої дотримуються при визначенні сутності партії.

За основу може бути взято організаційний критерій. Французький політолог Моріс Дюверже у своїй праці «Політичні партії» виробив бінарну класифікацію, виділивши кадрові і масові партії. *Кадрові* партії, вважав він, є продуктом еволюції політичних клубів. Це партії людей, чиє становище у суспільстві забезпечує їх авторитет у політичному житті. Для цього типу партій характерне вільне членство (немає системи реєстрації членів), відсутність обов'язку сплати регулярних членських внесків і нестабільність персонального складу. Активність кадрових партій проявляється переважно під час виборів і спрямована на організацію підтримки виборцями своїх кандидатів. Класичним прикладом кадрових партій є Демократична та Республіканська партії США (щоправда, сам Дюверже відносив їх до *напівмасових*, позаяк кожна з цих партій нараховує до трьох тисяч професійних партійних функціонерів, що працюють на постійній основі. *Масові* ж партії, за Дюверже, є політичними формуваннями другого покоління, продуктом загального виборчого права. Вони виділяються значно більшою кількістю членів, більш високим ступенем організованості, наявністю певної партійної дисципліни та ідеології, фіксованим членством. Ці партії функціонують на постійній основі, мають розгалужений управлінський апарат, численну мережу місцевих партійних організацій.

Розглядаючи структуру партій, Дюверже виділяє «три концентричні кола»: коло активістів, для яких партія — сенс життя; коло членів партії, які сплачують внески і мають реєстраційну картку; коло прихильників і виборців, які вдовольняються участю у мітингах та інших публічних зібраннях, організованих цією партією, і голосуванням за останню на виборах. Чим вище пропорція членів партії на користь виборців і, відповідно, активістів — відносно членів партії, тим більше ця політична організація тяжіє до типу масової партії, і навпаки.

Більшість сучасних партій не є масовими, хоча збирають солідну частку голосів виборців, у них незначний членський корпус і ще менше активістів. З урахуванням цієї обставини було виділено третій тип партій, що доповнює класифікацію Дюверже. Це партії, які прагнуть за допомогою неідеологізованої програми залучити на свою сторону велике число виборців різної соціальної і професійної приналежності та етнічного і національного походження. Даний тип партій назвали *партією виборців* (*електоральною партією*). Ця організація зорієнтована на мобілізацію більшої частини електорату для вирішення нагальних суспільних проблем і для реалізації державної влади.Окрім згаданого вище організаційного критерію, використовують ще декілька методів класифікації партій.

Розрізняють партії «*м'які*» і «*жорсткі*». Якщо внутрішня дисципліна партії приписує своїм парламентаріям підпорядковуватися директивам парламентської фракції цієї партії, то це є «жорстка» партія (наприклад, консервативна і лейбористська партії у Великій Британії). Члени демократичної і республіканської партій США мають практично цілковиту свободу у голосуванні в Конгресі. Це — партії «м'які».

Виділяють партії *із сильною* і *слабкою структурою*. Якщо статут партії не регламентує принципів реалізації первинних її осередків та способів їх інтеграції (більшість консервативних партій), це є партія із слабкою структурою. Однак, якщо структура базових елементів партії чітко регламентована, то це партія із сильною структурою (більшість комуністичних, соціалістичних та конфесійних партій).

Розрізняють партії *з фіксованою чисельністю* (комуністичні, соціалістичні) і партії *з вільним членством*, приналежність до яких визначається фінансовою підтримкою і голосами на виборах (демократична і республіканська партії США).

Виділяють партії *прямі* і *непрямі*. У прямих партіях (комуністичні та соціалістичні) їх члени безпосередньо, напряму пов'язані із партійною спільнотою, сплачують партійні внески, беруть участь у партійних зібраннях і конференціях. У непрямих партіях (соціал-реформістські партії, зокрема британські лейбористи) їх члени входять до складу партії як учасники або члени інших громадських організацій чи рухів (профспілок, кооперативів тощо).

Розрізняють партії *централізовані* і *децентралізовані*. У централізованих партіях всі рішення приймаються керівним осередком партії, компетенція ж низових ланок партійної організації є досить обмеженою (консервативна партія Великої Британії). Децентралізовані партії, натомість, надають більшу свободу, більш широкі повноваження місцевим своїм осередкам і навіть допускають можливість створення кількох окремих фракцій у рядах своїх членів. Високий рівень децентралізації характерний для демократичної і республіканської партій США. Їм притаманне толерантне ставлення до проявів різних поглядів у своїх рядах, а регіональні партійні організації незалежні від національних партійних комітетів при організації виборів членів Конгресу.

Поділ партій на *відкриті* і *закриті* акцентує увагу на різних способах залучення до їх рядів нових членів. У відкритих партіях вступ до них нічим не регламентується, а у закритих — передбачається дотримання певних процедур і формальностей при вступі до них. У минулому жорстка регламентація прийому до партії була характерна для комуністичних і соціалістичних партій, але сьогодні, коли партії зіткнулися з проблемами істотного звуження своєї соціальної бази, більшість партій стали відкритими.

За способом зв'язку з державою партії поділяють на *правлячі* (*урядові*), які перебувають при владі, мають більшість голосів в парламенті, беруть участь у формуванні уряду, та *опозиційні*, що знаходяться в опозиції до офіційної влади, зосереджують свою увагу на її критиці і прагнуть провести в життя суспільно-політичні програми, альтернативні тим, які реалізують їхні опоненти, будучи при владі.

В залежності від ставлення до суспільно-політичної дійсності партії поділяють на:

— *революційні* — партії, які проголошують, що поставлених цілей можна досягти лише шляхом насильницького повалення

існуючого ладу. Основні методи в їх практичній діяльності мають насильницький характер;

— *реформістські* — партії, що дотримуються політичного і соціального курсу, спрямованого на зміну політичної практики або деяких аспектів законодавства без фундаментальної перебудови політичної та соціальної структури; стоять на платформі еволюційного розвитку і здійснення послідовних реформ;

— *реакційні* — партії, в основі діяльності яких — здійснення опору і протидії суспільному прогресу; вони вдаються до заходів, що здійснюються віджилими і неефективними політичними силами і використовують насильницькі методи в політичній боротьбі;

— *консервативні* (в даному випадку, не за характером політичних доктрин, а саме за ставленням до суспільно-політичної дійсності) — партії, що знаходяться на позиції збереження існуючих і традиційних для даної політичної системи форм економічного, соціального, політичного життя, а також традиційних духовних цінностей.

Якщо в якості критерію обрати характер доктрин політичних партій, їх основну ідеологічну спрямованість, то ми матимемо таку класифікацію політичних партій:

— *консервативні* — характеризуються стабільністю, відданістю традиційним формам здійснення влади, обстоюють поступові і послідовні реформи в суспільстві, наступність політики від попередніх часів, вільну економіку та практично необмежену конкуренцію, значне ослаблення державного регулювання економіки, використання можливостей прогнозування ринку, відповідальність кожної людини за свої дії та свою долю. Вони відзначаються скептичним ставленням до будь-яких необдуманих і спонтанних політичних рішень, прихильністю ідеям безумовного авторитету державних інституцій, а також відданістю засадам релігійності як основи світоглядної орієнтації суспільства і об'єднуючої сили його членів (торі — Велика Британія, республіканська партія — США);

— *ліберальні* — проголошують свободу особи, обстоюють пріоритет особистих інтересів над інтересами суспільства, свободу підприємництва і торгівлі, плюралістичну демократію, рів-

ність усіх громадян перед законом, спрямовують свою діяльність на соціальний захист трудящих, забезпечення рівних соціальних можливостей у здійсненні основних прав і реалізації законних інтересів (ліберальна партія — Велика Британія, демократична партія — США, «вільні демократи» — Німеччина, Союз за французьку демократію — Франція, республіканська партія — Італія);

— *соціал-реформістські* — проголошують ідеї демократичного соціалізму, загальної свободи і рівності громадян, обстоюють свободу, рівність, справедливість і солідаризм, принципи ринкової економіки, першорядне значення у своїх програмах відводять забезпеченню соціального захисту економічно незахищених прошарків населення, визнають примат громадянського суспільства над державою, бачать своєю ключовою позицією забезпечення прав людини, парламентаризму, демократії, еволюційного, а не революційного розвитку політичного процесу (соціалістична партія — Франція, соціал-демократична робітнича партія — Швеція, лейбористська (робітнича) партія — Велика Британія, соціалістичні партії у Болгарії, Угорщині, Чехії тощо);

— *комуністичні* — партії, що дотримуються відданості марксистській ідеології і ставлять за мету завоювання в процесі класової боротьби і утвердження влади у формі диктатури пролетаріату (комуністичні партії КНР, В'єтнаму, Куби тощо);

— *радикалістські* (*націоналістичні* та *націонал-патріотичні* — лівого і правого екстремістського напрямів) — перші визнають національний фактор як пріоритетний у суспільному розвитку, аж до ідеї національної винятковості та переваги; протиставляють національні інтереси однієї національності іншим. Другі в основі своєї ідеології мають ідеї пріоритету певної нації, захисту національних інтересів усіма можливими засобами. Для досягнення своєї мети ці партії ладні вдатися до будь-яких крайніх заходів, аж до заходів відверто насильницького характеру. Вони спираються на національну ідею, прагнуть консолідувати навколо себе всі патріотично налаштовані суспільно-політичні сили, виступають у перших рядах у боротьбі за незалежність нації і народний суверенітет, а

при перемозі — прагнуть захищати та зміцнювати досягнуте (Національний фронт — Франція);

— *неофашистські* — партії, що прагнуть з'єднати нелегальні та напівлегальні форми діяльності, пристосуватися і зберегти зовнішню лояльність до режиму законності, діючих органів влади та інших державних інституцій. У своїй практичній діяльності неофашистські партії часто застосовують насильницькі методи, прагнуть нав'язати свою волю суспільству. Їм притаманні екстремістська орієнтація, соціальна демагогія, ігнорування законів і закономірностей суспільного розвитку. Вони виступають проти демократії та парламентаризму, виявляють прихильність до ксенофобії, антисемітизму, расизму (різні неофашистські угруповання у Німеччині, а також Австрії, Італії і Франції тощо);

— *конфесійні* (*релігійні*) — створюються на основі певної релігійної течії, виражають ідеї відповідної релігійної спрямованості (ХДС–ХСС — Німеччина, християнсько-демократична партія — Італія);

— *екологічні* — відстоюють ідеї охорони довкілля, забезпечення раціонального природокористування, обстоюють необхідність відмови суспільства від здійснення тих видів діяльності, що прямо чи опосередковано завдають шкоди екології (партія «зелених» — Німеччина, аналогічні партійні формування в інших країнах).

Сьогодні у суспільстві формується новий тип політичних партій, так звані *універсальні* партії. Для них характерні такі риси:

— підтримують загальнодемократичні, загальносоціальні цінності і принципи;

— є виразниками загальнонаціональних інтересів;

— виражають ідеї компромісу, згоди між різними прошарками суспільства;

— відкидають різні догми, швидко пристосовуються до мінливих політичних умов, не притримуються чітко визначеної ідеології, сприяючи деполяризації всієї політичної системи і самого суспільства в цілому.

Практично усі сучасні партії більшою або меншою мірою виступають носіями різних ідеологій. В сучасній політичній системі всі

політичні сили умовно поділяють на *праві* та *ліві*. Приналежність партії до того чи іншого ідейно-політичного спектру визначається її ставленням до обсягу державного втручання в економічні процеси, до ринку і соціальних програм тощо. У демократичному суспільстві праві і ліві представляють собою дві основні політичні тенденції. Існує певний набір цінностей, традиційно приписуваних тим і іншим.

Ліві — пацифісти, антирасисти, антиклерикали, антикапіталісти, обстоюють свободу і рівність; вони знаходяться в постійному прагненні до прогресу. Ліві партії роблять акцент на соціальній ефективності, шлях досягнення якої вони вбачають в обмеженні стихійних проявів ринку, в активному державному регулюванні економічних процесів, в зменшенні соціальної нерівності через розширення соціальних програм. У сфері влади ліві притримуються моделей колективного самоврядування на виробництві та демократії участі.

Праві, навпаки, наголошують на збереженні (консервації) вже існуючих порядків, на повазі до них. Для них характерним є культ влади та ієрархії, вони визнають існування природних перешкод на шляху реформ. До правих відносять партії, які орієнтовані на досягнення економічної ефективності шляхом стимулювання «вільної гри» суб'єктів ринку при мінімальному втручанні держави в економіку, на побудову такої держави, яка буде проводити поміркованy соціальну політику, зокрема методом упорядкування соціальних виплат і допомоги, обмеженням кількості адресатів такої допомоги. Для правих партій характерне негативне і скептичне ставлення до будь-яких альтернативних форм колективного управління.

На короткому відрізку історії ідеологія лівих протилежна ідеології правих, аналіз тривалих історичних періодів свідчить, що пояснювати їх протистояння, виходячи тільки з ідеологічних мотивів, є хибним. На різних етапах історичного розвитку тієї чи іншої держави ідеологічні настанови однієї сторони можуть братися до уваги іншою. Лівих часто називають партією руху, правих — партією порядку. Орієнтація на порядок ідентифікується із супротивом змінам, схильність до руху коливається в діапазоні від реформи до революції.

В рядах правих виділяються *ультраправі* (націоналісти та релігійні фундаменталісти), *ліберальні праві* (що погоджуються з деякими загальносоціальними цінностями і схильні до конструктивних поміркованих реформ) та *консерватори*. Ліві також не являють собою

монолітне утворення. Відмінності у їх середовищі утворюються не лише між *соціалістами*, *соціал-демократами*, *комуністами*, але й між різними течіями всередині самих цих партій. Зокрема, до *ультралівих* відносять радикалів, комуністів і анархістів.

Існують також *центристські* сили. До центристських належать партії, чиї переваги стосовно ринку і вибору форми його державного регулювання чітко не визначені або носять компромісний характер. Це партії, що спираються на помірні дії та рішення по всьому спектру суспільно-політичного і соціально-економічного життя суспільства і держави, виявляють здатність до компромісних рішень, негативно ставляться до радикальних дій у будь-яких їх проявах. Партії центристського напряму слід сприймати як зміну конфронтаційного стилю мислення і дій на стиль партнерства, взаємодоповнення, консенсусу, компромісу. Центристські партії орієнтовані на забезпечення політичної стабільності в державі та суспільстві через подальший розвиток парламентаризму, демократичних принципів політичного розвитку. Вони виступають за конкуренцію політичних ідей та політичних еліт. Центристські партії першорядну увагу приділяють ефективності в здійсненні соціальної політики, вважаючи її гарантом проти поширення радикалізму. У її основі лежить ідея соціального партнерства, забезпечення рівності у правах і можливостях усіх громадян.

У країнах західної демократії цей спектр політичного простору найчастіше займають *ліберали*. Однак останнім часом багато правих і лівих партій усі більше орієнтуються на ідеї політичного центризму. Вони все більшою мірою стають правоцентристськими і лівоцентристськими партіями. *Правоцентристи* мають сильні позиції у Франції, Італії, Німеччині, Іспанії. *Лівоцентристи* мають численних прихильників у Польщі, Румунії, Угорщині, Чехії, Литві та ряді інших країн.

Сукупність різних партій в межах певного політичного режиму називається **партійною системою**. Вона є головним стрижнем політичної організації суспільства і грає провідну роль при визначенні сутності того політичного режиму, за якого вона існує.

В ході розвитку західних демократій сформувалося три основні *типи* партійних систем:

— двопартійна система (біпартизм);

— багатопартійна система;
— система «двох з половиною партій».

Сьогодні в науці традиційно згадується також однопартійна система, але на сьогодні вона ідейно і практично віджила себе.

Система **біпартизму** характеризується такими рисами:

1) автоматично забезпечує одній з партій більшість місць у парламенті, така парламентська більшість дозволяє уряду функціонувати на протязі всього встановленого законом строку діяльності; гарантує стабільність діючого уряду і зміцнює владу в державі;
2) найбільш повно забезпечує представництво виборців (якщо дві партії збирають переважну кількість голосів, то, з урахуванням черговості, така ж пропорція громадян представлена не лише в парламенті, але й в уряді);
3) вона дозволяє зекономити кошти на паралельні вибори глави держави, оскільки ним фактично стає лідер партії, яка перемогла на виборах до парламенту.

Двопартійна модель найяскравіше виражена у політичній системі США та Великої Британії.

Багатопартійна система більш гнучка, відрізняється більшим розмаїттям в порівнянні з біпартизмом. В межах цієї системи дуже рідко якій-небудь одній партії вдається одержати і надовго зберегти більшість у парламенті. Деякі, так звані, урядові (прагнуть завоювати владу) партії, навіть за наявності у них прийнятної для значної частини електорату програми, не здатні керувати самостійно і беруть участь лише в коаліційних урядах. Існують у багатопартійній системі і постійно опозиційні (*антисистемні*) партії, котрі не спрямовують свою діяльність на здобуття влади, навіть вже будучи у коаліції. В умовах біпартизму такі партії виштовхуються на околиці політичної боротьби і не справляють суттєвого впливу на політичний процес.

Багатопартійні системи має більшість сучасних держав.

Система **«двох з половиною партій»** характеризується лише їй притаманними особливостями: коли поряд з двома основними партіями виникає третє політичне формування, воно здатне обумовлювати успіх однієї з них, а отже, і визначати контури майбутньої урядової коаліції. Така модель існує у Німеччині.

Досвід західних демократій вказує на те, що найбільш стабільні ті партійні системи, які сполучають раціоналізований парламентаризм з присутністю домінуючої партії.

В українському суспільстві процес формування багатопартійності продовжується, політичний плюралізм вже майже відродився. Багатопартійність в Україні була викликана докорінними змінами в розвитку суспільства, багатоукладністю ринкової економіки, що почала розвиватися, появою нових форм господарювання, формуванням на цій основі нових соціальних груп і спільнот, зокрема середнього класу, що є головною передумовою формування громадянського суспільства. Сьогодні зареєстровано понад 120 партій, існують десятки і сотні партійних рухів, формувань, непартійних об'єднань, як на місцевому, так і на загальнонаціональному рівні. Всі вони намагаються приймати активну участь в українському політичному процесі.

Таким чином, партії слугують потужним фактором підвищення рівня організованості політичного життя. Розвинена система партій у суспільстві — гарантія демократії і стабільності. Становлення політичних партій є показником залучення до політики все більш широких мас населення.

§ 4. Держава і громадські організації

Інтереси різних соціальних груп і класів виражають не лише політичні партії, а й громадські об'єднання і громадські рухи. Від політичних партій вони відрізняються тим, що не ставлять своїм завданням здобуття державної влади. Разом з тим вони подекуди справляють чималий вплив на діючу владу.

Якщо держава — це політична організація всього суспільства, то політичні партії і громадські організації — лише учасники здійснення політичної влади. Але це чимало, позаяк вони, виражаючи інтереси певних соціальних груп і класів, подекуди досить чисельних, можуть розраховувати на їх значну підтримку, і у відносинах з державною владою, яка не зможе не рахуватися з думкою організованої більшості, яку вони представляють, будуть здатні досягти того політичного компромісу, який забезпечить оптимальне вирішення проблем суспільства на користь його членів попри можливе бажання держави

відмежуватися від розв'язання цих проблем і дистанціюватися від тих, хто потребує її допомоги.

Громадською організацією є добровільне формування, створене в результаті вільного волевиявлення громадян, що об'єдналися для задоволення і захисту своїх соціальних, економічних, національних, культурних, творчих, вікових, спортивних та інших спільних інтересів.

Функції громадських об'єднань і рухів: 1) вираження і захист інтересів громадян; 2) зв'язок з іншими політичними організаціями; 3) вплив на офіційні інститути влади.

Громадські об'єднання і рухи виникають із природної потреби сучасної людини бути співучасником у справах суспільства. Оскільки в повсякденному житті людина в силу своєї зайнятості не може цілком і повністю віддаватися цим справам, замість неї це роблять громадські організації. Вони звільняють людину від необхідності бути постійним учасником суспільно-політичного життя, але водночас долучають її до колективного вирішення окремих загальносоціальних проблем.

Громадські об'єднання і громадські рухи мають ряд відмінностей. Громадські об'єднання — це більш стійкі утворення, вони мають власний статут, чітко визначену структуру, єдині завдання та мету діяльності.

Громадські об'єднання виникають здебільшого «знизу», на основі вільного вибору їх членів, але іноді й за ініціативою «згори» — задля організації виконання через них низки власних загальносоціальних функцій. Так чи інакше, але всі громадські об'єднання діють в колективних інтересах своїх членів. Свідченням колективістського характеру їх діяльності є їхня масовість, характер їх внутрішньої структури. Ці організації надають широкі можливості для суспільної ініціативи мас. І це завдяки демократичним принципам свого устрою: добровільність членства, виборність усіх керівних органів, підзвітність і підконтрольність керівництва членам організації, гласність та колегіальність тощо.

Громадські організації найчастіше реалізують себе у вигляді *формальних* і *неформальних* громадських об'єднань і рухів. Формальні громадські організації відзначаються своєю масовістю. Вони створюються для реалізації довгострокових цілей як за ініціативою громадян,

так і за ініціативою органів державної влади. Їм притаманні чітка структура, наявність власного статуту, офіційна реєстрація в органах влади, діяльність в інтересах суспільства (держави), власний адміністративний апарат.

На базі формальних громадських організацій часто виникають неформальні. Неформальні громадські організації можуть бути як масовими, так і локальними. Іноді їх важко виокремити з-поміж громадських об'єднань, хоча всім їх властиві соціальна спрямованість, а також відсутність офіційної реєстрації та чіткої програми дій, незалежність від державних органів, діяльність на принципах самоврядування, нетипові програми та нетипова діяльність. До неформальних організацій можна віднести, наприклад, різні аматорські гуртки, клуби, деякі молодіжні організації, групи здоров'я тощо.Щоб розібратися в широкому спектрі громадських організацій, треба зупинитись на їх типології. Громадські об'єднання і рухи, передусім, можна поділити на *традиційні* і *нові*. До традиційних громадських організацій відносять: профспілкові, жіночі, молодіжні, економічні, освітньо-культурні, наукові і науково-технічні, спортивні, туристичні, дитячі організації тощо. До нових громадських організацій належать: екологічні, національні, громадської ініціативи тощо.

Найбільш поширеними і впливовими з числа традиційних громадських організацій є *профспілки*, що об'єднують громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їх професійної діяльності.

Якщо за основу взяти мету створення громадських організацій, то можна виділити такі їх типи:

1) захист економічних, соціальних, культурних та інших прав і свобод громадян (профспілки, союз ветеранів, спілка промисловців та підприємців, аграріїв, різні виробничі кооперативи, спілки захисту прав споживачів тощо);
2) участь у суспільно-політичній діяльності, вплив на офіційну владу (лобістські контори і безпосередні агенти груп інтересів, які здійснюють політичний та психологічний тиск на державну владу з метою прийняття вигідних для цих груп рішень);
3) задоволення професійних та любительських інтересів (спілка журналістів, спілка юристів, спілка письменників, спілка офіцерів, науково-технічні просвітницькі товариства тощо);

4) участь у благодійній та іншій соціально-значущій діяльності (Фонд миру, товариство «зелених», Товариство Червоного Хреста тощо).

За демографічною ознакою можна виділити об'єднання і рухи: жінок; молодіжні та дитячі; людей похилого віку.

В Україні сьогодні нараховується близько 650 громадських організацій. Всі вони намагаються тією чи іншою мірою впливати на суспільне життя і громадську думку його активних і безпосередніх учасників.

Друга половина XX ст. ознаменувалася справжнім сплеском масових громадсько-політичних рухів. Від громадських об'єднань рухи відрізняються відсутністю чіткої організаційної структури, наявністю у їх складі груп і течій неоднакових політичних поглядів, відсутністю індивідуального членства, використанням у своїй діяльності політичних прийомів і засобів.

Громадсько-політичні рухи можна поділити на такі групи:

— рухи, які виникли на класовій основі (робітничий, селянський);
— рухи, які виникли на класово подібній основі (рухи інтелігенції, військових);
— міжкласові рухи (національно-визвольні, антирасистські, антиглобалістські);
— рухи, які виражають певне ставлення до існуючого політичного і соціально-економічного курсу (консервативні, реформаторські, революційні);
— рухи антивоєнні — проти загрози руйнівних війн; екологічні — на захист навколишньої природи та здорових умов існування людей; загальнодемократичні — на захист демократії, прав і свобод людини; статево-вікові — жіночі, молодіжні, дитячі, ветеранські тощо.

Громадські об'єднання і рухи виконують важливу роль у політичній системі, в суспільно-політичному житті в цілому. Вони нерідко дуже допомагають владним структурам у виконанні ними їх управлінських функцій, привертають увагу широких мас населення до гострих соціальних проблем, пропонують оптимальні, часом дуже оригінальні способи їх вирішення. Тож громадські організації є своєрідним єднальним містком між державною владою і суспільством та окремими його спільнотами.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке політична система? Які класифікації політичних систем світу Вам відомі?
2. Які функції виконують політичні системи і які підсистеми їх функціонування у зв'язку з цим виділяють?
3. Назвіть і охарактеризуйте основні елементи політичної системи суспільства.
4. Дайте визначення політичної партії. Які види політичних партій Ви знаєте?
5. В чому полягає роль громадських об'єднань і рухів у соціально-політичному житті суспільства?

Тема 9.
ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ

Майже немає таких функцій, виконання яких політичний союз не брав би в свої руки то тут, то там; з іншого боку, немає такої ознаки, про яку можна сказати, що вона притаманна виключно таким союзам, які називають політичними, тобто — державам.

Макс Вебер

§ 1. Поняття і зміст функцій держави

Перед будь-якою державою постає певне коло завдань, на вирішення яких вона спрямовує свої матеріальні ресурси, ідеологічні та політичні зусилля. З усієї сукупності таких зусиль можна виділити деяку їх кількість, в яких виявляється сутність держави і без яких вона не може повноцінно існувати. Ці основні напрями діяльності держави, в яких знаходить свій вираз її сутність, називаються функціями держави.

В юридичній науці існує два підходи до визначення функцій держави. *Перший* підхід передбачає розуміння функцій держави як аспектів її соціального призначення, а *другий* — як основних напрямів і сторін її діяльності. Більшість науковців наразі схиляються до другого підходу, вважаючи, що функції держави відображають сутність і соціальне призначення держави і безпосередньо пов'язані з останнім. При цьому сутність держави визнається ключовим фактором у визначенні напряму її діяльності.

Функції держави здійснюються в процесі становлення і розвитку держави, а тому залежать від завдань, що стоять перед нею на певному етапі цього розвитку. Цілі і завдання держави обумовлюються реальними можливостями держави, а також політичними, економічними і соціальними умовами її існування, потребами та інтересами суспільства.

Здійснення функцій держави має постійний, систематичний характер і відбувається протягом всього часу існування об'єктивно

обумовлених завдань, що стоять перед нею. Водночас необхідно пам'ятати, що функції держави не є поняттям статичним. Вони змінюються разом із завданнями, які ставлять перед державою суспільство, час і геополітичні умови, в яких вона перебуває. З еволюцією держави змінюється і діяльнісна сторона її сутності. Тому своєчасне виявлення і адекватне задоволення суспільних потреб та інтересів є об'єктивною і визначальною передумовою визначення функцій держави, вироблення ефективних засобів і способів їх здійснення.

Функції держави знаходяться у тісному зв'язку між собою. Водночас вони нерозривно пов'язані з тими суспільними відносинами, на які держава активно впливає своєю політикою.

Таким чином, функції держави з одного боку є об'єктивно обумовленими потребами суспільства, з іншого — на їх характер здійснює владний вплив держава. Основними ознаками, на підставі яких можна віднести ту чи іншу діяльність держави до її функцій, є три очевидні аксіоми:

а) функції держави мають чітку спрямованість;
б) функції держави характеризуються як напрями реалізації її основних завдань;
в) функції держави здійснюються у певних формах, що носять правовий характер.

Отже, **функції держави** — це основні напрями діяльності держави на кожному етапі її розвитку, в яких відображаються і конкретизуються її суть, соціальне призначення, завдання, зміст та мета в соціально неоднорідному суспільстві.

§ 2. Класифікація функцій держави

Оскільки основне призначення держави — бути засобом впорядкування суспільних відносин і розв'язання соціально-економічних суперечностей, які виникають у суспільстві, то це і є основною її функцією. Однак, слід зауважити, що здійснення державних функцій — це складний і багатоплановий процес впливу держави та її владних структур на певне коло суспільних відносин. Специфіка і різноманітність цих суспільних відносин обумовлюють існування у держави досить широкого кола відповідних функцій.

Для характеристики цих функцій використовують декілька критеріїв класифікації. Зокрема, розрізняють:

1. За соціальною значимістю:

1) **основні** — найзагальніші та найважливіші комплексні напрями діяльності держави щодо здійснення стратегічних завдань і цілей, які стоять перед державою в конкретний історичний період. Основними є функції оборони, підтримання зовнішніх відносин, правоохоронна, інформаційна, економічна, соціальна, екологічна та ідеологічна функції;
2) **другорядні** — напрями діяльності держави щодо здійснення конкретних завдань і цілей у другорядних сферах суспільного життя. До них належать функції управління персоналом, матеріально-технічного забезпечення та управління майном, забезпечення реалізації бюджетної справи та бухгалтерського обліку, правосуддя і юридичні функції.

2. За формами і засобами діяльності держави:

1) **правотворча** — спрямована на створення нормативно-правових актів, за допомогою яких в чинній юридичній системі запроваджуються, змінюються та скасовуються правові норми;
2) **виконавча-розпорядча** — полягає у забезпеченні втілення волі держави, закріпленої в конституції, законах та інших нормативно-правових актах відповідно до наданих повноважень з управління державними справами;
3) **судова** — спрямована на розв'язання суперечностей, які виникають в процесі правовідносин у суспільстві;
4) **правоохоронна** — спрямована на боротьбу зі злочинністю, запобігання, попередження, виявлення, припинення і розкриття правопорушень та інших протиправних посягань, зменшення та усунення їх із повсякденного життя суспільства;
5) **інформаційна** — спрямована на задоволення інформаційних потреб громадян, юридичних осіб і держави.

3. За об'єктами діяльності держави:

1) **внутрішні** — напрями діяльності держави, в яких реалізується її внутрішня політика:
   а) **політична** — вироблення внутрішньої політики держави, забезпечення народовладдя, організація і регулювання

сфери політичних відносин з метою їх стабілізації та демократичного розвитку;

б) **економічна** — організація і регулювання сфери економічних відносин шляхом створення належних умов для розвитку виробництва, забезпечення впровадження в окремі його галузі прогресивних наукомістких технологій, сприяння в організації підприємницької діяльності на основі визнання і захисту всіх форм власності, а також стратегічне і перспективне прогнозування динаміки і характеру процесів економічного розвитку країни;

в) **фіскальна** — організація і забезпечення функціонування системи оподаткування і контролю за легальністю прибутків громадян та їх об'єднань, а також за використанням податкових коштів;

г) **соціальна** — забезпечення соціальної безпеки громадян, створення умов для повного здійснення ними свого права на працю і відпочинок, забезпечення права на соціальний захист і достатній життєвий рівень; мінімалізація соціальних суперечностей в суспільстві шляхом провадження гуманної і справедливої соціальної політики;

д) **екологічна** — забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території держави, охорона навколишнього природного середовища і організація раціонального природокористування, збереження генофонду нації;

е) **ідеологічна (культурна)** — сприяння консолідації і розвиткові нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності усіх корінних народів і національних меншин, забезпечення формування індивідуальної та суспільної свідомості, організація освіти, науки і культури, охорона культурної спадщини;

ж) **інформаційна** — організація і забезпечення функціонування системи пошуку, одержання, використання, поширення і збереження інтелектуальної інформації;

з) **правоохоронна** — забезпечення охорони і захисту конституційного ладу, прав і свобод громадян, законності і право-

порядку, системи правовідносин від порушень і протиправних посягань;

2) **зовнішні** — напрями діяльності держави, в яких реалізується її зовнішня політика:
   а) **політична (дипломатична)** — встановлення і підтримання дипломатичних зносин з іноземними державами відповідно до загальновизнаних принципів і норм міжнародного права;
   б) **економічна** — встановлення і підтримання торгово-економічних зв'язків з іноземними державами, розвиток ділового партнерства і співробітництва з ними в економічній сфері, інтеграція економіки країни у світову економіку;
   в) **екологічна** — забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на планеті, охорона навколишнього природного середовища та організація раціонального природокористування, збереження генофонду людства;
   г) **культурна (гуманітарна)** — встановлення і підтримання культурних зв'язків з іноземними державами, забезпечення збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, які становлять культурну цінність, організація заходів щодо повернення національних культурних цінностей на їх історичну батьківщину;
   д) **інформаційна** — участь у розвитку світового інформаційного простору, встановлення правового режиму використання інформаційних ресурсів;
   е) **оборонна** — захист суверенітету і територіальної цілісності держави від зовнішньої агресії;
   ж) функція **підтримання світового правопорядку** — участь у врегулюванні міжнаціональних і міждержавних конфліктів, боротьба з міжнародним тероризмом.

4. За тривалістю здійснення:

1) **постійні** — здійснюються державою на всіх етапах її розвитку (оборона країни, охорона громадського порядку тощо);
2) **тимчасові** — обумовлені конкретним періодом історичного розвитку суспільства і здійснюються державою лише протягом цього періоду (ліквідація наслідків стихійного лиха, розв'язання соціального конфлікту).

§ 3. Форми і методи здійснення функцій держави

Функції держави не слід ототожнювати з функціями її окремих органів, які є частиною апарату держави і наділені відповідними владними повноваженнями, в яких відбиваються ці функції.

Не можна ототожнювати функції держави також і з формами (правовими та організаційними) і методами (заохочення, переконання, примус) їх реалізації.

Форми здійснення функцій держави — це особливі аспекти діяльності держави, за допомогою яких реалізуються державні функції.

За **характером наслідків** розрізняють:

1) **правові** форми здійснення функцій держави, що мають юридичний характер:
   а) *правотворча* — форма діяльності компетентних органів держави зі встановлення, зміни та скасування правових норм, тобто з попередньої підготовки нормативно-правових актів, їх розгляду та прийняття;
   б) *виконавчо-розпорядча* — форма діяльності компетентних органів держави із забезпечення втілення волі держави, закріпленої в правових актах, відповідно до наданих їм повноважень з управління суспільними справами;
   в) *правозастосовна* — форма діяльності компетентних органів держави з реалізації правових норм, тобто із забезпечення організації встановлення і здійснення контролю за додержанням правових норм;
   г) *правоохоронна* — форма діяльності компетентних органів держави з охорони і захисту правових норм, тобто з попередження правопорушень і притягнення правопорушників до юридичної відповідальності шляхом застосування до них заходів юридичного впливу;

1) **організаційні (неправові)** форми здійснення функцій держави, що не мають юридичного характеру:
   а) *організаційно-регламентуюча* — підбір і розстановка кадрів у сфері здійснення державних функцій, розробка наукових рекомендацій, підготовка посадових інструкцій і штатних розкладів для управлінського персоналу, організація державних заходів;

б) *організаційно-господарська* — організація матеріально-технічного забезпечення і управління майном, забезпечення реалізації бюджетної справи і бухгалтерського обліку, організації державної статистики та інформатики;
в) *організаційно-контролююча* — організація необхідних заходів у справі спостереження і перевірки відповідності виконання і додержання підконтрольними суб'єктами правових приписів і розпоряджень;
д) *організаційно-виховна* — підвищення рівня правової свідомості і правової культури громадян, організація правового виховання, роз'яснення змісту нормативно-правових актів, формування адекватної громадської думки.

Схема 9. Форми здійснення функцій держави

Методи здійснення функцій держави — це сукупність засобів і способів здійснення спеціальних видів діяльності держави в сфері реалізації її функцій.

До основних методів здійснення функцій держави відносять:
— правотворчі — способи підготовки, прийняття, оприлюднення правових актів;
— управлінські — способи здійснення виконавчо-розпорядчої діяльності;
— правоохоронні — способи здійснення правоохоронної діяльності;
— організаційні — способи забезпечення організації і реалізації функцій держави.

До методів здійснення функцій держави також відносять:
1) **заохочення** — застосування до суб'єктів права у разі дотримання ними поведінки, яка не порушує встановлених у державі принципів законності і правопорядку і полягає у виконанні ними покладених на них законом або договором юридичних обов'язків і реалізації своїх законних прав та інтересів, заходів заохочення, як то надання їм певних пільг, встановлення винагород за правомірну поведінку;
2) **переконання** — активний, систематичний вплив на свідомість і поведінку суб'єктів суспільних відносин з метою виховання

у них внутрішньої потреби до додержання встановлених у суспільстві правил поведінки;

3) **примус** — вольовий вплив на свідомість і поведінку суб'єктів суспільних відносин з метою спонукання їх до додержання правових норм та виконання покладених на них обов'язків шляхом застосування до них заходів юридичного впливу, спрямованих на відшкодування шкоди, завданої порушенням цих норм, іншим суб'єктам.

Таким чином, кожна конкретна функція держави являє собою єдність змісту, форм і методів здійснення державної влади у певній сфері державної діяльності.

§ 4. Еволюція функцій держави

Зміст внутрішніх і зовнішніх функцій держави змінюється на різних етапах її розвитку. Наприклад, протягом періоду становлення буржуазної держави економічна функція була слабко розвинутою. З середини XIX століття і особливо з кінця 50-х років XX століття у країнах Західної Європи і Північної Америки її роль значно зростає як за значущістю, так і за обсягом. Державно-правове регулювання соціально-економічної сфери суспільних відносин спрямоване на забезпечення політики «повної зайнятості» населення і запобігання економічним кризам. Західні країни вдаються до застосування системи планування (у тому числі довгострокового), створення спеціальних відомств з прогнозування розвитку економіки і соціального розвитку. Зростає вплив на приватний сектор шляхом застосування різних засобів регулювання і контролю — цінової, податкової, кредитної, інвестиційної політики, політики експорту-імпорту, державних замовлень тощо. Але це не означає, що держава поглинає діяльність приватного сектора економіки, не створює умов для його розвитку.

На відміну від західних буржуазних країн в СРСР, до складу якого входила і Україна, приватний сектор проіснував дуже недовго (за часів НЕПу). Державне регулювання економічних відносин відігравало домінуючу роль. Держава була монополістом у всіх сферах життєдіяльності суспільства, а в економічній сфері перейняла на себе

буквально все — від встановлення рівня інвестицій у ту чи іншу галузь економіки до найменування продуктів і цін на них.

У незалежній Україні з переходом до ринкових відносин зміст економічної функції держави (у порівнянні із СРСР) істотно змінюється. Хоча сфера державного управління і не зводиться до державного сектора економіки, для втручання держави в приватний її сектор встановлюються певні межі.

Із визначенням курсу на побудову соціальної правової держави розширюються зміст і значення політичної, ідеологічної (культурної), правоохоронної та інших функцій. Особливого значення набуває соціальна функція, що полягає у необхідності створення державою умов, які забезпечили б гідне життя людини у царині її матеріальних статків і соціального захисту.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке функції держави?
2. Які види функцій держави Ви знаєте? Яка з них є основною?
3. Назвіть відомі Вам форми здійснення функцій держави. В чому полягає відмінність між правовими і організаційними формами їх здійснення?
4. Що являють собою методи здійснення функцій держави? Розкрийте їх суть.

Тема 10.
МЕХАНІЗМ І АПАРАТ ДЕРЖАВИ

Апарат держави є її нерви і м'язи.
Наскільки вони міцні, настільки довговічним буде весь державний організм.
Герберт Спенсер

§ 1. Поняття та елементи механізму держави

Кожна держава для повноцінного здійснення своїх завдань і функцій створює розгалужений комплекс спеціалізованих організацій, які в сукупності складають цілісний державний механізм.

Механізм держави — це цілісна ієрархічна система державних організацій, які здійснюють державну владу і реалізують державні функції.

Ознаки механізму держави:

1) ієрархічна система, тобто система, побудована на засадах субординації і координації;
2) цілісна система внутрішньо організованих елементів, що має єдині принципи побудови і єдині завдання та мету діяльності (кожен із суб'єктів механізму держави як його системний елемент є органічно обумовленим усіма іншими його елементами та функціонуванням системи в цілому);
3) система, яка має чітку структуру з певними зв'язками між її функціонально сумісними і узгодженими між собою і системою в цілому елементами;
4) система, яка має єдину організаційно-економічну основу;
5) взаємодіюча і динамічна система, що забезпечує безперервне функціонування держави і дієву організацію управління суспільними справами.

Механізм держави включає:

Апарат держави — це система державних органів, які беруть участь у реалізації основних завдань і функцій держави і наділені для цього відповідними державно-владними повноваженнями.

Однак поняття механізму держави охоплює не лише апарат держави, а й **державні підприємства** і **державні установи**, які під керівництвом апарату держави реалізують на практиці функції держави у

сфері виробничої діяльності, безпосередньо пов'язаної зі створенням матеріальних цінностей (*державні підприємства*), а також діяльності, пов'язаної зі створенням нематеріальних цінностей — у сфері культури, охорони здоров'я, наукових досліджень, проектування, освіти, виховання тощо (*державні установи*). На відміну від державного апарату, зміст діяльності державних підприємств і державних установ полягає у безпосередньому задоволенні суспільних потреб та інтересів.

Державні підприємства та державні установи не можуть характеризуватися як державні органи, оскільки вони:

а) не мають державно-владних повноважень, а відтак, не є носіями державної влади;
б) безпосередньо створюють матеріальні та духовні блага;
в) мають специфічну організаційну структуру: є організованими державою трудовими колективами робітників і службовців на чолі з керівником, який діє на засадах одноособовості;
г) мають суворо визначене коло повноважень: адміністрація підприємств та установ здійснює управлінські функції виключно у сфері своєї діяльності, у межах підприємства або установи;
д) керуються у своїй діяльності власним статутом відповідно до законодавства.

Основні *відмінності* між державним підприємством і державною установою такі:

Державне підприємство	**Державна установа**
займається виробничою діяльністю	займається невиробничою діяльністю
володіє певною часткою державної власності на праві господарського відання	володіє певною часткою державної власності на праві оперативного управління
є прибутковою організацією	є неприбутковою організацією
може отримувати з бюджету дотації тільки в окремих випадках	отримує з бюджету повноцінне фінансування
його статус можуть мати і мають лише державні підприємства	її статус мають окремі органи державного управління
не може виконувати інших державних функцій, окрім тих, що належать до сфери його діяльності	може бути призначена для виконання спеціальних державних функцій (наприклад, для утримання засуджених)

Розуміння механізму держави як системи всіх державних організацій, що здійснюють не лише управління суспільними справами, а й забезпечують життєдіяльність всього суспільства, переносить акцент з політичного характеру діяльності держави на її соціальну спрямованість, адже політика є важливим, але аж ніяк не єдиним аспектом цієї діяльності.

§ 2. Апарат держави. Форми та принципи його діяльності

Важливою ознакою будь-якої держави є державний апарат. Апарат держави є:

1) системою державних органів, що становить собою структурну організацію, засновану на загальних принципах, єдності кінцевої мети, взаємодії та орієнтовану на забезпечення реалізації функцій держави;
2) системою державних органів, що наділені спеціальною компетенцією і здійснюють управління суспільними справами на професійній основі як носії влади;
3) системою державних органів, у рамках якої діяльність службовців суворо відмежована від «власності», яка належить їм як суб'єктам;
4) системою державних органів, кожен з яких наділений матеріально-технічними засобами для здійснення своїх функцій;
5) системою державних органів, диференційованих відповідно до принципу поділу влади на законодавчі, виконавчі та судові;
6) системою державних органів, що здійснюють свою діяльність з управління суспільними справами і реалізації державних функцій у безпосередньо управлінських і правових формах.

Безпосередньо управлінські форми діяльності державного апарату не мають юридичного характеру:

— *організаційно-регламентуюча* — підбір і розстановка кадрів у сфері здійснення державних функцій, розробка наукових рекомендацій, підготовка посадових інструкцій і штатних розкладів для управлінського персоналу, організація державних заходів;
— *організаційно-господарська* — організація матеріально-технічного забезпечення і управління майном, забезпечення реалі-

зації бюджетної справи і бухгалтерського обліку, організації державної статистики та інформатики;

— *організаційно-виховна* — підвищення рівня правосвідомості і правової культури громадян, організація правового виховання, роз'яснення змісту нормативно-правових актів, формування адекватної громадської думки тощо.

Схема 10. Форми діяльності державного апарату

Правові форми діяльності державного апарату мають юридичний характер:

— *правотворча* — форма діяльності компетентних органів держави зі встановлення, зміни та скасування правових норм, тобто з попередньої підготовки нормативно-правових актів, їх розгляду і прийняття;

— *правозастосовна* — форма діяльності компетентних органів держави з реалізації правових норм, тобто із забезпечення організації встановлення і здійснення контролю за додержанням правових норм;

— *правоохоронна* — форма діяльності компетентних органів держави з охорони і захисту правових норм, тобто з попередження правопорушень і притягнення правопорушників до юридичної відповідальності шляхом застосування до них заходів юридичного впливу;

— *контрольно-наглядова* — форма діяльності компетентних органів держави з організації контролю і нагляду за дотриманням підприємствами, установами і організаціями, посадовими і службовими особами, громадянами і їх об'єднаннями окремих установлених відповідними нормативно-правовими актами правил (податкових, санітарних, протипожежних, ветеринарних тощо);

— *установча* — форма діяльності компетентних органів держави із реалізації на основі норм матеріального права повноважень на формування, реорганізацію та ліквідацію органів держави, їх структурних підрозділів, окремих посад та встановлення норм і принципів такої реалізації.

Для підвищення ефективності і якості функціонування державного апарату необхідно, щоб в основі його організації і діяльності

була система принципів. Саме з їх допомогою забезпечується єдність системи органів держави, що складають її апарат.

Принципи організації і діяльності державного апарату — це основні вихідні ідеї та положення, на яких базуються побудова й функціонування органів державної влади.

Необхідно зазначити, що ці принципи мають динамічний характер і виникають та змінюються відповідно до об'єктивних потреб суспільного розвитку. Як правило, вони дістають закріплення у Конституції та органічних законах і мають програмно-декларативний характер. Це, звичайно, не позбавляє необхідності втілення вказаних положень у діяльність системи державних структур, однак забезпечує можливість встановлення принципів, до яких держава має намір наблизитися у майбутньому.

Принципи організації і діяльності державного апарату можна умовно поділити на дві групи: 1) *універсальні* — притаманні всім видам органів державної влади, державному апарату в цілому; 2) *спеціальні* — такі, що визначають побудову та функціонування лише окремих органів державної влади і пов'язані зі специфікою здійснення відповідних видів державно-владної діяльності.

Універсальні принципи організації і діяльності державного апарату такі:

1) *пріоритет прав і свобод людини* — закріплення за органами державної влади їх головного обов'язку, який полягає в утвердженні і забезпеченні прав і свобод людини;
2) *єдність і поділ влади* — здійснення органами державної влади своєї діяльності відповідно до чіткого розмежування сфер їх виключної компетенції та структурної і функціональної єдності їх один з одним;
3) *верховенство права* — гарантування права на оскарження в суді рішень, дій та бездіяльності органів державної влади, їх посадових і службових осіб, на відшкодування за рахунок держави шкоди, завданої їх незаконними діями;
4) *законність* — випливає із принципу верховенства права і полягає в тому, що органи державної влади організуються і діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами;
5) *народовладдя* — участь громадян у формуванні і діяльності органів державної влади: гарантування громадянам права на

участь в управлінні державними справами, права вільно обирати та бути обраними до органів державної влади, а також права рівного їх доступу до державної служби.

До **спеціальних** принципів організації і діяльності державного апарату можна віднести: соціальну справедливість; гуманізм; оптимальність; ієрархічність; поєднання переконання і примусу; привселюдність, відкритість і врахування громадської думки; поєднання виборності і призначуваності; організаційно-правову зв'язаність діяльності державних органів і посадових осіб; демократизм методів і стилю роботи; змінюваність; поєднання колегіальності та єдиноначальності; професійну компетентність; політичну лояльність; економічність, програмування, плановість, науковість; позапартійність.

Наявність та взаємодія зазначених вище принципів обумовлює і забезпечує функціонування апарату держави як взаємопов'язаної системи органів, що забезпечують ефективну реалізацію владних повноважень.

§ 3. Поняття, особливості та види органів держави

Первинною ланкою апарату держави є державний орган.

Державний орган — це структурно організований, організаційно відокремлений і відносно автономний колектив державних службовців або конкретна службова особа, що виконує певну державну функцію і наділена для цього відповідними державно-владними повноваженнями, що реалізуються у визначених законом правових та організаційних формах за допомогою засобів, необхідних для їх реалізації.

Державний орган:

1) формується державою або безпосередньо народом відповідно до закону і функціонує на його основі;
2) має передбачені конституцією або іншими законами спеціальні функції, які здійснює від імені держави;
3) має державно-владні повноваження, що дозволяють йому здійснювати юридично обов'язкові дії, зокрема:
   а) видавати нормативно-правові та індивідуально-правові акти;

б) здійснювати контроль за точним і неухильним виконанням вимог, передбачених цими актами;
в) забезпечувати і захищати ці вимоги від порушень шляхом застосування заходів переконання і примусу;

4) функціонально взаємодіє з іншими державними органами в процесі реалізації своїх повноважень;
5) складається із службовців, що перебувають в особливих правовідносинах один з одним і органом: обсяг і порядок використання ними владних повноважень встановлюються законом і набувають конкретизації у відповідних посадових інструкціях і штатних розкладах;
6) має необхідну матеріальну базу — казенне майно, що перебуває в його оперативному управлінні, а також постійне джерело фінансування — державний бюджет;
7) має організаційну структуру, територіальний масштаб діяльності, систему службової підзвітності й службової дисципліни.

Державно-владні повноваження — необхідний атрибут усіх органів держави. Своє юридичне вираження вони знаходять у компетенції останніх. **Компетенція** (від лат. *competo* — взаємно прагну; відповідаю, підходжу) органу державної влади — це сукупність предметів відання та повноважень органу публічної влади або посадової особи, що визначають його місце в системі органів державної влади. При цьому предмети відання органу вказують на ті сфери суспільного життя, на які спрямована його регулятивна діяльність. Це означає, що кожний орган державної влади функціонує лише в тих сферах суспільних відносин, які визначаються метою його утворення та закріплюються законом. Іншими словами, *предмети відання органу* — це визначене законодавством коло його діяльності, питання, які відповідно до закону може і повинен вирішувати цей орган державної влади.

Правами та обов'язками (*повноваженнями*) орган державної влади наділяється законом не взагалі, а стосовно його предметів відання, тобто лише для вирішення тих питань, що становлять ці предмети. Наявність у органу прав та обов'язків, наданих для здійснення відповідних владних дій, характеризують його юридичну компетентність.

Органи державної влади утворюють певну систему, яка характеризується функціональною та організаційною єдністю. Єдність системи органів державної влади обумовлена їхнім соціальним при-

значенням і метою діяльності. Органи державної влади відображають єдність інтересів і волі народу, яку вони покликані реалізувати. Функціональна єдність системи органів державної влади передбачає спільність їхніх завдань і функцій, у процесі реалізації яких вони діють спільно, тісно взаємодіючи між собою. Організаційна єдність системи органів державної влади виявляється у їх функціональній взаємодії та системі їх взаємної структурної підпорядкованості.

Державні органи класифікують за низкою критеріїв, зокрема:

1. За місцем у системі державного апарату:
   а) *первинні*, що обираються населенням (парламент);
   б) *вторинні*, які утворюються первинними (уряд).

2. За способом утворення:
   а) *виборні*, які обираються населенням (представницькі органи);
   б) *призначувані*, що призначаються главою держави чи урядом (виконавчо-розпорядчі органи);
   в) ті, що *успадковуються* (характерні для монархій).

3. За строком функціонування:
   а) *постійні*, що створюються на необмежений термін часу, виконують основні завдання держави і функціонують протягом значного етапу її розвитку;
   б) *тимчасові*, що створюються для досягнення певної мети, для вирішення невідкладних завдань, викликаних надзвичайними обставинами.

4. За територією дії:
   а) *центральні* (*загальнофедеральні* у федеративній державі), рішення яких поширюються на територію усієї держави та все її населення;
   б) *суб'єктів федерації* (у федеративній державі), рішення яких поширюються лише на територію та населення цих суб'єктів;
   в) *місцеві*, рішення яких поширюються на певну адміністративно-територіальну одиницю.

5. За характером компетенції:
   а) органи *загальної компетенції*, які правомочні вирішувати широко коло питань державно-владної діяльності (парламент, уряд);

б) органи *спеціальної компетенції*, що спеціалізуються на виконанні одного певного виду діяльності чи реалізації певної визначеної функції (міністерства, державні комітети, комісії, агентства тощо).

6. За складом:

а) *одноособові*, що складаються з однієї посадової особи, яка всі свої рішення приймає в одноосібному порядку (президент);

б) *колегіальні*, що складаються з декількох посадових осіб і ухвалюють свої рішення шляхом голосування (парламент, уряд).

7. За правовими формами діяльності:

а) *правотворчі*, які здійснюють діяльність із встановлення, зміни та скасування правових норм, тобто з попередньої підготовки нормативних актів, їх розгляду і прийняття;

б) *правозастосовчі*, які забезпечують організацію і здійснення контролю за додержанням встановлених правових норм;

в) *правоохоронні*, які здійснюють діяльність з охорони і захисту правових норм, тобто з попередження правопорушень і притягнення правопорушників до юридичної відповідальності;

г) *контрольно-наглядові*, які забезпечують організацію контролю і нагляду за дотриманням усіма суб'єктами суспільних відносин окремих установлених відповідними нормативно-правовими актами правил;

д) *установчі*, які здійснюють повноваження із формування, реорганізації та ліквідації інших органів держави, їх структурних підрозділів, окремих посад тощо.

8. За змістом і напрямами діяльності:

а) *законодавчі*, які мають представницький характер та правотворчі функції (парламент);

б) *виконавчі*, що здійснюють виконавчо-розпорядчі функції (уряд);

в) *судові*, які мають незалежний характер, підкоряються лише закону і здійснюють правосуддя та ряд інших юридичних функцій (суди);

г) *правоохоронні*, які забезпечують охорону і захист правопорядку, громадської безпеки, інтересів суспільства та прав

і свобод громадян від порушень і протиправних посягань (органи громадського порядку, органи державної безпеки);

д) *контрольно-наглядові*, які здійснюють нагляд і контроль за додержанням іншими органами, їх посадовими особами, а також громадянами і їх об'єднаннями встановлених відповідними нормативно-правовими актами правил (прокуратура, державні інспекції).

За **принципом поділу влади** серед державних органів виділяють органи законодавчої, виконавчої і судової влади.

Принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову має давню історію і традиційно пов'язується з ім'ям визначного французького мислителя Шарля Луї Монтеск'є, який ще в роки юності став гарячим прихильником республіканського ладу і політичної свободи. Під час відвідин Англії він проникнувся повагою до конституційного правління, і саме в цій країні у нього визріла його славнозвісна теорія поділу влади, мета якого — гарантувати безпеку громадян від сваволі і зловживань цієї влади. В своєму трактаті «Про дух законів» Монтеск'є визначає політичну свободу як «право робити все, що дозволено законами». Свободи можна досягти лише в державі, де всі відносини визначені правом. Верховенство ж права може бути «забезпечено лише поділом влади у такий спосіб, щоб гілки влади могли б взаємно обмежувати і стримувати одна одну». «В кожній державі, — писав він, — є три види влади: влада законодавча, влада виконавча, що відає питаннями міжнародного права, і влада виконавча, що відає питаннями права громадянського». Монтеск'є стверджував, що «судова влада у певному розумінні не є владою».

Особливість його поглядів на «три влади» полягає в тому, що кожна з них оголошувалася самостійною і незалежною. Тим самим виключалася можливість узурпації влади будь-якою особою або окремим органом держави. Вже в підході до принципу поділу влади Монтеск'є містилися засади стримування їх одна одною, що згодом в США при створенні Конституції 1787 року було названо системою «стримувань і противаг». На батьківщині самого Монтеск'є, у Франції, його теорія була визнана і втілена лише в Конституції 1791 року, де зазначалось, що «суспільство, в якому не забезпечена реалізація прав і не здійснено поділу влади, не має Конституції».

Найрішучіше теорію поділу влади та її прихильників засуджував видатний французький мислитель Жан-Жак Руссо. На його думку,

«вони роблять із суверена якусь фантастичну істоту, складену з частин, взятих із різних місць». Руссо відкидав всілякі компроміси у цьому питанні і теорії поділу влади протиставляв теорію поділу компетенцій. Тим не менш, навіть він погоджувався із необхідністю деякого розподілу повноважень між окремими органами державної влади.

Принцип поділу влади в сучасному його розумінні складається із системи вимог:

— поділ функцій і повноважень (компетенції) між державними органами відповідно до вимог суспільного поділу праці;
— закріплення певної самостійності кожного органу влади при здійсненні власних повноважень, недопустимість втручання в прерогативи один одного і їх злиття;
— наділення кожного органу можливістю протиставляти свою думку рішенню іншого органу і виключення зосередження всієї повноти влади в руках однієї з гілок;
— наявність в органів влади рівнозначних важелів взаємного контролю дій один одного і неможливість зміни компетенції органів держави позаконституційним шляхом.

Щоправда, слід зауважити, що принцип поділу влади не є абсолютним. З одного боку, існує потреба узгодження і взаємного правового контролю діяльності різних гілок влади. З іншого боку, здійснення судового контролю за законністю діяльності управлінського апарату означає порушення принципу поділу влади, тому що у такий спосіб судова влада втручається у діяльність виконавчої. Отже, принцип поділу влади не можна реалізувати повністю.

Разом з тим влада у демократичній державі у вигляді трьох її гілок є політичною формою вираження влади народу. Будучи «поділеною», влада має залишатися цілісною, єдиною, адже йдеться тут швидше не про поділ влади, а про поділ і взаємодію функцій її здійснення.

Органи законодавчої влади — це державні органи, діяльність яких спрямована на висловлення волі держави шляхом прийняття законів.

Органи законодавчої влади відзначаються певними *особливостями*. Зокрема, вони:

1) мають представницький характер, тобто є виборними — на їх основі народ передає владу своїм представникам і уповнова-

жує їх здійснювати від свого імені управління суспільними справами;

2) мають первинний характер, обумовлений їх виключною важливістю у апараті держави як представника народу;
3) є верховними органами державної влади в силу свого представницького характеру — їх існуванням забезпечується повновладдя народу, який є єдиним верховним носієм державної влади і може визначати принципи її організації і здійснення;
4) мають колегіальний характер, позаяк їх рішення приймаються після обговорення відповідного питання шляхом голосування;
5) наділені спеціальними функціями, зокрема фінансовою, яка реалізується через затвердження державного бюджету, його доходів і видатків, контролю за його виконанням, надходженням та використанням його коштів; установчою, пов'язаною з участю у формуванні вищих виконавчих і судових органів влади; контрольною, що знаходить свій прояв у здійсненні контролю за діяльністю сформованих за їх участю вищих виконавчих органів влади, їх посадових осіб;
6) мають законодавчі повноваження, що реалізуються у процесі прийняття законів як нормативних актів вищої юридичної сили;
7) мають спеціальний статус, який характеризується виключними повноваженнями у найважливіших сферах державновладної діяльності, що дають їм можливість брати безпосередню і активну участь у вирішенні будь-яких важливих питань суспільного життя.

Органи виконавчої влади — це система державних органів, які організовують і здійснюють виконавчо-розпорядчу діяльність держави, тобто втілюють в життя волю держави, закріплену в правових актах. Керівництво виконавчо-розпорядчою діяльністю органів виконавчої влади здійснює, як правило, колегіальний орган загальної компетенції — **уряд**.

Як правило, уряд іменується Кабінетом Міністрів або Радою Міністрів, хоча в окремих країнах використовуються й інші назви, наприклад, Державна Рада (Норвегія, Швеція), Федеральна Рада (Швейцарія), Федеральний уряд (ФРН), Адміністративна рада

(КНДР) тощо. Уряд відіграє особливу роль у механізмі виконавчої влади та в системі органів, які її здійснюють, під його керівництвом функціонує вся система органів виконавчої влади[1]. Зазначимо, що правовий статус уряду (межі компетенції, обсяг повноважень, порядок формування і характер взаємовідносин з іншими вищими органами державної влади) суттєво різниться в різних країнах та визначається існуючою формою правління та державного устрою.

Загалом органи виконавчої влади відзначаються такими *рисами*:

1) мають універсальний і предметний характер, що забезпечує їм можливість безперервної діяльності на всій території держави із опорою на матеріальні, фінансові і людські її ресурси;
2) мають вторинний характер, є призначуваними первинними органами влади;
3) своєю основною функцією мають виконання законів шляхом конкретизації і деталізації їх нормативних положень у підзаконних актах та їх безпосередньої реалізації;
4) приймають підзаконні нормативні акти на підставі, на виконання і відповідно до законів;
5) є підзвітними і підконтрольними, відповідальними перед представницькими органами влади;
6) є структурно організованою системою органів, які здійснюють свою діяльність за принципами субординації та координації;
7) наділені правом на видання актів делегованого законодавства та правом законодавчої ініціативи.

Органи судової влади — це система державних органів, які здійснюють правосуддя, тобто розв'язують суперечності, які виникають в процесі правовідносин у суспільстві.

Органи судової влади є незалежною структурною ланкою апарату держави. Обов'язковою умовою функціонування судової влади є забезпечення її незалежності та самостійності у вирішенні питань своєї внутрішньої діяльності.

Будучи самостійним елементом апарату держави судові органи влади характеризуються наступним:

[1] У президентських республіках та деяких дуалістичних монархіях уряд як колегіальний орган відсутній або не має самостійного конституційно-правового статусу і відіграє роль дорадчого органу при главі держави, який тримає у своїх руках всю повноту виконавчої влади.

1) своєю основною функцією мають здійснення правосуддя, а також конституційного нагляду і судового контролю за діяльністю інших органів державної влади (хоча в країнах англосаксонського права вони мають ще й правотворчі повноваження у вигляді права на створення судового прецеденту);
2) мають виключні повноваження, що означає неможливість інших суб'єктів влади здійснювати правосуддя та неприпустимість делегування будь-кому судових повноважень;
3) є незалежними від інших державних структур та підпорядкованими у своїй діяльності виключно закону;
4) мають універсальний характер, їх юрисдикція поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі;
5) свою діяльність здійснюють у суворо визначеному і встановленому законодавчо процедурно-процесуальному порядку розгляду справ і ухвалення рішень у вигляді індивідуально-правових актів, які приймаються від імені держави, є обов'язковими для виконання і можуть бути оскаржені у порядку, встановленому законом, за винятком випадків, ним визначених;
6) правосуддя здійснюється суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних;
7) наявність спеціального статусу суддів, що забезпечує їх незалежність та можливість при здійснення ними своїх повноважень підкорятися лише закону.

Ведучи мову про механізм держави і державний апарат, не можна оминути поняття інституту держави.

Інститут держави — це відносно відокремлена частина державної структури, що користується певною автономією.

Відповідно до **структурно-функціонального принципу** інститути держави поділяють на:

— *організаційні* (інститут президента, інститут парламенту);
— *функціональні* (інститут референдуму, інститут державної влади).

Види інститутів держави за **ступенем складності**:

— *прості (елементні)* — не можуть бути розділені на дрібніші інститути (інститут надзвичайного стану, інститут адміністративного контролю, інститут референдуму);

— *комплексні* — складаються з декількох підінститутів, які, в свою чергу, можуть бути інститутами для спадного роздрібнення (наприклад, інститут форми держави включає такі підінститути: форма державного правління, форма державного устрою, форма державно-правового режиму; інститут державного суверенітету має такі підінститути: повнота і верховенство влади держави в межах її території, незалежність і рівноправність у міжнародних відносинах тощо).

Види інститутів держави за **пріоритетністю становища**:

— *основні* (інститут державної влади);

— *примикаючі* (інститут державного суверенітету).

Види інститутів держави за **принципом «поділу влади»**:

— *інститути законодавчої влади* (парламент, референдум);

— *інститути виконавчої влади* (президент, уряд, місцеві державні адміністрації);

— *інститути судової влади* (звичайні суди, спеціалізовані суди).

§ 4. Поняття місцевого самоврядування та його особливості

Територія будь-якої держави поділяється на певні адміністративно-територіальні одиниці. Населення, що проживає в кожній з них, має закономірне право на місцеве самоврядування.

Місцеве самоврядування — це особливий вид управління, реалізація гарантованого законом права територіальних спільнот громадян і органів, яких вони обирають, самостійно, під свою відповідальність і від свого імені вирішувати всі питання місцевого значення, діючи в рамках закону і виходячи з інтересів населення.

Територіальна спільнота в даному випадку виступає первинним суб'єктом місцевого самоврядування.

Як інститут публічної влади місцеве самоврядування стало продуктом тривалого розвитку людської цивілізації, його витоки сягають родоплемінного самоврядування додержавного періоду цього розвитку. Деякі елементи місцевого самоврядування добре відомі вже з античних часів, вони застосовувалися для організації місцевого управління в Стародавній Греції та Стародавньому Римі, а правове оформлення вперше отримали у законі Юлія Цезаря 45 р. до н.е. за на-

звою Lex municipalis. Цей закон запровадив організацію місцевої влади на засадах загального принципу самоврядування (тобто організацію муніципального устрою) і ввів у правовий вжиток термін «муніципалітет». Більш як за двотисячолітню історію цього терміна його значення практично не змінилося. Муніципалітетами у Стародавньому Римі називалися міста, що користувалися самоврядними правами, сьогодні ж це — обрані місцевим населенням міські та сільські органи місцевого самоврядування[1], тобто уповноважені громадою органи управління, що з дозволу центральної влади беруть на себе відповідальність за виконання громадських завдань і функцій на місцевому рівні.

Величезне значення для становлення місцевого самоврядування як самостійного правового інституту відіграло надання в XI ст. німецькому вільному місту Маґдебургу привілейованої грамоти на самоврядування, що обумовило появу так званого маґдебурзького права, яке, власне, і стало першоосновою для формування засад муніципального права в його сучасному правовому розумінні. Швидке розповсюдження маґдебурзького права по всій середньовічній Європі мало своїм результатом появу в багатьох її містах ефективної муніципальної організації, яка передбачала звільнення міста від влади феодала та створення у ньому громадських органів самоврядування — виборної ради та магістрату (її виконавчого органу), які були незалежними від центральної влади. Громадське самоврядування поширювалося на всі основні сфери життя громади. Передусім, це — управління спільною власністю громади, включаючи фортечні укріплення, ринки, ліси, сільськогосподарські угіддя, джерела води, шляхи сполучення тощо. До виняткової компетенції органів самоврядування належало право самостійно встановлювати порядок користування громадськими спорудами та розмірів плати за це. Забезпечення охорони правопорядку і громадської безпеки також цілковито покладалося на органи громадського самоврядування.

Становлення в Європі абсолютних монархій супроводжувалося постійним обмеженням самоврядних прав міських громад, і від XVI ст. громадське самоврядування поступово втрачає своє значення; натомість дедалі більшу роль в управлінні окремими містами починає відігравати центральна влада та її представники на місцях.

---

[1] У деяких країнах під муніципалітетами розуміють лише міське самоврядування.

Процес становлення сучасних правових форм місцевого самоврядування почався з кінця XVIII ст., коли внаслідок перемоги буржуазно-демократичних революцій у правових системах США та ряду західноєвропейських країн дістала визнання і законодавчого закріплення теорія природних прав, що базується на ідеї свободи як вищої соціальної цінності, автономії людини та інститутів громадянського суспільства, зокрема й територіальної громади, відносно держави. У той час відбувається зародження двох основних сучасних систем місцевого самоврядування: **англосаксонської** (англо-американської) та **континентальної** (французької).

Перша система веде свій початок від XI ст., коли самоврядним громадам почала надаватися широка автономія як у виконанні приписів центральної влади, так і у створенні власних норм права. Становлення цієї системи було завершено реформою 1888 року, в ході якої було визначено територіальні основи місцевого самоврядування, його організаційну та фінансову самостійність, структуру органів місцевого самоврядування та їх повноваження. Характерними рисами цієї системи є:

— значна автономія органів місцевого самоврядування відносно держави — вони формально виступають як такі, що діють автономно в межах наданих їм повноважень, а пряме підпорядкування управлінських органів різних територіальних рівнів відсутнє;
— відсутність на місцях уповноважених представників центральної влади. Контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування здійснюється здебільшого непрямим шляхом — через місцеві органи виконавчої влади, і лише у випадку делегування ними відповідним органам місцевого самоврядування окремих своїх повноважень;
— виборність посадових осіб місцевого самоврядування;
— функціонування органів місцевого самоврядування відповідно до позитивного принципу правового регулювання, тобто виключно в межах їхньої компетенції, закріпленої у законі (доктрина *inter vires*), і заборона їх виходу за межі цієї компетенції (*ultra vires*).

Правова форма та основні елементи *другої системи* склалися ще в період еволюції Римської держави. Однак сучасна континенталь-

на модель організації муніципальної влади є результатом тривалої еволюції римської системи, і свій кінцевий вигляд вона отримала у Франції після прийняття в 1982 році закону «Про права і свободи місцевих колективів». Ця система характеризується такими рисами:

— більш високим (порівняно з англо-американською моделлю) ступенем централізації, наявністю вертикальної підпорядкованості;
— поєднанням місцевого самоврядування і прямого державного управління з центру на місцях. Це знаходить свій прояв у функціонуванні на одному територіальному рівні обраних територіальною громадою органів місцевого самоврядування та призначених центральною владою уповноважених представників, які здійснюють адміністративний нагляд і контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування;
— повноваження місцевого самоврядування визначаються відповідно до негативного принципу правового регулювання (органам місцевого самоврядування дозволяється робити все, що не заборонено законом).

Проблематика місцевого самоврядування вже тривалий час викликає особливу увагу юридичної науки, зокрема і вітчизняної. І це не дивно, адже з розвитком суспільства дедалі більшої ваги набувають питання підвищення ефективності й демократизації управління суспільними справами на місцевому рівні, що, власне, і обумовлює об'єктивну необхідність існування інституту місцевого самоврядування.

Наявність значної кількості наукових теорій і концепцій, в яких по-різному тлумачаться природа та призначення місцевого самоврядування, призводить до значного ускладнення розуміння його змісту, місця та ролі в системі народовладдя, хоч це суттєво і не змінює його якісних характеристик.

Під поняттям «місцеве самоврядування» в загальному вигляді розуміється відносно автономне функціонування територіальної спільноти людей, що забезпечується самостійним прийняттям членами цієї спільноти норм поведінки і вибором рішень, які стосуються її життєдіяльності, відсутністю в даній спільноті розриву між суб'єктом і об'єктом управління.

Поява самого поняття «самоврядування» пов'язується з історією Англії. Починаючи з кінця XVIII ст. цей термін в англійській науці

конституційного права використовується для характеристики особливостей організації англійського державного ладу як стану народу, який самоуправляється за допомогою парламенту і місцевих представницьких органів, над діяльністю яких немає будь-якої адміністративної опіки зверху.

Однак у деяких державах подібна термінологія взагалі не застосовується. Наприклад, у Франції законодавство оперує терміном «децентралізація», який почав застосовуватися як реакція на введення 17 лютого 1800 р. Наполеоном Бонапартом інституту префектур як місцевих органів державної виконавчої влади.

Починаючи з XIX ст. в юридичній науці з'являються поодинокі спроби дати визначення місцевого самоврядування. Наприклад, німецький вчений Г. Еллінек сформулював його як державне управління через посередництво осіб, які не є професійними державними службовцями, — управління, яке на противагу державно-бюрократичному є управлінням через посередництво зацікавлених осіб.

Англійський вчений І. Редліх визначав місцеве самоврядування як здійснення місцевими жителями або обраними ними представниками тих обов'язків і повноважень, які їм надані законною владою або які належать їм за загальним правом (природним правом).

Один із теоретиків російського муніципального права А. Васильчиков писав, що самоврядуванням називається такий порядок, за якого місцеві справи і місцеві посади заміщуються місцевими жителями — земськими обивателями, на відміну від державного управління, де ті ж самі справи і посади доручаються стороннім людям, не внаслідок їхньої приналежності до тієї місцевості, якою вони управляють, а за довільним вибором керівництва.

Наявність різних за своїм змістом визначень поняття «місцеве самоврядування» та існування різних моделей організації місцевої влади в різних країнах (та й навіть у межах однієї країни, наприклад, в США та Швейцарії) обумовили появу в юридичній науці декількох теорій місцевого самоврядування.

Історично першою наукове обґрунтування здобула **теорія вільної громади**, основні положення якої були сформульовані маркізом д'Аргенсоном та Гійомом Туре напередодні Великої французької революції. В основу теорії вільної громади було покладено положення про «четверту владу» в державі, яка, однак, не належить самій держа-

ві, а є окремою від неї громадською владою. Іншими словами, теорія вільної громади базувалася на ідеї природного права, недержавної природи місцевого самоврядування. Вона виходила з того, що право територіальної громади як соціального інституту, що утворився природним шляхом, в силу еволюційного розвитку первісного суспільства, самостійно вирішувати свої справи має такий самий природний і невідчужуваний характер, як і природні права людини на життя, свободу і загальне благо. Територіальна громада визнавалася незалежною від держави органічною корпорацією, яка утворилася природним шляхом і має право на самоврядування, що виводиться з природи самої територіальної громади як історично більш раннього утворення, аніж держава.

За теорією вільної громади основні засади організації місцевого самоврядування зводяться до такого:

— суб'єктом права на самоврядування визнаються лише громади «природних» територіальних одиниць, тобто територіальних одиниць, що виникли природно, — села, селища і міста. Інші територіальні громади мають штучне походження, утворені волею держави, а тому не можуть посилатися на природний характер свого права на самоврядування;
— органи місцевого самоврядування обираються членами відповідної територіальної громади;
— органи місцевого самоврядування здійснюють повноваження з питань, що віднесені до їх відання, а також питань, повноваження на реалізацію яких делеговано їм відповідними органами державної влади;
— місцеві самоврядні справи не можуть ототожнюватися із державними справами, які реалізуються на місцях;
— первинною ланкою місцевого самоврядування є територіальна громада, яка вирішує свої справи або самостійно, або через обрані нею органи, які не входять і не можуть входити до системи органів державної влади, а відтак, не перебувають у їх підпорядкуванні;
— органи державної влади не мають права втручатися у справи територіальної громади, обмежуючись лише здійсненням адміністративного контролю за правомірністю діяльності органів місцевого самоврядування.

Теорія вільної громади швидко поширилася по всій Європі, сприяючи становленню територіальної громади як основного суб'єкта місцевого самоврядування і привела до суттєвої децентралізації влади в багатьох країнах.

Водночас реалії політичного життя переважної більшості цих країн в першій половині XIX ст. не відповідали ідеям теорії вільної громади. Зміни в правовому статусі місцевої влади обумовили появу нової — **суспільно-господарської теорії** місцевого самоврядування.

Її основні положення збігаються з концептуальними положеннями теорії вільної громади, однак на перший план тут висувається не природний характер прав територіальної громади, а недержавна, здебільшого господарська, природа діяльності органів місцевого самоврядування. Ця теорія не набула значного поширення, оскільки не могла пояснити публічно-правового характеру багатьох функцій, здійснюваних органами місцевого самоврядування.

Так, практика управління на місцевому рівні однозначно свідчить, що органи місцевого самоврядування здійснюють функції як приватноправового, так і публічно-правового характеру, що притаманні органам публічної влади (наприклад, ухвалення загальнообов'язкових рішень, збирання податків та встановлення розмірів їх ставок тощо). Отже, місцеве самоврядування — це публічна влада. Питання полягає лише у тому, який характер вона має — державний чи недержавний.

Відповідь на це питання намагалася дати **державницька теорія** місцевого самоврядування, що набула поширення в середині XIX ст. Її основні положення були розроблені німецькими вченими Лоренцо Штейном і Рудольфом Гнейстом.

Державницька теорія розглядає місцеве самоврядування не як автономну форму публічної влади, природне право територіальної громади на самостійне вирішення питань місцевого значення, а як одну із форм організації місцевого управління, тобто як один із способів децентралізації державної влади на місцевому рівні. Відтак, всі повноваження територіальної громади, її органів своїм джерелом мають державну владу.

У рамках державницької теорії сформувалося два окремі напрями: **політичний** (Р. Гнейст) та **юридичний** (Л. Штейн), які по-різному визначали відмінність місцевого самоврядування від місцевого управління.

За Р. Гнейстом, самостійність місцевого самоврядування має гарантувати виконання обов'язків посадовими особами органів місцевого самоврядування на громадських засадах, що звільняє їх від економічної залежності від держави. При цьому почесні службовці мають походити із заможних класів і платити високі податки. Ця ідея була розвинута Отто Майєром, яким вважав, що місцеве самоврядування має здійснюватися почесними представниками місцевої громади, які виконуватимуть свої обов'язки безоплатно, маючи їх за додатковий, а не основний вид своєї діяльності, і використовуючи це як певний політичний прийом для формування відповідної громадської думки стосовно того чи іншого питання суспільного життя.

Л. Штейн вбачав гарантії місцевого самоврядування в тому, що органи місцевого самоврядування не є органами державної влади, а виступають органами територіальної громади, на які держава покладає здійснення відповідних завдань і функцій державного управління в межах відповідної території. Тобто місцеве самоврядування розглядалося Л. Штейном як територіальний колектив, який наділено статусом юридичної особи та який вступає у певні правовідносини з державою.

У XX ст. поширилися **теорія муніципального дуалізму** (дуалізму місцевого самоврядування), що виходить з подвійного характеру самоврядної діяльності — самостійного вирішення місцевих справ і здійснення на місцевому рівні певних державних функцій, та **теорія соціального обслуговування**, в якій акцентується увага на здійсненні органами місцевого самоврядування завдань і функцій, пов'язаних з організацією обслуговування населення, наданням членам територіальної громади необхідних соціальних послуг.

Теорія вільної громади і суспільно-господарська теорія є виразниками класичних поглядів на місцеве самоврядування. Інші ж наукові концепції намагалися зрозуміти природу місцевого самоврядування, розглядаючи його під абсолютно іншим кутом зору.

Наприкінці XX століття колективна думка про місцеве самоврядування знайшла своє втілення у *Загальній декларації про місцеве самоврядування* і *Європейській хартії про місцеве самоврядування* від 15 жовтня 1985 року. Ці акти розглядають функціонування системи місцевого управління як децентралізацію і деконцентрацію влади в державі. Під *децентралізацією* розуміється передача центром окремих повноважень місцевим виборним органам, а під *деконцентрацією* —

делегування повноважень призначуваним із центру місцевим органам виконавчої влади. Місцеве самоврядування — це децентралізована форма управління.

Місцеве самоврядування має специфічну правову форму в кожній державі і залежить від її устрою, історичних, етнонаціональних та інших особливостей. При ідентичності формальних ознак місцевого самоврядування у різних країнах по-різному вирішується питання: чи представляють органи місцевого самоврядування глибинний шар державної влади або є відокремленими від держави, але взаємодіючими з нею, специфічними організаціями управління суспільними справами.

Відповідь на це проблемне питання дає характеристика основних сучасних систем органів місцевого самоврядування.

Англо-американська (англо-саксонська) система. В адміністративно-територіальних одиницях для вирішення питань місцевого значення обирається рада, як правило, на чотири роки. Її склад може бути як виборним, так і призначуваним. Проте призначуваних чиновників із центру на місцях немає. Ця система місцевого самоврядування збереглася в «старих» державах — Англії, Канаді, Австралії тощо. Проте відсутня у «нових» країнах, тобто країнах, що розвиваються і де створено більш централізовані системи.

Континентальна (романо-германська) система. При організації управління адміністративно-територіальних одиниць використовується змішаний принцип: виборність поєднується з призначуваністю. Це пояснюється розмежуванням самоврядування в територіальних громадах і управління в адміністративно-територіальних одиницях. В територіальних громадах — виборні органи самоврядування, без призначуваних з центру чиновників. У адміністративно-територіальних одиницях — як виборні, так і призначувані чиновники з центру, покликані здійснювати «адміністративний контроль» за органами місцевого самоврядування. Така система самоврядування характерна для більшості країн континентальної Європи.

Соціалістична система. Хоча це й відумерла в цілому система, її елементи в ряді країн збереглися і дотепер. Державна система будувалася на відкиданні принципу поділу влади. Місцева рада була органом державної влади на відповідній території. Усі інші державні органи формувалися радами і були їм підвладними. Не було навіть відносної самостійності місцевого самоврядування щодо центральних органів.

Іберійська система (Іспанія, Португалія, деякі країни Латинської Америки). Місцеві ради обираються лише населенням, а голови адміністрацій — або населенням, або радою. В усіх випадках голови адміністрацій затверджуються органами державної влади. Вони поєднують у своїх руках публічну владу територіальної громади і державну владу відповідної адміністративно-територіальної одиниці.

Гібридні форми характерні для країн Африки. У державах, де збереглися дотепер кочові племена (Гана, Камерун, Нігер тощо), функції місцевого самоврядування здійснюють або вожді цих племен одноособово, або ради їх вождів чи старійшин. Серед осілого населення адміністративні функції племінних вождів скасовані, проте за своїм становищем вони входять до складу органів місцевого самоврядування, особливо на низовому рівні (Малаві, Свазіленд, Сьєрра-Леоне, Вануату, Папуа-Нова Гвінея тощо).

Військові режими (Нігерія — до 29 травня 1999 року, Алжир та ін.). Характеризуються виключно централізованою системою управління. На місця призначаються офіцери, що набувають статусу військових губернаторів, комендантів. Органи місцевого самоврядування як такі розпускаються. При військових губернаторах і комендантах можуть утворюватися дорадчі ради, до складу яких включаються і цивільні особи.

§ 5. Співвідношення органів держави та органів місцевого самоврядування

Організаційні форми місцевого самоврядування виражаються через інститути безпосередньої (прямої) та представницької (непрямої) демократії.

До інститутів *безпосередньої* (*прямої*) демократії, що забезпечують ухвалення державних рішень шляхом урахування прямого волевиявлення суспільства, належать: референдуми, вибори, органи самоорганізації населення, публічні обговорення проектів нормативно-правових актів, звіти депутатів місцевих рад та їх виконавчих органів перед населенням. До інститутів *представницької* (*непрямої*) демократії, що є засобом реалізації волі народу через обраних ним представників, належать: вищі представницькі органи держави, глава держави, органи місцевого самоврядування тощо.

Державний механізм діє та розвивається не ізольовано від інститутів громадянського суспільства. Його взаємодія з органами місцевого самоврядування, які не належать до системи органів державної влади, має дві правові підстави. Вони виходять із спільності завдань у сфері економічного і соціального розвитку. Разом з тим закон допускає можливість наділення органів самоврядування певними управлінськими повноваженнями. Взаємодія механізму держави з органами місцевого самоврядування сприяє розширенню демократичної основи державної влади, а реалізація конституційного права громадян на участь в управлінні державними справами перш за все пов'язується з їх діяльністю в органах самоврядування. Саме це нерідко забезпечує компроміс суспільних інтересів.

Як інститут громадянського суспільства, місцеве самоврядування:

1) має децентралізований характер, оскільки не передбачає наявності ієрархічної структури;
2) здійснює публічну владу на території певної територіальної одиниці з метою прийняття та реалізації рішень місцевого значення;
3) є інститутом народовладдя, що забезпечує вирішення питань місцевого значення самим суб'єктом самоврядування;
4) здійснюється представниками місцевої територіальної громади, що нею ж і обираються;
5) є самостійним соціальним інститутом, що організаційно відокремлений від державних структур і має недержавний характер;
6) несе відповідальність за свою діяльність перед населенням, що складає його основу, та державою, яка його підтримує і фінансує.

Однак наявність цих рис не означає цілковиту відокремленість органів місцевого самоврядування від органів державної влади. У процесі здійснення своїх завдань і повноважень вони взаємодіють, позаяк і перші, і другі функціонують у межах держави та суспільства, забезпечують громадянам можливості реалізувати надані їм права та відповідні їм законні інтереси. Спільні риси органів держави і самоврядування проявляються у тому, що вони:

— спільно здійснюють функції з управління суспільними справами шляхом встановлення і гарантування діяльності суб'єктів

права; їх повноваження конкретизуються у законах та підзаконних актах;
- визначені як такі конституційно;
- приймають рішення нормативного характеру відповідно до наданих їм повноважень;
- мають чітко визначену компетенцію у відповідній сфері державно-владної діяльності і забезпечені засобами і методами, необхідними для її здійснення;
- приймають рішення, що мають владний характер, їх дотримання і виконання певним чином забезпечується і захищається;
- формуються у встановленому законом порядку шляхом обрання чи призначення;
- функціонують на основі принципу розподілу повноважень та певним чином взаємодіють у процесі їх здійснення.

Відмінності між органами держави і самоврядування такі:

Органи держави	**Органи самоврядування**
формуються шляхом загальних виборів, призначаються чи затверджуються	обираються населенням відповідної територіальної громади
дія виданих ними нормативних актів поширюється на територію всієї держави або окремої адміністративно-територіальної одиниці	дія виданих ними нормативних актів поширюється лише на адміністративно-територіальні одиниці, в яких вони діють
їх повноваження визначають зміст управлінської функції держави	їх повноваження спрямовані на вирішення питань місцевого значення
є структурно організованими колективами державних службовців	провадять діяльність на напівпрофесійній основі
діють на основі конституційно закріпленого принципу поділу влади	можуть за взаємною згодою перерозподіляти між собою окремі повноваження на підставі відповідного договору
рішення приймаються колегіально їх членами чи одноосібно керівником	рішення приймаються виключно шляхом голосування
здійснюють повноваження безпосередньо	здійснюють повноваження як безпосередньо, так і через обрані ними органи

Продовження таблиці

матеріальною і фінансовою основою діяльності є державний бюджет	матеріальною і фінансовою основою діяльності є місцевий бюджет та небюджетні надходження
виступають від імені держави	є представниками інтересів членів певної територіальної громади
виконавчі органи складають самостійну частину державного апарату	виконавчі органи формуються керівником органу самоврядування
діють на основі принципу координації	діють на основі принципу субординації
у деяких випадках можливе делегування окремих повноважень органам самоврядування	делегування повноважень державним органам виключається

Таким чином, органи держави та органи місцевого самоврядування є взаємодіючими соціальними структурами, що забезпечують найбільш доцільний і оптимальний рівень упорядкування суспільних відносин та забезпечення функціонування суспільства як цілісної і структурно організованої соціальної системи. Особливе значення ця взаємодія має за умови формування громадянського суспільства і соціальної правової держави.

Запитання для самоконтролю

1. Що являє собою механізм держави. Які елементи він включає?
2. Чому державні підприємства і державні установи не можуть характеризуватися як державні органи?
3. Що таке апарат держави? На яких принципах базується його діяльність?
4. Дайте визначення державного органу і назвіть його основні ознаки.
5. Охарактеризуйте принцип поділу влади і опишіть механізм його дії на прикладі функціонування і взаємодії різних її гілок.
6. Що таке місцеве самоврядування? Через що виражаються його організаційні форми?
7. Як співвідносяться між собою органи держави і місцевого самоврядування?

Розділ II.
ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА

Тема 11.
ПРАВО ЯК СОЦІАЛЬНО-ІСТОРИЧНЕ ЯВИЩЕ

Право — це все те, що є істинне і справедливе.

Віктор Гюго

§ 1. Засоби соціального регулювання у первісному суспільстві

Кожне суспільство потребує соціального регулювання, тобто впорядкування суспільних відносин та цілеспрямованого впливу на людську поведінку. Таке регулювання здійснюється за допомогою соціальних норм. Розрізняють два види соціального регулювання: *індивідуальне* (упорядкування поведінки конкретної особи у конкретному випадку) і *нормативне* (упорядкування поведінки людей за допомогою загальних правил, що поширюються на всіх людей в усіх подібних випадках). Поява і розвиток нормативного соціального регулювання послужили якісним поштовхом до становлення права як соціально-історичного явища.

У первісному суспільстві елементарним нормативним соціальним регулятором були **норми-звичаї** — правила поведінки, що стали звичкою у результаті багаторазового повторення протягом тривалого часу.

Звичай — це своєрідна форма поведінки людей, яка з часом набуває певної стійкості, закріплюється в практичному досвіді, психології та ідеології тієї чи іншої соціальної спільноти. В основі звичаю лежать елементи суспільної необхідності, які на початкових етапах роблять його найближчою до реальних потреб формою регулювання їхніх дій. Вимоги звичаю засвоюються людьми в процесі безпосередньої діяльності чи взаємного спілкування.

Норми-звичаї ґрунтувалися на природній необхідності і мали велике значення для всіх сторін життя общини, роду, племені, для регламентації господарського життя та побуту, сімейних та інших взаємовідносин членів роду, первісної моралі, релігійно-ритуальної діяльності. Це були **мононорми** (від гр. *μόνοζ* — один + від лат. *norma* — правило) — правила поведінки загального характеру, обов'язкові для всіх і недиференційовані за змістом і своєю цільовою спрямованістю. Тобто мононорми — це норми, серед яких ще не диференціювалися різні соціальні норми, норми, які могли одразу поширюватися на декілька сфер суспільних відносин, норми, що, по суті, являли собою єдність моральних, релігійних і правових норм.

Мононорми не надавали переваг одному члену роду над іншим, закріплювали «первісну рівність», жорстко регламентуючи їх діяльність в умовах протистояння суворим силам природи, необхідності оборонятися від ворожих сил. У мононормах права членів роду являли собою зворотний бік обов'язків, були невід'ємними від них, оскільки індивід у первісному суспільстві ще не мав виокремленого усвідомленого власного інтересу, відмінного від колективного інтересу роду. Лише з розпадом первіснообщинного ладу, появою соціальної неоднорідності більшого значення набувають права індивіда.

В умовах колективної власності і колективного виробництва, спільного вирішення спільних справ, відсутності автономії особи, звичаї не сприймалися людьми як такі, що суперечать їх власним інтересам. Ці неписані правила поведінки реалізовувалися на добровільних засадах, їх виконання забезпечувалося головним чином силою громадської думки, а не силою примусу, який застосовувався до порушників норм-звичаїв лише в окремих випадках і лише з мотивів крайньої суспільної необхідності такого застосування. Таким чином, дотримання норм-звичаїв забезпечувалося засобами громадського впливу на порушника (наприклад, вигнання з роду) або схваленням засобів, що застосовувалися до кривдника скривдженим, його рідними або членами роду (кровна помста).

У первісному суспільстві існував такий засіб охорони звичаю, як **«табу»** — обов'язкова і непорушна заборона (як правило, релігійного характеру), що накладалася на певні дії, предмети, і за порушення якої застосовувалася сувора кара (наприклад, заборона кровнородинних шлюбів).

Близькими до норм-звичаїв є **норми-традиції** — такі, що склалися, способи поведінки людей, які передавалися з покоління в покоління і згодом перетворилися на правові норми. Традиції нерідко мали зовнішнє вираження в *нормах обрядів* — формулах дій людини, що ставали правилами поведінки (весільні обряди, обряд вручення свідоцтва про народження тощо). Обрядові церемонії, що відбувалися в урочистій обстановці, мали назву **ритуалів**. Ритуал можна назвати різновидом звичаю або традиції, підтримуваної і забезпечуваної державою.

Процес виникнення права відбувався при тісній взаємодії норм-звичаїв, засобів їх охорони та форм їх реалізації (дозволів, зобов'язань, заборон) і був викликаний такими причинами:

— необхідністю організації і регулювання сфери економічних відносин, що складалися внаслідок появи приватної власності, розвитку товарного виробництва, поділу праці, зміни умов розподілу споживчої продукції, і були пов'язані з необхідністю закріплення економічного статусу товаровиробників, формування міцних економічних зв'язків, забезпечення стабільних умов для самостійної економічної діяльності;
— необхідністю підтримання суспільного порядку, який забезпечує соціальну усталеність суспільства в умовах поглиблення і загострення соціальних протиріч і конфліктів;
— організацією публічної влади, відокремленої від населення і здатної санкціонувати звичаї, встановлювати юридичні норми і забезпечувати втілення їх у життя;
— набуттям індивідом відносної самостійності і оформленням його автономного статусу[1].

Таким чином, виникнення права було пов'язано з: а) якісним ускладненням виробництва, соціально-політичного і культурно-духовного життя суспільства; б) відокремленням особи від колективу як самостійного учасника суспільних відносин, що претендує на автономність існування (соціальну свободу); в) формуванням держави, яка потребувала нового нормативного соціального регулятора, здатного виконати такі завдання: г) необхідністю забезпечити функціонування суспільства як цілісного організму, підтримувати в ньому

[1] Не можна шукати право там, де немає поділу колективу на окремих суб'єктів, де індивід не є відокремленою особою, що усвідомлює свої можливості (свободи), які утворюються в процесі розвитку суспільства.

порядок і стабільність; ґ) потребою закріпити та забезпечити індивідуальну свободу автономної особи.

Виконання таких завдань було не під силу нормативним регуляторам первіснообщинного ладу — нормам-звичаям. Цю роль узяло на себе формальне право, що формувалося, і визначальною рисою якого був державно-владний примус.

Норми права відрізнялися від норм-звичаїв тим, що:

Норми-звичаї	**Норми права**
виникають поступово, в процесі взаємодії індивідів певної соціальної групи	встановлюються державою
виражають волю общини і всіх її членів	виражають волю держави
закріплюються у свідомості людей	закріплюються в писаних законодавчих актах
виникають і відмирають поступово	набирають чинності та припиняють дію в суворо встановленому і визначеному законодавчо порядку
здійснюються за традицією, на добровільних засадах; у разі їх порушення примус виходить від роду	здійснюються під загрозою покарання за невиконання; забезпечуються примусовою силою держави

§ 2. Зародження права та його еволюція

Питання про те, коли і як починається виокремлення формального права із звичаїв первісного суспільства, як і чим взагалі відрізняється право від звичаїв, напевно, ніколи не будуть мати вичерпних відповідей. Все, що відомо сьогодні про становлення права з пам'яток тих епох — це лише історична реконструкція цього процесу, міру точності якої дуже важко перевірити. Цим, зокрема, зумовлена поява різних підходів до розуміння походження права.

Певний час домінуюче положення серед них займала точка зору про те, що держава та право нерозривні у своїй ґенезі, і держава по суті є першопричиною права. Такого роду позиція була обумовлена, зокрема, тим, що, по-перше, феномен взаємозв'язку держави і права

осмислювався стосовно сучасної дослідникам цього питання правової дійсності країн світу. По-друге, широким розповсюдженням користувалося твердження деяких науковців про те, що поява держави і права зумовлена диференціацією суспільства на класи при переході суспільства від економіки привласнюючого характеру до економіки виробничої. Тим самим розподіл суспільства на класи виступав загальною причиною виникнення держави і права. По-третє, в цьому підході можна побачити вплив школи юридичного позитивізму, що зародилася в першій третині XIX ст., згідно з положеннями якої право є продуктом держави.

Однак сьогодні з'явилися небезпідставні спроби обґрунтувати виникнення права як такого, що передувало державі. Вони базуються на тому, що право виникає не тому, що є держава, а тому, що певні суспільні відносини, потреби та інтереси не можуть бути виражені і реалізовані інакше, аніж у правових формах. Вони є об'єктивною й історично-логічною причиною виникнення, існування і функціонування самого права та його окремих сутнісних форм.

Право виникло поступово, шляхом диференціації із однорідної маси правил співжиття. Довгий час не помічали, як поступово зростало нове явище, допоки воно не досягло такого ступеня самостійності, що звернуло на себе увагу і породило питання щодо свого існування. Ця увага, ймовірно, була викликана чиїмись інтересами, які раптом відчули себе зачепленими новою невідомою силою, про дію якої до тих пір навіть не здогадувалися.

Де є суспільство, там існують й правила співжиття. На найбільш ранніх етапах ці правила являють собою однорідну недиференційовану масу. Типовим виразом первісної однорідності може слугувати індійське законодавство Ману, в якому право, мораль і релігія все ще були єдині.

Усі норми в цей час були нерозривно пов'язані між собою, усі однаково глибоко прозирали у свідомість кожного як правила належного. Дотримання цих норм охоронялося впливом громадського середовища, який не допускав жодних відхилень від точного їх виконання, і відсутністю критики у поведінці кожного окремо взятого індивіда.

У тих випадках, коли порушення правил все ж мало місце, воно зустрічало різку і цілком очікувану реакцію з боку того, чиї інтереси цей вчинок зачіпав. Він сам намагався захистити свої інтереси, і

почуття помсти було спонуканням до обстоювання них, а силу надавало усвідомлення своєї правоти, яка брала гору над невпевненістю супротивника. Принцип самоправства, самодопомоги зустрічається усюди на початковому етапі розвитку права. Той, кому завдавали шкоди, особистої чи то майнової, сам повинен був потурбуватися про охорону своїх інтересів. Довгий час в історії ще зберігалися окремі залишки первісного самосуду.

Поряд із самодопомогою захист правил співжиття підтримувався судом громадського авторитету. До нього мав звертатися той, хто відчував себе надто слабким, або відстояти власними зусиллями свої інтереси. Це не був суд, організований владою, це був суд добровільний, що нагадував третейський суд. В таких випадках суддями виступали старці, поважні мудреці громади. Та обставина, що усюди ми зустрічаємося із суддями із кола старійшин, пояснюється тим, що коли немає писаних законів, старі люди є живими зберігачами старовини, а досвід, пов'язаний із тривалим життям, викликав повагу і особливу авторитетність до їх суджень.

Авторитетними особами, суду яких охоче підкорялися, часто були жерці, наприклад, в Галлії, за словами Цезаря, це були друїди. Натхненний громадською підтримкою, постраждалий знаходив у себе і в громадському середовищі досить сил проти знесиленого рішенням супротивника.

Однак, настає момент, коли із загальної маси правил співжиття починає виділятися група, що з плином часу одержала настільки відверто відмінні ознаки, що вже не могло бути і сумніву у зародженні нового суспільного явища. Що ж викликало процес диференціації, чим пояснюється виокремлення із правил співжиття норм права?

Причини диференціації полягають у такому. По-перше, чисельне зростання населення. Поки громадське оточення незначне, життя і поведінка кожного проходить на очах у всіх. Йому не уникнути уваги і осуду своїх співмешканців. Але скільки-небудь значне посилення особистого складу одразу ж послаблює вплив суспільства на особу, позаяк увага оточення розподіляється між більшою кількістю людей, і кожна окрема людина при цьому зуміє, хоча б почасти, звільнити свою поведінку від громадського контролю.

По-друге, порушення однорідності людей. Поки їх особистий склад не виявляє ніяких відмінностей ні за походженням, ні за май-

новим становищем, група сильна єдністю своїх інтересів. Але завоювання підривають цю однорідність. Або переможці переселяють до себе переможених, або самі поселяються серед них, примушуючи їх працювати на себе. В межах однієї і тієї ж групи зіштовхуються протилежні інтереси, вироблені в різний час і в різних умовах. Те, що з точки зору переможців погано, з точки зору переможених є благо; те, що перші стануть відкидати, другі будуть схвалювати. Тоді стає очевидною недостатність наявних способів охорони правил співжиття.

По-третє, зростання суспільної групи і порушення її однорідності призводять до збільшення кількості правил, створюваних для збереження соціальної злагоди. Як би повільно не розвивалося життя, а все ж кількість правил поступово накопичується. Утримання усіх їх у пам'яті стає важким для людей, а відсутність писемності і грамотності покладає усі сподівання на людську пам'ять. Можливо, що більш нові правила не повністю узгоджуються із старими. В дії громадської думки виникає певна розгубленість, якою готові скористатися одні члени громади за рахунок інших. За таких умов стає очевидною потреба у виокремленні особливої групи норм, що користувалася б підтримкою більш ефективних засобів.

Сам процес диференціації норм права обумовлюється зародженням у суспільному середовищі нового явища — суду від імені влади. Зародок права — в уособленні суду, організованого політичною владою, від суду громадського. Як тільки політична влада стала виявляти своє непересічне значення, стало цілком природним звернення до неї по допомогу для захисту своїх інтересів. До нової сили зверталися за захистом ті, хто не сподівався на громадський суд або тому, що не вважали достатнім його рішення, або тому, що боялися негативного рішення. Для князів, королів та інших можновладців втручання у суд складало інтерес з точки зору зборів, що стягувалися за надану допомогу.

Суд від імені влади судив спочатку не за особливими правилами і не без участі громадськості. Суд відбувався серед усіх, хто зібрався, до яких суддя звертався за вказівкою на норми або за залученням найбільш авторитетних людей до винесення рішення у справі. Особливість цього суду полягала у поєднанні двох традиційних авторитетів: громадського, в особі старійшин, і політичного, в особі судді. Однак, хоча зміст рішення і виходив від громадського авторитету,

саме рішення з наказом підкоритися йому виходило вже від політичного авторитету судді.

Але суд влади не міг довго виконувати таку роль. Користуючись своїм авторитетом і спонукуваний інтересами тих, хто стояв ближче до влади, суд почав робити вибір між тими правилами, які йому пропонувалися суспільними елементами, і тими, які виходили від людей, наділених великою владою і значною політичною вагою в суспільстві. І саме той момент, коли суд став обирати із запропонованих йому правил та самостійно творити нові правила шляхом прецеденту, був моментом вияву права. Вперше виникає уявлення про те, що існують правила, які розходяться із загальновизнаними. Незважаючи на виявлений розлад, близькість норм права до попередньої маси правил співжиття проявляється вже у самій назві. Корені слів «право» і «правда» своєю близькістю вказують на сформоване уявлення про відповідність права моральним цінностям і поглядам, про що свідчить також і поняття «справедливості», тобто того, що відповідає «правді».

Недостатня диференційованість первісних норм права виражається у тому тісному зв'язку права з релігією і мораллю, який ще довго супроводжує розвиток права.

Виявлення абсолютно нового явища у суспільному житті настільки вразило уяву, що праву стали приписувати божественне походження. Майже в усіх народів збереглася легенда про те, як боги дали людям право. Це уявлення виразив у Греції Демосфен, який називав право винаходом і дарунком богів. Людям складно було примиритися з думкою, що такий могутній засіб підтримання суспільних зв'язків, як право, міг бути справою рук простих смертних.

Ця ідея могла бути навіяна тими, кому було вигідно надати більшого значення праву, аніж це було насправді. Однак така ідея могла виникнути й у розумі тих, хто вбачав у праві захист від свавілля і насильства з боку більш сильних і могутніх. Тут ми підходимо до питання, чи стало право новим засобом підкорення слабких елементів суспільства пануванню сильніших, чи воно все ж сформувалося як засіб захисту слабших елементів від тиску сильних. Важко ставити під сумнів той факт, що суд як орган влади, розпочавши відбір норм чи творення їх, діяв в інтересах владарюючих. Важко заперечувати, що вбачаючи можливість впливати на населення шляхом встановле-

них норм, владарюючі створювали норми права, аби забезпечити себе організованою дією своєї сили. Але не можна заперечувати також і того, що організований порядок відповідав інтересам слабших, тому що звільняв їх від загрози свавілля з боку владарюючих.

Право забезпечує сильним планомірне використання своєї фактичної сили, але право разом з тим забезпечує слабших від випадкових і раптових актів свавілля.

Історія права всіх народів демонструє нам усюди практично один і той самий порядок, за яким відбувався перехід до правового нормування і регуляції.

Перш за все, правовій охороні підлягає особиста недоторканність носіїв встановленої влади. Право загрожує найсуворішими покараннями за будь-який замах на життя осіб, які стоять біля влади чи ближче до влади за усіх інших.

Карне право за політичні злочини виступає як перший ряд норм права, що виходили від політичної влади. Взагалі карне право становить собою основний зміст юридичних пам'яток старовини, при чому, чим старіше звід правил, тим більшим є вміст у ньому карного права. Услід за ним йдуть норм, які визначають, що має сплачувати населення на користь влади — податки, збори, данина, податі тощо. Далі йдуть норми процесуальні. Власне, визначення порядку судочинства складає важливий зміст давніх юридичних пам'яток. Це легко зрозуміти, якщо врахувати той факт, що нижчі класи зацікавлені головним чином у тому, аби судили не на власний розсуд, а за встановленими правилами. Це перша поступка, що була зроблена пануючим класом на користь суспільній масі. І лише на останньому плані виступають вже норми цивільного права. І це знову таки зрозуміло. Адже спочатку влада прагне зміцнити своє становище і відносини підпорядкування із підданими. І тільки потім вона приходить до усвідомлення того, що істинна опора її у самому суспільстві, а, відтак, чим міцніше правовий порядок, тим твердіше основа, на якій вона тримається.

У зародженні та еволюції правових інститутів величезну роль відіграє національний менталітет, який формується в тій сфері людської діяльності, що визначається термінами «культура» та «цивілізація».

Цивілізація, її рівень та її цінності впливають як на державну організацію суспільства, так і на процес правотворення. Цивілізаційний

підхід до пояснення правових явищ виходить з намагання показати однобічність марксистської абсолютизації матеріально-економічних факторів з погляду на право з позицій всебічного дослідження культурних елементів суспільного розвитку. На відміну від формаційної теорії, цивілізаційна теорія доводить існування такою самою мірою, як і соціально-економічних причин, загальної детермінації правових явищ духовно-культурними та моральними факторами.

Сутність права найглибше осягається філософією права, яка досліджує весь комплекс соціальних відносин, оскільки має найвищий ступінь абстрактності та узагальнення. Відомо, що погляди філософів, соціологів, правознавців на сутність права вкрай різноманітні. Це не означає, що сутність права не підлягає осягненню чи вивченню. Різноманітність поглядів і дає можливість дослідити цей феномен як усебічно, так і в окремих його проявах. Німецький письменник Й. В. Гете говорив: «Кажуть, що між двома протилежними думками лежить істина. Ні в якому разі ! Між ними лежить проблема». І цією проблемою є право як величний та невичерпний для пізнання суспільний феномен.

§ 3. Визначення поняття права

Першим і найголовнішим завданням теорії права є визначення самого поняття права. Але це завдання, яке, на перший погляд, може видатися доволі простим, є однією з найважчих і найскладніших проблем юриспруденції. Ще римські юристи підкреслювали, що кожна дефініція в праві є небезпечна тому, що коротке визначення містить у собі замало, щоб противник не міг його заперечити. А відомий німецький філософ Іммануїл Кант писав, що «дійти до дефініції дуже приємно, але, разом з тим, і дуже важко. Юристи ось і досі шукають дефініції для свого поняття права...».

Кожне наукове поняття складається з типових ознак того явища, що є предметом вивчення. Але предмет дослідження соціальних наук, до яких належить і правознавство, є дуже складний та різноманітний. Це пояснюється тим, що соціальні явища виникають не лише внаслідок загальних об'єктивних тенденцій розвитку, але й значною мірою зумовлюються діяльністю людини. А кожна людина є індиві-

дуальною і неповторною, і власне ця її індивідуальність виявляється у суспільній діяльності, оскільки, як член суспільства, людина впливає своєю індивідуальною поведінкою на розвиток і функціонування суспільства. «Кожний історичний факт, кожне соціальне явище, які б однорідні та аналогічні з іншими вони не були, завжди відзначаються індивідуальними моментами, що специфічно відрізняють їх від усіх інших явищ, навіть найбільш із ними споріднених», — підкреслював відомий німецький правознавець Г. Еллінек. Це змушує соціальні науки, у тому числі і право, шукати у соціальних явищах тотожні або однорідні риси та елементи, усуваючи елементи індивідуальні, як менш важливі, і виявляти найхарактерніші, типові ознаки того чи іншого явища. Саме ці ознаки знаходять закріплення в дефініціях понять.

При детальному розгляді права стає очевидною багатогранність та складність цього явища. Його творять різні причини, на нього перехресно впливають численні елементи та умови суспільного життя; у свою чергу, важко знайти аспект суспільного життя, на який би право не мало визначального або, принаймні, суттєвого впливу. Виходячи з позицій формальної логіки, визначення взагалі усякого поняття полягає у тому, щоб виявити родову ознаку явища та видові його різновиди. Родовою ознакою права у такому випадку будуть правові явища, оскільки вони виявляються у соціальних відносинах, тож можна визначити право, як соціальне явище. Це такі явища, які виникають й існують виключно серед людей і пов'язані з їхнім спілкуванням та боротьбою. У той же час, право тісно пов'язане з існуванням і функціонуванням правових установ й інститутів у державі, тому, з певного погляду, право — це сукупність норм, встановлених і забезпечуваних державою.

Сучасна юридична наука зводить всі можливі визначення права до п'яти основних підходів:

1. **Нормативний (позитивістський)** (30-і рр. XX ст.): вихідна форма буття права — норма права; отже, право — це норми, викладені у законах та інших нормативних актах. Ідеолог нормативістської теорії права Ганс Кельзен писав: «Право має цінність саме тому, що є нормою». При такому підході відбувається ототожнення права і закону. Водночас нормативне праворозуміння орієнтує на такі властивості права, як формальна визначеність, точність, однозначність правового регулювання. Право є сукупністю норм, які містять у собі ідею належного

функціонування суспільства, тобто визначають, що і як повинно бути. Норма права, з цього погляду, є правилом належної поведінки людей у соціальному середовищі. З цим також погоджувався відомий нормативіст Євген Трубецькой, який, услід за Кантом, підкреслював, що «право — це сукупність норм, що, з одного боку, надають, а з другого боку, обмежують зовнішню свободу людей у їхніх взаємних стосунках».

2. **Соціологічний (розширений)** (50-і рр. XX ст.): вихідна форма буття права — правовідносини; отже, право — це порядок суспільних відносин, який проявляється у діях і поведінці людей. При такому підході правом визнається його функціонування, реалізація, його «дія» у житті — у сформованих і таких, що формуються, суспільних відносинах, а не створення його правотворчими органами у формі закону та інших нормативно-правових актів. Один з представників соціологічної теорії права Е. Ерліх зазначав, що центр ваги розвитку права «знаходиться не в законодавстві... а в самому суспільстві». Таким чином він протиставляв право в законах і «живе право» — реально існуючі відносини громадян і їх об'єднань. При усій цінності врахування «життя» права в суспільному середовищі, прихильники цього підходу плутали самостійні процеси правотворчості та застосування права, тоді як умовою дотримання і забезпечення режиму законності може бути діяльність правозастосувача в межах, встановлених законом.
3. **Ідеологічний (природно-правовий)** (60-і рр. XX ст.): вихідна форма буття права — громадська свідомість; право — це не тексти законів, а система ідей (понять) про загальнообов'язкові правові норми, права, обов'язки, заборони, природні умови їх виникнення і реалізації, порядок і форми захисту, що існує у громадській свідомості та орієнтована на моральні цінності. Один з перших представників буржуазної теорії природного права Джон Локк зауважував, що кожна людина за законом природи має право відстоювати «свою власність, тобто своє життя, волю і майно». При такому підході право і закон розмежовуються, першість віддається праву як нормативно закріпленій справедливості, а закон розглядається як його форма, покликана відповідати праву як його змісту.

4. **Державно-організаційний**: право є те, що держава наказує вважати правом. Іншими словами, право є сукупність норм, виконання яких вимагається, охороняється та гарантується державою. Саме з цих позицій розглядається право рядом сучасних вчених. Так, французький теоретик права П'єр Сандевуар так визначає право: «Право — це сукупність норм і приписів, які видаються державними органами і санкціонуються ними за допомогою засобів матеріального примусу, регулюють відносини між людьми та групами людей в даному політичному суспільстві і мають на меті створення єдиного і загального соціального порядку в рамках цього суспільства». Таке поняття права обходить своєю увагою звичаєве право та, значною мірою, право міжнародне. Хоча в аспекті законодавства такий підхід є виправданим і подекуди навіть визначальним.
5. **Інтегративний**. Засновником цього підходу вважається американський філософ права Джером Холл. Він намагався об'єднати різні концепції позитивістського, соціологічного права, ідеї школи природного права, і сформулювати новий підхід, який відповідав би сучасному праворозумінню. Проте як засвідчив досвід, такий підхід також не може претендувати на центральне місце на науковій арені вивчення права. Адже прихильність того чи іншого дослідника до тієї чи іншої концепції залежить передусім від суб'єктивного фактору, і всі поняття права не можуть бути рівноцінними на всіх етапах розвитку самого права. Поняття права, як показав інтегративний підхід, не може бути синтезом всіх теорій. Навпаки, кожна з цих теорій — це є певне протистояння або противага іншим теоріям, що слугує пересторогою, аби не вийти за межі права чи закону. Тому суть кожної з концепцій — показати як позитивні, так і негативні сторони самого права. Саме тому до цього часу ще не знайдено універсального визначення права як такого.

Наведені підходи і дефініції права ще раз дають можливість наочно пересвідчитися у складності та багатоаспектності цього соціального явища. На сьогодні, коли для науки, у тому числі й юридичної, характерним є методологічний і світоглядний плюралізм, необхідно усвідомлювати, що можливе існування кількох визначень права, які

не заперечують, а, швидше, взаємодоповнюють одне одного. Це, жодною мірою, не означає, що ці визначення характеризують різні явища. Право — єдине у своїй суті, просто різні наукові школи вивчають його в різних аспектах. Користуватися різними науковими поняттями необхідно з метою систематизації нескінченно великої кількості правових явищ, які в процесі загальної еволюції правової дійсності тільки наповнюються новим змістом.

§ 4. Об'єктивне та суб'єктивне право

Термін «право» вживають у різних значеннях: право першості в черзі; право на подяку за безкорисну допомогу; право співзасновника комерційної корпорації вимагати здійснення його корпоративних прав тощо. Але не в усіх наведених прикладах цей термін має юридичне значення. Право першості в черзі — це норма, що стала звичкою, норма — це звичай, а не право в юридичному розумінні. Право на подяку за допомогу — це моральна норма. Право співзасновника комерційної корпорації вимагати здійснення його корпоративних прав — це право, що ґрунтується на законі, який чітко визначає, що таке корпоративні права. Таким чином, лише в останньому випадку вживання терміну «право» має юридичне значення.

Тому в юридичній науці набув поширення поділ права на **загальносоціальне**, що випливає безпосередньо із соціального життя і не залежить від держави, та **спеціально-юридичне**, яке є наслідком державної діяльності, втіленням волевиявлення народу через обраних ним представників.

Спеціально-юридичне право нерідко визначають як «*позитивне право*», тобто право, що виходить від держави і суспільства, виражене в писаних законодавчих нормах, міститься в нормативно-правових та індивідуально-правових актах. «Позитивне право» протиставляється *природному праву*, яке виходить від народу і має своїм джерелом саму природу поведінки людини. Природне право є продуктом життєдіяльності людей, наділених невід'ємними, природними правами (право на життя, право на свободу, право на особисту недоторканність тощо), що випливають із природного порядку речей, а відтак, існують незалежно від того, закріплені вони в законі чи ні.

Позитивне право — це свобода та обґрунтованість поведінки людей, що задекларована державою відповідно до чинних нормативно-правових актів та інших джерел права. Це право як соціальне явище становить собою єдність об'єктивного і суб'єктивного.

Юридичне **об'єктивне** право — це система чинних правових норм і принципів, що санкціоновані, охороняються і захищаються державою, мають загальнообов'язковий характер, є критерієм правомірної чи неправомірної поведінки та існують незалежно від індивідуальної волі й свідомості суб'єкта права.

Юридичне **суб'єктивне** право — це система правових норм і принципів як сукупність певних можливостей, мір свободи, що належать суб'єкту права, від індивідуальної волі та свідомості якого залежить їх застосування.

Суб'єктивне юридичне право є похідним від об'єктивного, виникає на його підґрунті та у його межах.

Між об'єктивним та суб'єктивним аспектами юридичного права існує тісний взаємозв'язок. Поки норма права є загальною і поширюється на усі випадки конкретної сфери життєдіяльності людини, вона є об'єктивною. Та коли та сама правова норма стосується певної ситуації і реалізується в конкретній поведінці суб'єкта права, вона одразу набуває рис суб'єктивної. Чималу частину своїх прав суб'єкт не може здійснювати, якщо він не визнаний державою юридично правоздатним, і не стане носієм суб'єктивного юридичного права. Наділяючи громадян юридичною правосуб'єктністю, держава відкриває доступ до здійснення ними своїх невідчужуваних, природних прав, якими вони володіють від народження.

Між об'єктивним і суб'єктивним правом немає відмінностей у просторі і предметі регулювання. Визначаючи людську діяльність, юридичні норми надають існуючим між людьми стосункам особливий характер, перетворюючи їх з фактичних відносин на юридичні. Оскільки людина керується у своїй діяльності юридичними нормами, її ставлення до інших людей визначається не тим, що видається їй фактично можливим у кожному конкретному випадку, а тим, як розмежовує ці інтереси право. Тобто, існування права виражається як в існуванні юридичних норм, так і в існуванні юридичних відносин. Юридичні норми і юридичні відносини — це дві різні сторони права: об'єктивна та суб'єктивна. Юридичні відносини є правом

суб'єктивним в силу того, що певні права і обов'язки складають приналежність суб'єкта, а без суб'єкта, поза ним вони не існують. Водночас, юридичні норми безпосередньо не стосуються конкретного суб'єкта. Вони мають більш загальний і абстрактний характер, і в силу цього визнаються правом в його об'єктивному розумінні. Отже, об'єктивне і суб'єктивне право:

1) мають юридичний характер;
2) є засобами регулювання суспільних відносин;
3) встановлюються і охороняються державою;
4) мають документальну форму вираження і закріплення;
5) породжують правові наслідки.

Однак між об'єктивним і суб'єктивним правом існує чимало *відмінностей*:

Об'єктивне право	**Суб'єктивне право**
складається з норм загального характеру	стосується певних суб'єктів
має загальнообов'язковий характер і поширюється на всі сфери суспільних відносин	має індивідуальний характер і поширюється на певну сферу відносин і на певних їх учасників
потребує конкретизації в індивідуальних правових приписах	є нормами прямої дії
існує у формі нормативно-правових актів	існує у формі індивідуально-правових актів
спрямоване на регулювання суспільних відносин	спрямоване на надання певних можливостей конкретним суб'єктам
обумовлюється потребами суспільного розвитку	залежить від настання певних юридичних фактів
є мірою реалізації можливостей, наданих правом суб'єктам	є засобом (способом) реалізації об'єктивного права шляхом його деталізації

Запитання для самоконтролю

1. Які засоби соціального регулювання існували в первісному суспільстві? В чому полягала їх своєрідність?
2. Якими причинами був викликаний процес виникнення права? З чим він був пов'язаний?
3. В чому полягала суттєва відмінність мононорм первіснообщинного ладу і норм права, які виникли разом із появою держави?
4. Як відбувалася еволюція права в суспільстві? Чим була обумовлена диференціація його норм?
5. Якими підходами керується сучасна юридична наука у визначенні поняття права? В чому полягає сутність кожного з них?
6. Чим в юридичній науці викликаний поділ права на природне і позитивне? В чому полягає їх основна відмінність?
7. Дайте визначення понять «об'єктивне право» і «суб'єктивне право». Назвіть їх спільні й відмінні риси.

Тема 12.
ПРАВО В СИСТЕМІ ЗАСОБІВ СОЦІАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Хто знає, що таке право, знає дуже добре, як його обійти у своїх інтересах.

Вільгельм Швебель

§ 1. Поняття і класифікація соціальних норм

Система існуючих у суспільстві норм відображає досягнутий рівень економічного, соціально-політичного і культурно-духовного розвитку суспільства, історичні та національні особливості держави та народу, що її складає.

Всі види норм умовно поділяють на дві групи: 1) технічні; 2) соціальні

Технічні норми — це правила поведінки, що вказують на найбільш економічно доцільні та екологічно нешкідливі методи, засоби і способи впливу людей на матеріальний світ, їх взаємодію із технічними та природними об'єктами.

Технічні норми посідають своєрідне місце в системі засобів соціального регулювання, обумовлене тим, що, на відміну від соціальних норм, які регламентують відносини між людьми та їх об'єднаннями, вони регулюють діяльність людини, пов'язану з використанням природних ресурсів і знарядь праці.

Технічні норми ґрунтуються на пізнанні законів природи, особливостей технічних об'єктів і являють собою специфічний алгоритм взаємодії людини з матеріальними об'єктами. Недотримання технічних норм призводить до відповідної реакції з боку сил природи на конкретні дії людини. Коли технічні норми і поведінка людей в конкретній ситуації опиняються в одній площині, тобто коли люди починають узгоджувати свої рішення з відповідними технічними вимогами, останні перетворюються на загальні правила поведінки, набуваючи соціального значення.

Однак, незважаючи на спільність технічних і соціальних норм відносно їх зв'язку із практичною діяльністю людини, між ними іс-

нує чимало відмінностей, виділити які можна крізь призму об'єктів і методів регулювання, якими вони послуговуються.

Ознаки соціально-технічних норм:

1) обумовленість законами природи і техніки;
2) невиразність соціального характеру (не є суто соціальними);
3) невиразність засобів суспільного забезпечення (правових, моральних та інших санкцій);
4) виключність використання.

Низка технічних норм, що діють у матеріально-виробничій і управлінській сферах і набули внаслідок цього соціального значення, поступово перетворюються на техніко-юридичні з ознаками обов'язковості і забезпечення державно-правовими засобами (включаючи примус). При цьому вони не втрачають свого організаційно-технічного характеру.

До технічних норм належать: будівельні норми і правила (БНіПи); державні стандарти (ДСТУ); технічні умови виробництва певної продукції; інструкції з експлуатації машин і механізмів; норми витрат сировини, палива, електроенергії тощо.

Соціально-технічні норми перетворюються на техніко-юридичні у двох випадках:

а) коли держава через відповідні уповноважені нею органи формулює зміст соціально-технічних норм, дотримання яких визнається юридично обов'язковим (наприклад, наказ ДПАУ «Про затвердження форми податкової декларації і порядку її заповнення і подання»; інструкція з дотримання технічних правил робітниками атомної електростанції — вони містять соціально-технічні норми, які мають формально обов'язковий характер для адресата і охороняються державою);
б) коли держава не формулює змісту соціально-технічних норм, а, відсилаючи до них, встановлює відповідальність за порушення їх змісту (наприклад, ухилення від заборон з техніки безпеки, промислової санітарії та інших правил, передбачених трудовим законодавством, може спричинити адміністративну, дисциплінарну або навіть кримінальну відповідальність).

На відміну від технічних норм, **соціальні норми** — це правила поведінки загального характеру, що регулюють суспільні відносини, спрямовують діяльність людей у їх власних та спільних інтересах і забезпечуються засобами соціального впливу.

Ознаки соціальних норм:

1) правила поведінки **регулятивного характеру**, тобто соціально-вольові норми, що історично склалися або цілеспрямовано встановлені. Вони спрямовують поведінку людей відповідно до закладеної в нормі ідеальної моделі суспільних відносин, вносять ідентичність і аналогію у регулювання суспільних відносин і формують безупинно діючий механізм типових (стереотипних) масштабів поведінки;
2) правила поведінки **загального характеру** — такі, що не мають конкретного адресата. Вони орієнтовані на спрямовування поведінки людей у рамках суспільних відносин даного виду; вступають у дію щораз, коли виникають відповідні суспільні відносини;
3) правила поведінки **наказового характеру** — загальнообов'язкові соціальні норми, що встановлюють заборони, дають еталони поведінки;
4) правила поведінки, які забезпечуються певними **засобами впливу** на людей (звичкою, внутрішнім переконанням, громадським впливом, державним примусом тощо).

Соціальні норми виникають у процесі історичного розвитку і, концентруючи досягнення людства в царині організації суспільного життя, передаються з покоління в покоління, відображаючи досягнутий рівень соціально-економічного, суспільно-політичного і культурно-духовного розвитку суспільства, відбиваючи його національно-історичні особливості і з характерною для них багаторазовістю застосування виконують *регулятивну* (упорядкування поведінки людей), *оціночну* (оцінка поведінки людей — вона є моральною чи неморальною, правомірною чи неправомірною тощо) і *трансляційну* (накопичення певного соціального досвіду, надбань соціального регулювання) функції.

Соціальні норми не лише гарантують певний порядок у суспільстві, а й забезпечують певний рівень свободи суб'єктів в процесі їхньої діяльності. Соціальна діяльність об'єктивно обумовлена потребами суспільства і має цілеспрямований характер. Взаємодія суб'єктів між собою та в процесі спілкування з природою, взаємозв'язки, які при цьому виникають, потребують відповідного унормування. Таке унормування забезпечують окремі види соціальних норм.

Соціальні норми класифікують за різними критеріями. Зокрема, за **сферами дії** розрізняють:

— **економічні норми**, що регулюють суспільні відносини у сфері економіки, тобто пов'язані із взаємодією форм власності, виробництвом, розподілом і споживанням матеріальних благ;

— **політичні норми**, що регулюють політичні відносини, тобто відносини між соціальними групами, націями і народами, пов'язані з їх участю у боротьбі за державну владу та вибір методів її здійснення, а також із взаємовідносинами держави з іншими елементами політичної системи, закріплюються у політичних деклараціях, програмних документах партій і рухів, є основою досягнення їх політичних цілей, а відтак носять суто декларативний характер і реалізуються тією мірою, що визначається політичною ситуацією в країні;

— **релігійні норми**, що визначають порядок проведення релігійних обрядів, регламентують відносини між віруючими і їх об'єднаннями, виступають каноном поведінки для тих, хто їх визнає, посилаються на волю надприродних сил і забезпечуються обіцянкою «винагороди» за правильну поведінку та загрозою покарання в «іншому» світі з боку цих сил, містяться у книгах Святого Писання, постановах Соборів та інших церковних органів.

За **специфікою регулятивного характеру** серед соціальних норм виділяють:

— **норми моралі**, що формуються у суспільстві стихійно, виникаючи із потреби узгодження інтересів їх членів, засновані на уявленнях людей про добро і зло, виступають мірилом оцінки їх діяльності, закріплюються у свідомості людей, підтримуються їх особистими переконаннями і силою громадської думки та виступають критеріями у їх ставленні одне до одного і до суспільства в цілому;

— **норми-звичаї**, що складаються в процесі практичної взаємодії індивідів певної соціальної групи, і в результаті багаторазового застосування входять у **традицію**;

— **корпоративні норми** (норми громадських організацій і комерційних корпорацій), що встановлюються від імені конкретного об'єднання громадян і виражають волю (інтерес)

цього об'єднання, закріплюються у статуті (положенні) цього об'єднання, регулюють відносини між його членами, а відтак є обов'язковими тільки для них, не лише породжують права і обов'язки членів цього об'єднання, а й визначають його компетенцію і структуру, забезпечуються передбаченими внутрішніми організаційними заходами, не повинні суперечити нормам права, виданим державою, яка може виступати гарантом їх (корпоративних норм) дотримання лише опосередкованим шляхом;

— **норми права**, що встановлюються або санкціонуються державою, яка забезпечує їх виконання і дотримання за допомогою засобів державно-правового примусу.

§ 2. Співвідношення права і моралі

Необхідною умовою стабільного функціонування суспільства є наявність цілісної системи соціальних норм, в рамках якої узгоджено діють норми права та інші соціальні норми. Співвідношення права та моралі, як двох основних їх видів, є важливим фактором у забезпеченні такого функціонування.

Спільні риси права та моралі характеризують їх як таких, що:

— діють у єдиному полі соціальних зв'язків;
— відображають загальнолюдські цінності;
— переслідують спільну мету — встановлення і підтримання суспільного порядку;
— мають спільну економічну і політичну основи;
— мають однакове функціональне призначення — бути засобом впорядкування суспільних відносин;
— мають загальний характер, оскільки спрямовані на регулювання поведінки всіх без винятку членів суспільства;
— їх джерелом є народ.

Взаємодія норм права і моралі в процесі правотворчості полягає у тому, що:

а) норми права створюються з урахуванням норм моралі, що панують у суспільстві, і виступають як формально визначена міра справедливості, стаючи певною мірою явищем моральним;
б) норми права змінюються і розвиваються під впливом норм моралі;

в) норми права скасовуються у разі невідповідності вимогам норм моралі, що має місце у суспільстві.

Таким чином, норми права і норми моралі є взаємопов'язаними, оскільки зазнають обопільного впливу.

Вплив норм моралі на діяльність, пов'язану з реалізацією права, знаходить свій прояв у тому, що:

1) норми права оцінюються особою, яка реалізує їх, із огляду на норми моралі;
2) норми права тлумачаться особою, яка здійснює правозастосовну діяльність, відповідно до норм моралі, що є домінантними у суспільстві;
3) правозастосовний процес здійснюється з урахуванням норм моралі.

Вплив норм права на норми моралі реалізується через те, що:

1) норми права мають на меті формальне закріплення прогресивних моральних уявлень;
2) норми права сприяють усуненню перепон на шляху розвитку норм моралі;
3) норми права виступають засобами охорони і захисту норм моралі.

Право і мораль *відрізняються*:

	Норми права	**Норми моралі**
за походженням	закріплюються державою і лише після прийняття і набрання законної сили стають обов'язковими для осіб, що знаходяться у сфері їх дії	складаються в суспільстві під впливом громадської думки на основі усталених уявлень людей про загальнолюдські духовні цінності і набувають своєї значимості лише з усвідомленням цих норм панівною більшістю членів суспільства
за сферою дії	регулюють зовнішній аспект поведінки людей в тих сферах суспільних відносин, де можливим є офіційний контроль і нормативне регулювання, тож є інституціональними, оскільки діють в рамках низки соціальних інститутів	регулюють внутрішній аспект поведінки людей в усіх сферах суспільних відносин, а тому не є інституціональними, адже діють незалежно від наявності чи відсутності в суспільстві тих чи інших соціальних інститутів

Продовження таблиці

за ступенем деталізації	є деталізованими правилами поведінки, які чітко встановлюють права, обов'язки і відповідальність суб'єктів суспільних відносин	здебільшого, не є деталізованими, виступають як узагальнені правила поведінки, не конкретизуючи її особливостями дії в тих чи інших життєвих випадках
за формою вираження	фіксуються у законодавчих актах держави	закріплюються у свідомості людей
за способом забезпечення	забезпечуються засобами державного примусу та заходами юридичної відповідальності	забезпечуються вільним волевиявленням людей, їх особистими переконаннями та силою громадської думки

Відомий соціолог права Макс Вебер стверджував, що в світі немає жодної значної моральної норми, яка у певний історичний період або у певній ситуації не функціонувала б як норма правова. Функціонування моральних і правових норм базується на можливості використання психологічних або фізичних засобів примусу. Часто такі норми дотримувалися через особисту зацікавленість індивідів, а також через загрозу покарання за їх порушення.

Соціальні норми становлять єдину узгоджену систему. Право є складовою цієї системи, хоча і має суттєві особливості, які слугують межею між нормами права і рештою соціальних норм, водночас забезпечуючи їх тісну взаємодію і взаємозв'язок.

§ 3. Сутність права і його принципи

Право — це система загальнообов'язкових, формально визначених норм і принципів, встановлених або санкціонованих державою як регуляторів суспільних відносин, що формально закріплюють міру свободи, рівності і справедливості відповідно до обумовлених соціально-економічними, суспільно-політичними і соціокультурними умовами індивідуальних, групових та суспільних інтересів, і забезпечуються усіма юридично обґрунтованими заходами і засобами державного-правового впливу.

Право характеризується низкою ознак:

а) має *нормативний* характер, тобто складається з норм як обов'язкових правил поведінки, що визначають права, обов'язки і відповідальність учасників правовідносин;

б) має *загальнообов'язковий* характер, оскільки дія права поширюється на всіх учасників правовідносин незалежно від характеру їхньої участі у цих відносинах;

в) має *системний* характер, адже право — це система норм, яка діє на основі єдиних принципів, виконує єдині функції та має єдину внутрішню структуру, зорганізовану низкою правових методів, наявністю яких забезпечується диференціація правової системи на галузі та інститути права;

г) має *державно-вольовий* характер, оскільки виражає *волю держави*, тож в разі очевидної необхідності забезпечується застосуванням державно-правового примусу; вольовий характер права — це не воля окремого суб'єкта права, це є соціальний феномен, подібний до інших соціальних явищ, в якому акумулюються інтереси всіх соціальних груп і класів, і який обумовлений самою природою суспільства;

д) має *примусовий* характер, тобто забезпечується організованою примусовою силою держави[1];

е) його норми *формально визначені*, оскільки їх зміст чітко визначений і формально закріплений у правовому акті.

Внутрішній зміст права як регулятора суспільних відносин, що виражається в єдності загальносоціальних і вузькокласових (групових) інтересів через формальне (державне) закріплення в ньому мір свободи, рівності і справедливості, становить його **сутність**.

Поняттям права охоплюються два аспекти, які виражають його сутність: 1) ***цілісно-нормативний;*** 2) ***регулятивний.***

Якщо з *цілісно-нормативної* точки зору право є мірою свободи, рівності і справедливості (правовим порядком), то з *регулятивної* точки зору — воно є спрямованим на упорядкування суспільних відносин. На різних етапах суспільного розвитку перший аспект може домінувати, впливати на загальну спрямованість правового регулювання, або навпаки — відступати на другий план. Так, за часів

[1] Свого часу Іммануїл Кант писав, що з правом пов'язана можливість застосування примусу до того, що завдає збитків цьому праву.

феодалізму міра свободи, рівності і справедливості була однією для феодала, іншою — для феодально залежного населення.

Сутність права менше піддається змінам, ніж його зміст і форма: зміни, що відбуваються у житті суспільства, спричиняють насамперед зміни у змісті права. Проте не можна відкидати зміну сутності права, визнавати за нею лише якості статичності і незмінності. Діалектичний розвиток сутності права виражається, перш за все, у зміні співвідношення між класовими і загальними завданнями, що їх виконує право, між правом як мірою свободи (є показником якості правопорядку) і правом як регулятором суспільних відносин (є інструментом підтримання правопорядку).

У будь-якому суспільстві, класово-антагоністичному чи то соціально неоднорідному, але демократичному, сутність права залишається незмінною у тому, що право було і залишається владним нормативним регулятором суспільних відносин.

Сутність права як такого регулятора якнайкраще розкривається через його принципи. Отже, **принципи** (від лат. *principe* — основа, першопочаток) **права** — це об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги, позитивні зобов'язання, що ставляться перед учасниками суспільних відносин з метою гармонічного поєднання індивідуальних, групових і суспільних інтересів. Іншими словами, це є своєрідна система координат, у рамках якої розвивається право, і разом з тим вектор, який визначає напрям його розвитку.

Принципи виступають як орієнтири у формуванні права, відбивають сутність права та основні зв'язки, які реально існують у правовій системі. У них зосереджено світовий досвід розвитку права. Тому принципи права можна назвати стрижнем правової матерії[1].

Знання деяких принципів легко компенсує незнання деяких фактів, — казав відомий мислитель епохи Просвітництва Клод Адріан Гельвецій. У юриспруденції виділяють *правові принципи*, сформовані вченими-юристами, що виступають у вигляді фундаментальних ідей, відображають рівень розвитку юридичної науки і загальний рівень розвитку суспільства, законності і правопорядку у ньому. Саме ці принципи складають основу наукової і професійної правосвідомості. На відміну від них, *принципи права* завжди виступають у вигляді загальнообов'язкових вимог і є найважливішими елементами у сис-

[1] Римські юристи відзначали, що принцип — найважливіша частина усього.

темі права. Вони, як правило, закріплюються на законодавчому (конституційному) рівні.

Принципи права, на відміну від норм права, звільнені від конкретики і не фіксують типових конкретних соціальних процесів, виступають як загальне мірило поведінки, не визначаючи прав і обов'язків суб'єктів права, встановлюють загальні вимоги до учасників суспільних відносин, дистанціюючись від них, виконують регулятивну і охоронну функції норм права, при цьому визначаючи їх ціннісну орієнтацію, будучи їх функціональною надбудовою, відображають існуючу в конкретному суспільстві систему цінностей, не маючи методів нормативного регулювання (окрім позитивного зобов'язання, яким вони і виступають), є першоосновою при вирішенні конкретних юридичних справ, допускаючи можливість застосування аналогії закону у разі наявності прогалин у законодавстві.

Правові принципи є синтезуючими засадами, об'єднуючими зв'язками, ідеологічною основою виникнення, становлення і розвитку багатьох правових явищ. Вони, за своєю сутністю, є узагальненими відображеннями закономірностей зародження права, його розвитку і функціонування. Вони відіграють особливу роль у структурі правової системи і механізмі правового регулювання, що зумовлено їхньою універсальністю та абстрактністю.

Усі принципи права можна умовно поділити на:

1) **загальносоціальні** — втілюють систему цінностей, що притаманні суспільству, і мають (чи, принаймні, повинні мати) правову форму виразу і забезпечення. Вони поділяються на:
   — *соціальні*;
   — *економічні*;
   — *політичні*;
   — *ідеологічні*;
2) **спеціально-юридичні** — узагальнюють засади формування та функціонування власне права як специфічного соціального явища. Вони поділяються на:
   — *загальні* — «система координат», у рамках якої розвивається національна правова система, і одночасно вектор, що визначає напрям розвитку цієї правової системи;
   — *галузеві* — «система координат», у рамках якої розвивається певна галузь права, і одночасно вектор, що визначає напрям розвитку цієї галузі;

— *міжгалузеві* — «система координат», у рамках якої розвиваються декілька споріднених галузей права, і одночасно вектор, що визначає напрям розвитку цих галузей.

Визначимо загальносоціальні принципи права, які слугують загальними орієнтирами у правотворчості і правореалізації:

1. **Принцип свободи** — право виступає як міра свободи (політичної, економічної, ідеологічної). Принцип свободи реалізується через надання свободи вибору суспільного ладу і форми правління, забезпечення захисту прав людини та задоволення їх фізичних потреб, формування органів державної влади шляхом здійснення народного волевиявлення, створення умов для утвердження в суспільстві норм гуманістичної моралі, користування різними соціальними послугами держави і приватних осіб.
2. **Принцип справедливості** — право виступає як міра справедливості, як морально-правова домірність вкладеного та одержаного натомість в усіх сферах життєдіяльності людини та їх правового забезпечення. Принцип справедливості містить у собі вимогу відповідності між практичною роллю різних соціальних груп у житті суспільства та їх соціальним становищем, між їхніми правами і обов'язками, злочином і покаранням, заслугами людей та їх суспільним визнанням. Принцип справедливості є важливим при вирішенні конкретних юридичних справ. Він конкретизується у *принципі рівності*.
3. **Принцип рівності** — рівність усіх перед законом, рівність прав і обов'язків, незалежно від національної, релігійної та іншої належності, соціального становища, рівна відповідальність перед законом, рівний захист у суді тощо. Важливими складовими принципу рівності є:
   а) єдність (взаємозв'язок) прав і обов'язків — говорити про реальність будь-якого права можна лише за наявності відповідного йому юридичного обов'язку (наприклад, право громадян на судовий захист реалізується через обов'язок судів здійснювати такий захист);
   б) взаємна відповідальність особи і держави — вони пов'язані взаємними правами і обов'язками.
4. **Принцип гуманізму** — домінування у формуванні та функціонуванні правової системи природних, невідчужуваних прав

людини (право на життя, право на свободу і особисту недоторканність, право на повагу гідності тощо).

5. **Принцип демократизму** — право та законодавство формуються через форми народовладдя (безпосередню і представницьку демократію) і виражають волю народу, визнаючи її загальнообов'язковою.
6. **Принцип законності** виражається у вимогах:
   а) ієрархічної субординації нормативно-правових актів відповідно до їх юридичної сили;
   б) суворого додержання та виконання юридичних норм, правових приписів усіма суб'єктами права;
   в) неминучої відповідальності за скоєне правопорушення.

Принципи права мають історичний характер. Вони є продуктом розвитку суспільства, результатом осмислення закономірностей цього розвитку, втілення у ньому їх демократичних і гуманістичних традицій.

Призначення принципів права полягає у здійсненні узагальненого закріплення засад суспільного ладу, забезпеченні однотипного формулювання норм права та їх впливу на суспільні відносини шляхом правового регулювання та інших заходів юридичного впливу.

§ 4. Функції права та його соціальна цінність

Функції права — це основні напрями впливу права на свідомість і поведінку суб'єктів суспільних відносин з метою їхнього упорядкування.

Термін «**функціонування права**» означає дію права в житті суспільства, втілення його функцій в реально існуючих суспільних відносинах. При цьому ефективність дії права залежить від ступеня відповідності цілям права його призначення в конкретних історичних умовах. На загальносоціальному рівні ефективність дії права відображає стан панування права в суспільних відносинах. На рівні окремої особи — якість задоволення потреб та інтересів цієї особи.

Функції права **за соціальною значимістю** поділяють на:

1) загальносоціальні:

а) *гуманістична* — охорона і захист прав людства, народу, людини;

б) *організаторсько-управлінська* — забезпечення прав суб'єктів суспільних відносин на вирішення певних економічних та соціальних проблем;

в) *інформаційна* (*комунікативна*) — інформування людей про волю законодавця, зокрема про напрями регулювання суспільних відносин, про їхні права, обов'язки та відповідальність;

г) *оцінно-орієнтувальна* — оцінка поведінки людей із огляду на закони держави із вказівкою на безконфліктні, соціально допустимі способи й засоби задоволення потреб людини в межах правомірної поведінки;

д) *ідеологічно-виховна* — формування у людини певного правового світогляду, виховання в неї зразків правомірної поведінки;

е) *гносеологічна* (*пізнавальна*) — вияв права в якості джерела правових знань;

2) спеціально-юридичні:

а) *регулятивна* — врегулювання суспільних відносин шляхом закріплення бажаної поведінки суб'єктів в тих чи інших галузях чи інститутах права. Вона включає:

— *регулятивно-статичну* — упорядкування суспільних відносин шляхом закріплення у правових нормах основних прав і свобод людини і громадянина, визначення компетенції державних органів, їх посадових і службових осіб, регулювання суспільного порядку у соціально-неоднорідному суспільстві з метою підтримання його у стані спокою (наприклад, фіксація правомочностей власника щодо володіння, користування і розпорядження власністю);

— *регулятивно-динамічну* — забезпечення активної поведінки суб'єктів права, динамічного розвитку громадянського суспільства шляхом нормативного оформлення руху (динаміки) суспільних відносин (наприклад, встановлення обов'язку сплачувати податки і збори, відбувати військову повинність тощо);

б) *охоронна* — функція встановлення та гарантування державою заходів юридичного впливу, порядку їх застосування,

що виражається у визначенні заборон на вчинення протиправних діянь, встановленні юридичних санкцій за вчинення таких діянь, безпосередньому застосуванні юридичних санкцій до особи, яка вчинила правопорушення з метою захисту відповідної системи суспільних відносин, забезпечення їх недоторканності з боку правопорушників, на недопущення правопорушень, зменшення або усунення їх із повсякденного життя суспільства. Ця функція характеризує право як особливий спосіб впливу на поведінку людей, слугує інформаційним джерелом для суб'єктів суспільних відносин стосовно того, які саме соціальні цінності взяті під охорону правом, і відбиває рівень політичного і культурного розвитку суспільства. Вона включає:

— *обмежувальну* — спрямована на те, щоб дії одних суб'єктів права не порушували прав і обов'язків інших суб'єктів;
— *компенсаційну* — виражається у здатності права відновлювати соціальну справедливість;
— *відновлювальну* (споріднена з компенсаційною, однак відрізняється за формами і методами реалізації) — орієнтована на відновлення за допомогою правових засобів попереднього правового становища суб'єкта права.

Схема 11. Функції права

Під **цінністю права** розуміється його спроможність слугувати метою і засобом задоволення науково обґрунтованих, економічно виважених і соціально справедливих загальнолюдських потреб та інтересів громадян і їх об'єднань. Цінності в праві слід сприймати як мірило самого права.

Визначення юридичних цінностей — предмет юридичної аксіології[1].

Можна виділити такі основні прояви цінності права.

[1] Юридична аксіологія спрямована на відрізнення цінності та оцінюваного факту (явища, об'єкта, системи відносин) і визначення (з позицій і в контексті відповідної ієрархії і системи цінностей) його ціннісного значення і сенсу. До предмету юридичної аксіології належить вивчення цінності права, ціннісно-правового значення закону і держави.

1. **Соціальна цінність права** полягає у тому, що воно, втілюючи загальну, групову та індивідуальну волю (інтерес) учасників суспільних відносин, сприяє розвитку тих відносин, у яких зацікавлені як окремі індивіди, так і суспільство в цілому. Воно вносить стабільність і порядок у ці відносини. У цивілізованому суспільстві немає такої іншої системи соціальних норм, яка змогла б забезпечити доцільне регулювання економічних, суспільно-політичних, організаційних та інших відносин, реалізуючи при цьому демократичні, гуманістичні і морально-етичні цінності. Забезпечуючи простір для упорядкованої свободи і активності, право слугує чинником соціального прогресу. Його роль особливо зростає в умовах руйнації тоталітарних режимів, розвитку демократичних інституцій.
2. **Інструментальна цінність права** — один із проявів його загальносоціальної цінності — полягає у тому, що право є регулятором суспільних відносин, інструментом для вирішення різних завдань, у тому числі для забезпечення функціонування інших соціальних інститутів та інших соціальних благ. Як інструмент право використовується церквою, комерційними організаціями, громадськими об'єднаннями, громадянами. У цивілізованому суспільстві саме право є одним із головних інструментів, здатних забезпечити організованість і нормальну життєдіяльність, соціальну злагоду, зняття соціальної напруженості за рахунок гуманної і справедливої соціальної політики, ним обумовленої.
3. **Власна цінність права** як соціального явища полягає у тому, що право виступає як міра свободи і справедливості. У цій якості право може надавати людині простір для свободи, активної діяльності і у той же час виключати свавілля, тобто служити гарантом вільного, гідного та безпечного життя. Соціальна свобода, не пов'язана з правом, що знаходиться поза правом, може переростати у сваволю, несправедливість для більшості людей. Право виступає силою, яка в змозі протистояти беззаконню.

Утверджуючи принципи свободи і справедливості, право набуває глибокого ціннісного значення, відкриваючи особі доступ до благ і виступаючи дієвим засобом її соціальної захищеності[1]. У цьому про-

[1] Як писав український мислитель Б. Кістяківський, «право є лише там, де є свобода особи».

являється гуманістичний характер права, адже саме через свою власну цінність право входить до арсеналу загальносоціальних цінностей, що виробляються поколіннями людей протягом всього існування людської цивілізації.

§ 5. Взаємозв'язок права з економікою і політикою. Особливості співвідношення права і держави

Право «живе» в оточенні різних соціальних явищ, які впливають на нього, але й вони відчувають його вплив. До таких явищ належать **економіка** і **політика**.

Економіка — одна із сторін матеріального виробництва в широкому значенні цього слова, друга сторона — це соціальна сфера суспільства, що забезпечує існування і відтворення фізичного життя людини. Взаємодія цих сторін матеріальних відносин є об'єктивною основою формування права. Наприклад, власність є соціально-економічним явищем дійсності. Однак, лише в поєднанні з юридичним елементом виникає право власності. Адже сама належність кому-небудь якого-небудь майна означає лише приналежність суб'єкта власності до об'єкта, особи до речі. І лише юридичний зв'язок між ними переносить це соціально-економічне явище в правову площину. Тільки за її наявності можна говорити про право власності як соціально-правовий інститут. Звідси випливає, що певним економічним відносинам відповідає правова форма, яка їх закріплює.

Економіка впливає на право або безпосередньо, або опосередковано — через державу, політику, правосвідомість тощо. Безпосередній вплив економіки на право проявляється в можливості держави розпоряджатися засобами виробництва, які знаходяться у її власності. Найтиповішим є опосередкований вплив економіки на право. Це проявляється у визначенні державою розміру податків, мінімальної заробітної плати, прожиткового мінімуму доходів громадян, строку відпустки, встановленні правил технічної безпеки тощо.

Зворотний вплив права на економіку відбувається трьома основними шляхами:

а) право закріплює сформовані у суспільстві економічні відносини, гарантує їх стабільність;

б) право стимулює утворення і розвиток нових економічних відносин, якщо для цього є відповідні умови;
в) право підтримує і охороняє існуючі економічні відносини, особливо такі, що виникли знову.

Отже, будучи детермінованим економікою, право справляє зворотний вплив на останню — або сприяє розвитку економіки, прискорює її, або гальмує її поступальний рух. Гальмування відбувається у тому разі, коли економічні вимоги відбиваються у праві в перекрученому вигляді, що має місце, як правило, за панування тоталітарних режимів. Хоча і посттоталітарні (ліберально-демократичні) країни умисно чи мимоволі нерідко ставлять бар'єри на шляху інтегрованого економічного розвитку (особливо у податковій сфері).

Політика — це система відносин між людьми та їх об'єднаннями з приводу влади. Боротьба за владу та її утримання, участь в управлінні державними справами, формування і функціонування інститутів демократії — це сфера політики.

Політика з'явилася разом із державою. Інші суб'єкти політичної системи (політичні партії і громадські об'єднання) сформувалися значно пізніше, поступово набуваючи навички впливу на вироблення і здійснення певної політики. Політику можна проводити в різних територіальних межах — в рамках держави чи окремого регіону. Розглядаючи політику держави, можна говорити про її стратегічний курс, який формують три твірні чинники: вироблення курсу політики, вибір цього курсу, реалізація обраного курсу. Вироблення курсу політики, як правило, — прерогатива політичних партій. Виборці, що голосують на виборах за програму тієї чи іншої партії, обирають тим самим і майбутній курс політики держави. Реалізація обраного курсу політики здійснюється через механізм держави урядом, сформованим партією (блоком партій), що перемогла на виборах. Держава несе політичну відповідальність за реалізацію політичного курсу, який має відповідати солідарним інтересам суспільства.

Політика і право тісно взаємопов'язані. Наприклад, процес прийняття закону (законодавчий процес) є політичним за своїм характером. Принципи справедливості та свободи, закладені в праві, здійснюються соціальними класами і групами, народами і націями, а процес їх реалізації в будь-якому випадку набуває політичного характеру. Якщо принципи справедливості і свободи адекватно відбиваються у політиці і згодом одержують законодавче закріплення,

можна сказати, що політика відповідає праву. Якщо політика спотворює принципи справедливості та свободи, то відповідною праву вона не стає й існує у формі довільного законодавства[1].

Право залежить від політики, оскільки: 1) будь-які інтереси людей перед тим, як стати правом, мають бути опосередковані державною політикою (діяльністю законодавчих та інших правотворчих органів держави); 2) політика в праві формується у вигляді формально закріплених прав і обов'язків. Політичні вимоги стають правом лише в тій мірі, у якій вони закріплені в системі загальнообов'язкових норм, що охороняються державою.

Політика залежить від права, яке є засобом її вираження та реалізації.

Право впливає на політику наступним чином:

— конституційно закріплює політичний лад суспільства, механізм дії політичної системи (поділ влади, політичний плюралізм, статус партій, виборче право тощо), політичні права і свободи громадян;
— робить легітимними політичні рішення і самі органи державної влади, які їх приймають, що забезпечує останнім підтримку з боку населення (у тому числі не допускає протидії владі у разі прийняття нею непопулярних рішень), визначає межі та можливості діяльності як опозиції, так і правлячих кіл;
— гарантує (охороняє і захищає) політичні права і свободи громадян, забезпечує механізм їх реалізації.

Право виступає як своєрідний індикатор зрілості політики того чи іншого класу, народу (нації), держави.

У демократичній державі легітимізація офіційної політики передбачає її відповідність праву, а легалізація — закріплення у правовому законі.

Що ж до співвідношення[2] права і **держави**, слід зауважити, що в юридичній науці існує неоднозначність з цього приводу, виражена у трьох основних підходах до цього питання:

---

[1] Актуально тут звучать слова Іммануїла Канта: «... усій політиці слід преклонити коліна перед правом...».

[2] Взаємне співвідношення права і держави в розвинутому їх стані можна виразити в наступній короткій формулі: держава є найбільш досконала і найбільш всеохоплююча форма людського співжиття, а право є той порядок, за яким має проходити життя останнього. — Хвостов В. М. Загальна теорія права. Елементарний нарис. — М., 1911 р.

1) *етатичний підхід* — встановлює пріоритет держави над правом;
2) *природно-правовий підхід* — встановлює пріоритет права над державою;
3) *інтегративний підхід* — стверджує, що право і держава не можуть існувати одне без одного, а тому є рівнозначними соціальними системами.

Дійсно, і держава, і право володіють певною самостійністю, певними властивостями і певною закономірністю функціонування і розвитку. У формуванні права бере участь держава, хоч вона і не грає визначальної ролі у цьому процесі. Держава створює право на певному інституційному рівні. Причини виникнення права знаходяться у матеріальному способі виробництва, характері економічного розвитку суспільства, його культурі, історії і традиціях. Недооцінка цих факторів не може призвести до позитивного прийняття законів, що відображало б солідарні інтереси всього суспільства. Разом з тим, роль держави у *правотворчому процесі* є досить специфічною, адже враховуючи потреби і запити суспільства, держава визначає пріоритетність законів. Проте, забезпечуючи реалізацію норм права (*правозастосування*), держава знаходиться в певних рамках, за які не може виходити. У зв'язку з цим право має не менш важливий вплив на державу — проявляється у формуванні внутрішньої організації держави, у її діяльності, визначенні владних повноважень, адже право формує структуру держави і регулює внутрішні процеси і відносини у державному механізмі. За допомогою права встановлюється форма державного правління, державний устрій, політичний режим і компетенція державних органів та їх посадових і службових осіб. Право створює гарантії проти узурпації однієї влади іншою. Право діє на державу при її безпосередніх взаємовідносинах з громадянами. Право легалізує діяльність держави, забезпечуючи виконання певних норм примусовими заходами. За допомогою права визначається характер впливу і рамки можливого втручання держави в приватне життя громадян.

Отже, держава не може існувати без права, оскільки це є інструмент, за допомогою якого в суспільстві забезпечується правопорядок; нехтування правом призводить до відповідних соціальних наслідків.

Однією з найцінніших рис сучасного права є проголошення ним правової рівності формально незалежних осіб. Право виступає мірою

свободи й відповідальності, єдиним мірилом цих цінностей, хоча в реальному житті соціально-класові умови часто деформують застосування цієї міри залежно від соціального статусу того чи іншого суб'єкта права. Саме звідси випливає проблема взаємозв'язку права і влади. Пошук принципів вирішення цієї проблеми привів до ідеї правової держави.

Суспільство формує державу. Його саморегуляція здійснюється через діяльність держави, її органів. Роль найефективнішого засобу регламентації процесу самоорганізації суспільства і відокремлення особистості від суспільства право може відігравати тільки через те, що воно, завдяки своїй взаємодії з державою, становить цілісне юридичне явище, тобто нормативне інституційне утворення. Тут мова вже йде про позитивне право. «Те, що є правом в собі, — писав Гегель, — покладене в його об'єктивному наявному бутті, тобто визначене для свідомості думкою й відоме як те, що є і визнане правом, як закон; через це визначення право, по суті, є позитивне право».

В історії філософсько-правової думки помітне місце посідає ідея про еквівалентність права й закону (головна ідея юридичного позитивізму). Проте вже на рівні повсякденної свідомості зрозуміло, що одна річ — авторитет законодавця, а зовсім інша — розумність, правильність, доцільність і справедливість самого закону, яким регламентуються всі основні сторони життя людини. Людський спосіб буття криє в собі усвідомлення, розуміння цього буття, себе у світі та світу у собі. Дослідження права під кутом зору його істинності і відповідності існуючій дійсності хоч і має певною мірою критичний потенціал щодо позитивного права, зумовлене, однак, фундаментальними властивостями і проблемами суспільного буття, потребами пізнання природи і сенсу права, його місця у співжитті людей.

Лише завдяки державі реалізуються такі властивості права, як загальність, здатність вносити одноманітність у суспільні відносини, досягати визначеності, точності в самому змісті цих відносин, бути стабілізуючим соціальним фактором і водночас гарантувати реалізацію закріплених у юридичних нормах програм поведінки.

Водночас право може виступати як організуючий фактор і щодо самої держави, дозволяє встановити тверді, постійні правові та організаційні основи її функціонування, визначити найраціональніші форми здійснення державної влади, суворо і точно регламентувати

компетенцію державних органів, їхні відносини між собою і з громадянами. Це питання є складовою проблеми співвідношення влади й закону, яка знаходиться на межі філософії права та філософії політики.

У взаємодії з державою право є потужним регулятивним механізмом, який набув відносної самостійності, відірвався від безпосередніх причин, що його породили, існує вже як такий. Право виступає головним засобом самоорганізації суспільства, втілення в життя людських цінностей, гарантування прав і свобод людини і громадянина.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке технічні норми? В яких випадках вони можуть перетворитися на соціально-технічні?
2. Дайте визначення соціальних норм. Назвіть основні їх ознаки.
3. За якими критеріями класифікують різні соціальні норми? В чому полягає відмінність між правом і мораллю?
4. В чому полягає сутнісний зміст права як нормативного суспільного регулятора? На яких основних принципах воно ґрунтується?
5. Які загальносоціальні функції виконує право? У чому проявляється його цінність?
6. Розкрийте зміст інтегративного підходу до питання співвідношення права і держави. Чому, на вашу думку, в юридичній науці існують значні розбіжності у шляхах вирішення цього питання?

Тема 13.
ПОНЯТТЯ І ОСНОВНІ РИСИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

Значення і сила права лише в тому, що воно усвідомлюється окремими особистостями як належний порядок суспільних відносин. Тому право виражає собою не об'єктивно існуюче підпорядкування особистості суспільству, а суб'єктивне уявлення самої особистості про належний порядок суспільних відносин.[1]

§ 1. Поняття та ознаки правового регулювання

Держава забезпечує життєдіяльність суспільства як системи через використання влади, а право — через нормативне регулювання. Останнє споконвічно покликане бути стабілізуючим фактором завдяки принципам волі і справедливості, що містяться у ньому.

Правове регулювання — це здійснюване державою за допомогою права і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона і розвиток.

Ознаки правового регулювання:

1) правове регулювання — різновид соціального регулювання;
2) за допомогою правового регулювання відносини між суб'єктами набувають певної правової форми, яка має споконвічно державно-владний характер, тобто в юридичних нормах держава вказує міру можливої та належної їх поведінки;
3) правове регулювання має конкретний характер, тому що завжди пов'язане з реальними відносинами;
4) правове регулювання має цілеспрямований характер — спрямоване на задоволення законних інтересів суб'єктів права;
5) правове регулювання здійснюється за допомогою правових засобів, які забезпечують його ефективність;

[1] Коркунов М. М. Лекції із загальної теорії права. — Спб., 1914 р.

6) правове регулювання гарантує доведення норм права до їх виконання.

Сфера правового регулювання — це сукупність суспільних відносин, яку можна і необхідно упорядкувати за допомогою права і правових засобів. Іншими словами, сфера правового регулювання — це галузь соціального простору, яка охоплена правом. Це, насамперед, суспільні відносини. Йдеться про ті суспільні відносини, функціонування яких неможливе без використання правових засобів.

Не все у суспільних відносинах упорядковано правом. Наприклад, не регулюються правом: в галузі економічних відносин — процеси виробництва; в галузі політичних відносин — розробка програм і статутів партій; в галузі соціально-культурних відносин — релігійні відносини тощо. Скласти сферу правового регулювання можуть лише ті відносини, що піддаються такому регулюванню.

При встановленні сфери правового регулювання слід виходити не стільки із класифікації суспільних відносин (хоч і умовної), скільки із сутності самого права як нормативного регулятора, мета якого — соціальна усталеність суспільства.

Ознаки сфери правового регулювання:

1) є соціальною, оскільки право регулює соціальні відносини, а не природні процеси;
2) є тією сферою соціального простору, де існують суспільні відносини, які можуть врегульовуватися правом, тобто можуть пройти через волю і свідомість людей (не можна регулювати дії, вчинені в стані неосудності або фізичного примусу);
3) містить у собі сукупність конкретних суспільних відносин, які потребують врегулювання правом (а не суспільних процесів, що протікають за суб'єктивними законами суспільного життя і не потребують регулювання правом);
4) охоплює найважливіші суспільні відносини, що у цей момент найбільшим чином зачіпають інтереси суспільства, трудових колективів, окремих громадян та їх об'єднань. Тобто вона не є статичною, вона змінюється залежно від внутрішніх і зовнішніх умов, рівня соціально-економічного і духовно-культурного розвитку суспільства;
5) має обмежений обсяг (межі правової регламентації) і не може містити в собі ті соціальні явища, які об'єктивно не допуска-

ють формально-юридичного упорядкування (дружба, кохання тощо). Правом не може регламентуватися поведінка людини, її розумова діяльність, особисте життя. Безпосередня діяльність людини із створення матеріальних або духовних благ також не регулюється і не може регулюватися правом, якщо при реалізації своїх інтересів, знань, умінь і навичок вона не зачіпає сфери іншої людини, суспільства, держави в цілому.

Існують різні класифікації сфер правового регулювання.

Види сфер правового регулювання **за принципом співвідношення можливого і необхідного**:

— *сфера можливого правового регулювання* — система суспільних відносин, яка може бути врегульована правом;
— *сфера необхідного правового регулювання* — система суспільних відносин, яка повинна бути врегульована правом.

Види сфер правового регулювання **за характером юридичної діяльності**:

— *сфера законодавчого регулювання* — система суспільних відносин, фактично регламентована правовими нормами (правотворча діяльність);
— *сфера регулювання, що реалізує право* — сфера громадського життя, в якій фактично здійснюються правові норми (правореалізаційна діяльність).

Види сфер правового регулювання **за видами суспільних відносин:**

— *сфера економічних* (передусім, майнових) *відносин*, що складають економічну основу суспільства і потребують упорядкування;
— *сфера політичних* (передусім, управлінських) *відносин*, що складають політичну основу суспільства і охоплюють три гілки державної влади;
— *сфера соціокультурних* (у тому числі особистих немайнових) *відносин*, що регулюються правом і не входять до сфери економічних і політичних відносин, випливають із необхідності охорони і захисту особистих прав і свобод громадян;
— *сфера правоохоронних відносин* (відносин, пов'язаних з охороною суспільного порядку).

Сфера правового регулювання відносно гнучка і піддається коригуванню в залежності від завдань, що перед ним постають.

Правове регулювання поведінки людей здійснюється шляхом впровадження правових відносин у певну сферу людської діяльності. Таке його призначення обумовлює **основні напрямки** правового регулювання:

1) закріплення і охорона нових суспільних відносин (право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації, право на підприємницьку діяльність, право приватної власності, право інтелектуальної власності тощо);
2) заборона певних суспільних відносин і поведінки (шлюб між родичами, створення і діяльність організаційних структур політичних партій в органах виконавчої і судової влади, у військових формуваннях тощо);
3) зміна характеру відносин у певній сфері (створення фермерських господарств замість колгоспів);
4) стимулювання розвитку нових суспільних відносин (стимулювання державою індивідуального житлового будівництва шляхом іпотечного кредитування);
5) сприяння зародженню і формуванню нових суспільних відносин.

Правове регулювання суспільних відносин здійснюється у певних, визначених законодавчо і обумовлених практично, рамках. **Межі правового регулювання** — це межі владно-вольового впливу держави на суспільні відносини і поведінку людини.

Меж у правовому регулюванні важливо додержувати:

— у системі суспільних відносин — регулювати правом необхідно лише ті суспільні відносини, які об'єктивно потребують такого регулювання;
— у діяльності держави, спрямованій на вироблення нових відносин — не можна насаджувати нові суспільні відносини, до яких конкретне суспільство ще не дозріло, або які суперечать індивідуальній та суспільній правосвідомості. Важливо, щоб правові норми, що видаються державою, адекватно враховували соціально-економічні і суспільно-політичні закономірності соціуму і сприяли його прогресивному розвитку;
— у використанні державою способів правового регулювання — необхідне застосування державою правомірних способів регулювання: пріоритетними мають бути дозволи, тоді як

зобов'язування і заборони повинні встановлюватися таким чином, щоб забезпечувати в суспільстві стабільний правовий порядок.

§ 2. Види, способи і типи правового регулювання

За допомогою правового регулювання відносини між суб'єктами набувають певної форми, саме через норми права держава встановлює міру можливої та дозволеної їх поведінки у взаємодії між собою.

За «обсягом» суспільних відносин, на які поширюється правове регулювання, серед його видів розрізняють *нормативне* (загальне) та *індивідуальне* правове регулювання.

Нормативне регулювання — це упорядкування поведінки людей за допомогою нормативно-правових актів, розрахованих на їх багаторазове застосування за наявності передбачених ними обставин. Тобто обсяг суспільних відносин, на які поширюється нормативно-правове регулювання, є кількісно невизначеним.

Індивідуальне регулювання — це упорядкування поведінки людей за допомогою правозастосовних актів, тобто індивідуальних рішень, розрахованих на одну конкретну юридичну ситуацію.

Нормативне та індивідуальне регулювання є взаємозалежними в силу того, що:

— нормативне регулювання покликане забезпечити єдиний порядок і стабільність правового регулювання;

— індивідуальне регулювання покликане забезпечити врахування конкретних обставин, специфіку певної юридичної ситуації.

Нормативне та індивідуальне правове регулювання здійснюється за допомогою низки способів. **Способи правового регулювання** — складові елементи упорядковуваних правовими нормами суспільних відносин: дозволи, зобов'язання і заборони.

Дозвіл — це надання особі права на здійснення власних активних дій або на утримання від них (*«роби так, як вважаєш за потрібне»*). Прикладом здійснення правового регулювання за допомогою цього способу може бути будь-яка правова норма, що надає суб'єкту право на одержання тих чи інших соціальних благ. Дозволи превалюють в галузях приватного права.

Зобов'язання — це покладення на особу обов'язку активної поведінки («*роби тільки так*») (наприклад, обов'язок забезпечення обвинуваченому права на захист).

Заборона — це покладення на особу обов'язку утримуватися від вчинення дій певного роду («*не роби так*») (наприклад, заборона пропаганди війни, насильства, розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі тощо).

Зобов'язання і заборони переважають в галузях публічного права.

Усі способи правового регулювання пов'язані із суб'єктивними правами. При дозволі суб'єктивне право утворює зміст даного способу правового регулювання. При зобов'язанні та забороні право вимоги належить іншим особам. Його призначення — забезпечити виконання активного (зобов'язання) або пасивного (заборони) юридичного обов'язку.

Способи правового регулювання з більшою ефективністю досягають своєї мети лише в тісному взаємозв'язку один з одним. Дозволяння особі певної поведінки буде реальним за наявності обов'язку в інших осіб задовольнити потреби, що виникли у цьому зв'язку в правомочної особи.

Способи правового регулювання		
Дозволи	Зобов'язання	Заборони
Види норм за характером правових розпоряджень		
Дозвільні норми	Зобов'язувальні норми	Заборонні норми
Форми реалізації права		
Використання	Виконання	Додержання

Крім способів правового регулювання виділяють також його типи (режими).

Тип правового регулювання — це особливий порядок правового регулювання, що виражається у певному поєднанні способів (дозволянь і заборон) і створює стан більшого або меншого сприяння для задоволення інтересів суб'єкта права. Тип правового регулювання встановлює тип правового режиму.

Розрізняють **два типи** правового регулювання:

1) *загальнодозвільний* — тип правового регулювання, що ґрунтується на загальному дозволянні, у межах якого закон встановлює заборони на здійснення конкретних дій. Сутність загальнодозвільного режиму виражається принципом: «дозволено все, що не заборонено законом». За цим типом правового регулювання формуються цивільні, трудові, сімейні, житлові та інші правовідносини (наприклад, особа має право укладати будь-які угоди, за винятком тих обмежень, що передбачені у законі);
2) *спеціально-дозвільний* — тип правового регулювання, що ґрунтується на загальній забороні, у рамках якої закон встановлює конкретні дозволи. Сутність спеціально-дозвільного режиму виражається принципом: «заборонено все, окрім дозволеного законом». За цим типом правового регулювання встановлюються правові статуси та функції посадових осіб і державних службовців (наприклад, суд у вже вирішеній кримінальній справі має право знову повернутися до неї лише у випадках, прямо передбачених у законі).

§ 3. Поняття та основні елементи механізму правового регулювання. Стадії правового регулювання

Правове регулювання має специфічний **механізм**, що являє собою узяту в єдності систему правових засобів, способів і форм, за допомогою яких нормативність права переводиться в упорядкованість суспільних відносин, задовольняються інтереси суб'єктів права, встановлюється і забезпечується правопорядок.

Ознаки механізму правового регулювання:

1) є складовою частиною механізму соціального регулювання. Його правова діяльність супроводжується політичним,

економічним, етичним та іншими видами механізму соціального регулювання, переплітається з ними;

2) будучи широкою за обсягом категорією, збирає воєдино всі явища правової дійсності:
   а) засоби (норми права, суб'єктивні права і юридичні обов'язки, рішення судів тощо, об'єктивовані в правових актах);
   б) способи (дозволи, зобов'язання, заборони);
   в) форми (використання, виконання, додержання, застосування);
3) становить систему правових засобів, способів, форм, що перебувають у тісному взаємозв'язку і специфічній взаємодії. Кожна частина механізму правового регулювання знаходиться на певному місці, виконує специфічні функції. Якість виконуваних ними функцій впливає на роботу інших частин і результат функціонування механізму в цілому;
4) є динамічною частиною правової системи суспільства. Його рух виражається в стадіях, яким відповідають свої механізми дії. Як і правова система суспільства, механізм правового регулювання являє собою цілісність правової дійсності, визначається закономірностями еволюції суспільства, рівнем розвиненості економіки, соціуму і культури. Його призначення полягає у приведенні в дію необхідних елементів правової системи, забезпеченні їх інтенсивної роботи. Від механізму залежать ефективність правового регулювання, відповідність поведінки учасників суспільних відносин розпорядженням юридичних норм, їх рух до задоволення своїх інтересів;
5) результатом його діяльності є встановлення правопорядку в суспільстві.

Механізм правового регулювання складають **елементи**, обов'язкові на окремих його стадіях:

— принципи права, норми права, нетипові правові розпорядження (спеціалізовані норми права), об'єктивовані в нормативно-правових актах;
— правовідносини, суб'єктивні юридичні права і суб'єктивні юридичні обов'язки в їх індивідуалізації (конкретизації);
— акти безпосередньої реалізації прав і обов'язків;
— акти застосування норм права.

Кожний елемент виконує специфічну роль у регулюванні діяльності суб'єктів і суспільних відносин, що виникають на їх основі.

Використання у певному порядку тих чи інших елементів механізму характеризує процес правового регулювання. Він може бути простим або складним.

Простий процес правового регулювання припускає використання лише одного державно-владного акта — нормативно-правового. Індивідуалізацію прав і обов'язків здійснюють самі суб'єкти, до яких цей акт звернений.

Складний процес правового регулювання припускає наявність двох актів державно-владного характеру, один з яких — нормативно-правовий, а інший — акт застосування норм права (індивідуально-правовий). Його стадії залежать від правової поведінки суб'єкта — правомірної чи неправомірної.

Розглянемо складний процес правового регулювання. Він включає три стадії:

1. **Перша стадія** (*механізм правотворчості*) — це стадія існування права поза правовідносинами, стадія розробки юридичних норм, встановлення моделі поведінки, правового статусу осіб, установ і органів держави. Основним елементом цієї стадії є норма права, що виступає як «регламентатор» суспільних відносин. Регулятивні (дозвільні, зобов'язувальні, заборонні), охоронні та спеціалізовані норми — складові елементи нормативної основи правового регулювання.
2. **Друга стадія** (*механізм реалізації суб'єктивних прав і суб'єктивних юридичних обов'язків*) — це стадія переходу від загальних дозволів правових норм до конкретної моделі поведінки конкретних суб'єктів. Виражається у здійсненні дій, що дозволяються, і в утримуванні від заборонених дій (активний і пасивний варіанти правомірної поведінки). Це активна сторона правового регулювання, при якій можливі два процеси реалізації суб'єктивних юридичних обов'язків: 1) вступ у правовідносини за бажанням і волею їх учасників (укладення договору) — *простий*; 2) вступ у правовідносини на основі правозастосовного акта, нерідко поза волею і бажанням учасників (рішення суду про стягнення аліментів на утримання неповнолітніх дітей) — *складний*. Основними елементами цієї стадії є правовідносини,

акт безпосередньої реалізації прав і обов'язків (додержання заборон, виконання обов'язків, використання прав), акт опосередкованої реалізації прав і обов'язків (застосування права). Правовідносини виступають як «конкретизатор» загальних вимог юридичних норм стосовно конкретних суб'єктів, а акт реалізації суб'єктивних юридичних прав і суб'єктивних юридичних обов'язків — як «реалізатор» конкретних розпоряджень правових норм стосовно конкретних суб'єктів.

3. **Третя стадія** (*механізм покладання юридичної відповідальності*) — це стадія реалізації конкретних заходів юридичної відповідальності, що застосовуються у разі здійснення протиправної поведінки. Вона настає за таких правових підстав: фактична підстава (правопорушення), нормативна підстава (норма права, що встановлює санкцію за вчинене правопорушення), процесуальна підстава (покладання юридичної відповідальності, визначення її виду і міри). Основними елементами цієї стадії є акти застосування норм права, що встановлюють юридичну відповідальність конкретної особи за конкретне правопорушення. Це охоронні правозастосовні акти. Реалізатором примусу до конкретних суб'єктів на підставі санкцій правових норм виступає держава в особі уповноважених нею органів влади.

Елементами, що забезпечують динамічний характер правового регулювання, визначають рух реально існуючих правовідносин, виступають юридичні факти.

Режим сприяння механізму правового регулювання забезпечується законністю, державною дисципліною, які разом із правовою свідомістю і правовою культурою є обов'язковими і невід'ємними стимулюючими і мотивуючими факторами протягом усього періоду його дії.

Запитання для самоконтролю

1. Розкрийте зміст правового регулювання суспільних відносин. Назвіть основні його напрямки.
2. Чим відрізняються нормативне та індивідуальне регулювання правовідносин? В чому проявляється їх взаємозалежність і взаємозв'язок?
3. Які способи правового регулювання Вам відомі? Чим вони є у суспільстві?
4. Охарактеризуйте специфіку механізму правового регулювання суспільних відносин. Перелічіть основні його елементи.

Тема 14.
ОСНОВНІ КОНЦЕПЦІЇ ПРАВОРОЗУМІННЯ В СУЧАСНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

В основі права лежить властива природі справедливість як вічна, незмінна і невід'ємна властивість і природи в цілому, і людської природи зокрема.

Марк Туллій Цицерон

§ 1. Загальні засади праворозуміння

Розуміння права завжди спиралося на загальне світорозуміння, уявлення про закономірності існування природи і суспільства. Зміни у підходах до філософського осмислення дійсності покликані впливати на поняття права, визначення джерел і сутності останнього, на оцінку самої можливості його пізнання, ролі і соціального призначення права. Філософські питання про співвідношення матерії і свідомості, можливості пізнання світу, шляхи розвитку суспільства, творчу роль людини у його перетворенні — все це юридична наука не тільки акумулювала, а й застосовувала у поясненні сутності правових явищ.

Метафізика і діалектика, раціоналізм та емпіризм, натуралізм і антропологізм, історизм та реалізм, ідеалізм і матеріалізм знаходили відгук у правових вченнях, відтворювались у відповідних моделях права.

Множинність визначень права, яка існує у юридичній науці сьогодні, обумовлена величезною кількістю підходів до визначення поняття права, його походження, різного бачення місця тих чи інших джерел права у системі права, природи його зв'язків з державою та суспільством і окремою людиною, а також тими сутнісними ознаками, особливостями, рисами права, що покладаються в основу того чи іншого його концептуального визначення, того його аспекту, який досліджується в першу чергу і береться при визначенні його результатів за певну світоглядну основу.

Вчення про походження права зазвичай тісно пов'язані з концепціями походження держави, хоча й містять чимало специфічного.

Кожна історична епоха характеризується виробленням свого розуміння права. За тисячоліття накопичилася ціла низка теорій і концепцій щодо поняття, витоків, сутності та призначення права, суміжних з філософськими поглядами на світ та людей у ньому.

§ 2. Теологічна теорія права

Теологічна теорія стверджує, що право, як і держава, походить від бога, а тому має вироблятися церковними установами і покликане регулювати суспільні відносини на основі релігійних канонів.

Найбільш ґрунтовно розробив цю теорію найяскравіший ідеолог католицизму, домініканський монах[1] **Фома Аквінський**. Він першим із середньовічних філософів Західної Європи використовував праці Аристотеля.

У Аристотеля Фома Аквінський взяв насамперед вчення про «активну форму», що дає життя «пасивній матерії». Згідно з вченням Фоми, світ заснований на ієрархії форм (від бога — чистого розуму — до духовного світу, і потім, до світу матеріального), в якій вищі форми дають життя нижчім. На чолі ієрархії (землі і неба) стоїть бог, що встановив принцип підпорядкування нижчих форм вищим. Духовний світ очолюється папою як намісником бога. За тим же ієрархічним принципом організоване і суспільство: піддані підкоряються царям і світській владі, що видає закони.

У вченні Аквінського закон визначається як загальне правило для досягнення мети, правило, яким хто-небудь спонукається до дії чи до утримання від неї. Взявши у Аристотеля поділ законів на природні (вони самоочевидні) і позитивні (писані), Фома Аквінський доповнив його поділом на закони людські (визначають порядок суспільного життя) і божественні (вказують шляхи досягнення «небесного блаженства»). Із поєднання цих двох класифікацій виводяться чотири види законів:

— вічний (божественний природний);
— природний (людський природний);
— людський (людський позитивний);

[1] Метою домініканського ордену була боротьба з єрессю «за допомогою вогнищ та силогізмів».

— божественний (божественний позитивний).

Вічним законом Фома називає «сам божественний розум, що керує світом»; цей закон лежить в основі всього світового порядку, природи і суспільства.

Природний закон тлумачиться як відображення вічного закону людським розумом; до нього належать закони співжиття, прагнення до самозбереження і продовження роду.

Людський закон, під яким Фома розумів діюче феодальне право, він розглядав як вираження вимог природного закону і підкріплення їх примусом, санкцією. Необхідність людського закону обґрунтовувалася тим, що люди внаслідок гріхопадіння мають спотворену волю, свобода якої зводиться до можливості творити зло; для забезпечення непорушності вимог природного закону необхідний примус людей до доброчесності шляхом застосування сили і страху кари. Приписи діючого (людського) закону випливають з волі і розуму бога; тому порушення феодального закону не тільки тягне за собою примус і покарання, але й є тяжким гріхом.

Зрештою, до божественного, чи до «одкровенного» закону, Фома відносив Біблію, яка дає тлумачення праву, адже людський розум не може прийти до єдиного пояснення вічного закону.

За вченням Аквінського людський закон не повинен суперечити природному. Оскільки останні розумілися тільки як правила співжиття (у людей немає іншого засобу самозахисту, окрім суспільства), необхідність відповідності людського закону природному означала, що правителі не повинні розпускати суспільство, забороняти життя, шлюб і дітонародження.

Неотомізм як сучасна теологічна теорія права вбачає в концепції Фоми Аквінського піднесення в ранг вищих цінностей прав і чеснот людини, захист прав і свобод особистості від свавілля влади. Неважко помітити, однак, що ці права і свободи в концепції Фоми виявилися настільки невимогливими (тільки право на життя і продовження роду), що ніяк не суперечили устоям феодалізму. Теологічна (католицька) теорія права XX ст., по-перше, сприйняла ідею «відродженого природного права», що склалася поза межами теології; по-друге, значно розширила уявлення про зміст прав і свобод людини в дусі сучасної цивілізації.

Досить практично для свого часу Фома ставить питання про можливість протиріч закону людського іншим видам законів. Як

бути, якщо правитель приписує дещо, що суперечить природному закону? Відповідь Фоми категорична: задля уникнення розбрату і заворушень, треба підкорятися і таким приписам, оскільки збереження співжиття засноване на пануванні і підкоренні; не виключено також, що свавільні дії правителя — зло, послане підданим за гріхи, в будь-якому випадку супротив — гріх. «Адже Петро вчить нас покірно підкорятися не тільки добрим і чесним, але й навіть, — як сказано в другому посланні Петра, — поганим господарям».

Якщо, однак, свавілля правителів по відношенню до підданих хоч і не схвалюється, але й не тягне ніяких наслідків, то, згідно з вченням Фоми, інакше обстоїть справа за свавільних дій влади, що суперечать божественному закону. Коли свавілля правителя спрямовується проти церкви та її вчення, вона може скинути тирана, його ж піддані звільняються від присяги. Теза про верховенство божественних (а по суті — церковних) законів використовувалася Фомою Аквінським для обґрунтування теократичних зазіхань католицької церкви. Підкорення світських феодалів божественному закону, наполегливо переконував Фома, особливо важливе в справі захисту віри — якщо правителі карають фальшивомонетників, то тим суворіше вони мають карати за «понівечення віри», за єресь.

Політико-правова концепція Фоми Аквінського була ґрунтовною апологією західноєвропейського феодалізму. Не лише виправдування страт і гонінь єретиків, але й принципове обґрунтування церковного контролю за розвитком науки і філософії, підпорядкування останньої догмам католицизму, піднесення панування і підпорядкування до однієї з основ світобудови, прославлення підказаної феодальним устроєм ієрархії як універсального принципу побудови суспільства і природи, широке обґрунтування феодального права як божественної настанови, — все це визначило домінування вчення Фоми Аквінського в католицькій феодальній ідеології, аж до проголошення його «святим», «ангельським доктором богослов'я». Спеціальною енциклікою[1] папи римського в 1879 р. вчення Фоми Аквінського оголошено «єдино істинною філософією католицизму».

Позитивне значення теологічної теорії полягає в тому, що її прихильники розуміли право через справедливість, правду, хоч і відштовхувались при цьому від церковної моралі. Не менш суттєвим є

[1] Енцикліка — послання папи римського християнам.

недолік теорії: складність в розумінні права через значну кількість релігійних течій.

§ 3. Теорія природного права

Природно-правова теорія зародилася в період феодалізму і набула поширення в епоху розвитку буржуазних відносин. Послідовниками цієї теорії були Томас Гоббс, Джон Локк, Шарль Луї Монтеск'є, Жан-Жак Руссо.

Теорія природного права виходила з поділу права на природне і позитивне. Позитивне право — це таке право, що офіційно приймається державою, тобто отримує свій вираз у нормативно-правових актах держави та окремих її органів. Прихильники теорії природного права критикували позитивне право за його обмеженість, несправедливість, оскільки воно закріплювало пригнічене становище людей і не завжди відображало інтереси громадян. На відміну від позитивного, природне право витікає із розуму людини (дане від народження) і відображає загальнолюдські, загальносоціальні цінності і принципи, тому таке право завжди є справедливим. Саме теорія природного права обґрунтовує невід'ємні права людини на свободу, рівність і справедливість — і саме їх має захищати і забезпечувати держава. Виходячи з даної теорії, позитивне право має відповідати природному праву, і лише за таких умов позитивне право може уявлятися як розумне і справедливе.

Теорія природного права відзначається великим плюралізмом поглядів її засновників щодо походження права. Якщо позитивне право виникає з волі людей, держави, то причини появи природного права зовсім інші. До початку буржуазної епохи панівною була думка щодо божественного походження природного права як вищого і незмінного. Із становленням капіталістичних відносин багато мислителів перестали пов'язувати природне право з ім'ям Бога. Так, один з найяскравіших представників цієї теорії Ґуґо Ґроцій стверджував, що матір'ю природного права є сама природа людини, що воно витікає із незмінної природи людини. В людині воно проявляється у вигляді голосу його совісті, людина пізнає природне право, звертаючись саме до нього. На думку Вольтера, природне право витікає із законів природи,

воно самою природою вписано у серце людини. Природне право виводили також із притаманної людям вічної справедливості, із моральних начал їхньої сутності. Але в усіх випадках природне право людьми не створюється, а виникає саме по собі, стихійно і раптово; люди якимось певним чином лише пізнають його як певний ідеал, еталон загальної справедливості.

В природно-правовій теорії домінує антропологічне пояснення права та причин його виникнення. Якщо право породжене незмінною природою людини, то воно вічне і незмінне, допоки існує людина. Однак такий висновок навряд чи можна вважати науково обґрунтованим.

Наприкінці XIX — на початку XX ст. зароджується ряд нових концепцій природного права, які продовжували традиції філософського осмислення права і спиралися на різні доктрини, що склалися у сучасній західноєвропейській і американській філософії, — неотомізм, неокантіанство, неогегельянство, екзистенціалізм, феноменологію, персоналізм. Як і класичні вчення XVII–XVIII ст., сучасні природно-правові теорії визнають існування поряд із позитивним правом (законами і звичаями) ідеального порядку відносин між людьми. Цей вищий нормативний порядок і називають природним правом. Згідно з таким підходом, закони держави є дійсними і легітимними лише в тому випадку, коли вони відповідають ідеальному праву.

Сучасне розуміння природного права, разом з тим, істотно відрізняється від попередніх тлумачень. У порівнянні з епохою буржуазних революцій корінним чином змінилися передусім погляди на людину як носія природних прав. На противагу доктринам минулого, заснованим на уявленнях про ізольованого, відокремленого індивіда, філософія і правознавство XX ст. розглядають людину з точки зору її соціальних визначень, як учасника багатоманітних суспільних зв'язків. В перелік природних прав включають не тільки невід'ємні права особистості, покликані гарантувати її незалежність від державної влади, але й соціально-економічні права, політичні свободи, права соціальних спільнот (наприклад, право націй на самовизначення, право народу встановлювати і змінювати конституційний лад в країні тощо). Новітні природно-правові вчення змикаються з теоріями соціальної держави і плюралістичної демократії.

З цим пов'язана й інша особливість сучасних концепцій. Природне право у них більше не розглядається як сукупність непорушних, раз

і назавжди встановлених розумом приписів. Метафізичним і апріорним доктринам епохи Просвітництва протиставляють ідеї «природного права із змінним змістом» (термін введено у вжиток німецьким юристом Р. Штаммлером), принципи правосвідомості, що історично розвивається, моральні і духовні цінності конкретного суспільства чи народу. Іншими словами, природно-правові світогляди у сучасній юриспруденції поєднуються з історичним і соціологічним вивченням правових ідеалів. У юридичній науці такий підхід іменували «**відродженим природним правом**», розуміючи під ним відродження на новій методологічній основі традицій раціоналістичного обґрунтування права, які були перервані у другій половині XIX ст. розвитком юридичного позитивізму і формально-догматичної юриспруденції.

Неотомісти (Ж. Маритен, В. Катрайн, І. Месснер) підносять своє розуміння природного закону до філософії Фоми Аквінського. Найяскравіший представник сучасного томізму — французький філософ і громадський діяч Жак Маритен. Головні його твори, присвячені проблемам соціально-політичної теорії, — «Інтегральний гуманізм», «Права людини і природний закон», «Людина і держава». Концепція Маритена, як і концепції інших представників неотомізму, побудована на поєднанні традиційних для релігійної філософії уявлень про божественне походження держави і права з положеннями сучасної науки, принципами історизму, ідеями розвитку культури і соціальної обумовленості політики. Філософ прагнув виробити «інтегральну» доктрину, відкриту для гуманістичних та демократичних поглядів сучасної епохи. У своїх працях Маритен проводив відмінність між першопричиною соціальних інститутів (вбачаючи таку у божественному Провидінні) та реальною детермінацією подій, що відбувалися в суспільстві. «Походячи цілковито від народу, влада початково походить від Бога», — писав він. Вчення Маритена являло собою не що інше, як один із варіантів модернізації соціальної теорії католицизму відповідно до умов високорозвинутого індустріального суспільства.

Джерелом природного закону, згідно з його концепцією, є бог, який володіє абсолютним суверенітетом над своїми створіннями і не несе перед ними жодних моральних зобов'язань. Маритен визначав природний закон як встановлені божественним розумом «універсальні норми права і обов'язку». Бог — перший принцип природного права. Людина ж має природні права і здатна усвідомити їх лише в

силу своєї причетності до божественного розуму. «Особистість володіє абсолютним достоїнством, оскільки перебуває у прямих стосунках з Абсолютом». Як ревний католик, Маритен був переконаний, що віруючі повніше і глибше відчувають веління природного закону, ніж атеїсти. В його працях також підкреслювалася роль католицької церкви як охоронниці природного права. Визнаючи існування вічного і незмінного закону, Маритен вважав, що природне право розкривається людям поступово, у міру розвитку культури і наближення людини до бога. Кожна епоха, вважав він, має свій «історично конкретний ідеал». У зв'язку з цим, Маритен оцінював як безплідні спроби скласти повний «каталог» (перелік) природних прав індивіда на всі часи. «Декларація прав людини ніколи не буде вичерпною і остаточною. Вона завжди буде залежати від рівня моральної свідомості і рівня цивілізації в даний період історії»[1]. Сучасна епоха, на думку філософа, характеризується прагненням розширити і оновити розуміння природного права, що склалося у XVIII ст.

Маритен навіть запропонував власну класифікацію прав людини, розділивши їх на три групи. Фундаментальні права особистості (людини як такої) включають в себе: право на життя і особисту свободу, право на шлюб, право приватної власності, право на прагнення до щастя і т. ін. Ці права є природними у суворому значенні слова, адже коріняться в самій природі людини як вільної і духовної істоти. Особистість, писав Маритен, належить світу вищих цінностей. Політичні права (права громадянина) визначаються законодавством країни, однак опосередковано вони залежать від природного права і утворюють його продовження, оскільки настанови державної влади стають законом лише в силу їх відповідності природному праву. До політичних прав він відносив: право народу встановлювати конституцію держави і визначати форму правління, право громадян на активну участь у політичному житті, в тому числі у виборах, право об'єднання у політичні партії, свобода висловлювань і дискусій, рівність громадян перед законом і судом. Згідно з поглядами Маритена, реалізація цих прав за допомогою церкви приведе до встановлення християнської демократії, тобто «побудованої за християнськими принципами світської держави». Зрештою, соціальні права людини (права працюючого) охоплюють: право на працю, право об'єднання у профспілки, право

[1] Жак Маритен був одним із співавторів Декларації прав людини 1948 року.

на справедливу заробітну платню, право на соціальне забезпечення і соціальний захист тощо. Працюючі мають право брати участь за наявності відповідних умов в управлінні підприємством, стати його співвласниками. Визнання соціальних прав особистості поряд із правом приватної власності дозволяє, вважав Маритен, уникнути вад як капіталізму, так і соціалізму.

Сучасні теорії природного права одержали найбільше розповсюдження в середині XX століття. Інтерес до них в багато чому був обумовлений прагненням демократичних кіл покінчити з практикою авторитарних режимів на європейському континенті. Природно-правові концепції того часу відіграли вагому роль у дискредитації фашизму, в утвердженні загальнолюдських цінностей і норм міжнародного права як підвалин сучасної демократії. Однак із прийняттям правозахисних актів міжнародного права вплив природно-правових вчень почав спадати. Політики та юристи, аргументуючи свої позиції з приводу прав людини, вважали за потрібне посилатися на ці міжнародні акти, і в багатьох країнах інтерес до теорії природних прав особистості було втрачено. «Ця індивідуалістична філософія природного права усюди вичерпала себе і не зустрічає більше співчуття з боку законодавців та впливових мислителів», — констатував у 1972 році французький соціолог Р. Арон. Приблизно в той же час В. Майхофер та А. Кауфман, найбільші представники природно-правової школи у німецькій юриспруденції, виступили із заявами про безперспективність подальших теоретичних досліджень природного права.

Природно-правова теорія відігравала і відіграє позитивну роль у захисті прав і свобод людини і найбільший прояв мала в період революційних підйомів. Вона ніколи не сходила з арени правової думки. Недоліком її є те, що уяву кожного про право як справедливе не завжди можна втілити у правову реалію.

§ 4. Історична школа права

З критикою раціоналізму теорії природного права і притаманній Просвітництву віри у всесилля закону на початку XIX ст. виступив ряд німецьких юристів, що утворили **історичну школу права**. Представники історичної школи доводили, що немає природного права, а

є лише позитивне право, яке має свої закони розвитку, незалежні від розуму. Саме право — історична спадщина народу, що не може і не повинна змінюватися. Істинним буттям, джерелом права є не закон, що розуміється довільно, змінюється або скасовується державою, а звичай, який виражає *дух народу*.

Засновником історичної школи права був професор права в Геттінгені **Ґустав Гуго**. У праці «Підручник природного права, або філософія позитивного права» Гуго заперечує основні положення теорії природного права. Він відкидає і концепцію суспільного договору, мотивуючи це рядом підстав. По-перше, таких угод ніколи не було — всі держави і установи виникали і змінювалися іншими шляхами. По-друге, суспільний договір практично неможливий — мільйони незнайомих людей не можуть вступити в угоду і домовитися про вічне підпорядкування установам, про які вони судити ще не можуть, а також про підкорення ще невідомим людям. По-третє, концепція суспільного договору шкідлива — жодна влада не буде міцною, якщо обов'язок підкорятися залежить від дослідження його історичного походження із договору. Влада і право виникали по-різному. Ніякий їх різновид не відповідає цілком і повністю розуму, вони визнаються не безумовно, а тільки тимчасово правомірними, однак те, що визнано або визнавалось багатьма людьми, не може бути абсолютно нерозумним.

Право, писав Гуго, виникає із потреби розв'язання суперечок. Юридичний порядок — це такий порядок, за якого виникаючі суперечки розв'язуються третіми особами. Це рішення суперечок надано владі; ознака права — примус, але право — це не тільки настанова держави. Незалежно від законодавчої влади з давніх часів існує і розвивається звичаєве право, право народів (міжнародне право) тощо.

У статті «Чи є закони єдиними джерелами юридичних істин» Гуго порівнює право з мовою і звичаями, які розвиваються самі по собі, без договорів і приписів, від випадку до випадку. Право розвивається так, як правила будь-якої гри, де на практиці часто зустрічаються ситуації, не передбачені спочатку встановленими правилами. В процесі гри виникають і поступово одержують визнання певні способи розв'язання цих ситуацій. Хто їх автор? Всі — і ніхто. Те саме і з правом — воно складається із звичаїв, що виникли і одержали визнання в середовищі народу. Звичаї мають ту перевагу перед законом,

що вони загальновідомі і звичні. Багато законів і договорів ніколи не виконується. Скільки разів в Геттінгені влада перейменовувала вулиці — але всі їх звично називали і називають по-старому. Історично складений звичай і є істинне джерело права.

В конкретно-історичних умовах ця концепція була апологією феодального звичаєвого права, що збереглося в Німеччині аж до початку XX ст. Гуго виправдовував рабство, вважав становище раба кращим, аніж становище жебрака, обґрунтовував право держави обмежувати свободу думок і взагалі будь-яку свободу в ім'я загального суспільного блага.

Другим представником історичної школи права був професор Берлінського університету **Фрідріх Карл Савіньї**. В 1814 році була опублікована брошура юриста Тібо із закликом скликати з'їзд юристів, теоретиків і практиків для розробки загального для всієї Німеччини цивільного уложення. Савіньї відповів Тібо того ж року брошурою «Про призначення нашого часу до законодавства і правознавства». Савіньї прагнув довести помилковість судження, що право створюється законодавцем. Воно, на думку, Савіньї, не залежить від випадку чи свавілля. Право всіх народів складалося історично, так само, як і мова народу, його звичаї і політичний устрій. Будучи продуктом народного духу, право живе в загальній свідомості народу у формі не стільки абстрактних понять, скільки живого сприйняття юридичних інститутів.

Спочатку право існує в загальній свідомості як «природне право», знаходячи формальний вираз у символічних діях, що супроводжують встановлення або припинення юридичних відносин. Розвиваючись разом із народом та його культурою, право стає особливою наукою в руках юристів, відокремлених у суспільний стан. Наукова обробка права юристами — обов'язкова і необхідна передумова законодавчої діяльності. Однак в Німеччині, підсумовував Савіньї, час для законодавчих робіт не прийшов — в юриспруденції панує хаос суперечливих поглядів і думок, а не органічна наука, здатна виробити злагоджене уложення. Що в таких умовах зміг би створити запропонований Тібо загальнонімецький з'їзд юристів?..

Послідовником Савіньї був його учень **Георг Фрідріх Пухта**. Пухта писав про природний саморозвиток права, яке зростає з народного духу, як рослина із зерна. Воно витікає із народного духу

так само, як мова і звичаї. Усвідомлення права виникає ще в сім'ях, однак усвідомлення нечітке; із утворенням народу воно виступає на перший план, адже люди пов'язані взаємним визнанням прав, в силу чого в народу панує юридична свідомість. Для охорони права від порушень народ створив державу.

Початковою формою права Пухта називав звичай, що витікає із народної свідомості. Потім для вираження звичаїв в твердій формі створюється законодавство. Потім виникає юриспруденція, право юристів, що розкриває юридичні положення, які лежать в глибині народного духу, але не виражені ясно звичаєм і законом. І законодавець, і юристи не створюють норми права, а лише сприяють розкриттю різних боків народного духу.

Право і держава, писав Пухта, витікають, зрештою, із божественної волі через народну волю (як вираз народного духу). Народ він визначає як єдине поєднання людей, пов'язаних загальним спільним походженням, мовою і місцеперебуванням.

Пояснюючи рецепцію римського права в країнах Західної Європи, Пухта писав, що в праві поряд із національними началами, що виражають народний дух, можуть існувати деякі загальні начала, що роблять можливим використання народом чужого права. Це пояснюється тим, що представники історичної школи звертали основну увагу на розвиток приватного права. Одне із своїх завдань вони вбачали в тому, щоб в процесі рецепції римського приватного права звільнити його від застарілих форм і органічно поєднати те, що залишиться, з традиційними для тогочасної Німеччини уявленнями про приватне право.

Позитивне значення цієї теорії полягає в тому, що вона акцентувала увагу на вивченні історії права, його джерел і тим самим накопичувала великий теоретичний матеріал з цього проблемного питання. Однак ця теорія захищала феодально-кріпосницькі інститути, тобто носила консервативний характер. До того ж в ній присутні елементи містичного характеру («дух права», «народний дух»). В цьому — її суттєвий недолік.

З розвитком суспільних відносин на зміну історичній школі права приходить концепція юридичного позитивізму.

§ 5. Юридичний позитивізм

Панівним напрямом буржуазної юриспруденції другої половини XIX ст. залишався **юридичний позитивізм**, що зародився в Англії і отримав найбільш широке обґрунтування у книзі німецького юриста **К. Бергбома** «Юриспруденція і філософія права» (1892 р.). Спираючись на філософський позитивізм Огюста Конта, Бергбом виступає проти «метаюридичних» принципів та ідей, що вносяться в юриспруденцію теорією природного права, вчення про «народний дух» історичної школи права, усіма тими доктринами, які намагаються дослідити не реально діюче, а припустиме чи бажане право.

Згідно теорії Бергбома, наука повинна вивчати, а не оцінювати чи вимагати; вона повинна мати справу тільки з реальними предметами та досліджувати їх методом досвіду. У зв'язку з цим теорія права повинна займатися тільки об'єктивно існуючим правом, заснованим на правотворчих фактах, тобто законодавчій діяльності держави. Саме діюче, чинне, позитивне право забезпечує порядок, гармонію і безпеку в державі, створює стійкий правопорядок, що стоїть над громадянами, над владою, над державою. Оскільки природне право являє собою не більше, ніж просте припущення, до того ж дещо суб'єктивне і фіктивне, воно, якщо його серйозно сприймати як явище правового порядку, тягне за собою руйнацію правопорядку і анархію. Не можна вирішувати виникаючі на практиці юридичні справи, виходячи з природно-правової доктрини, що поділяє право на природне і позитивне: «Прихильник природного права має відмовитися від права позитивного; хто не хоче відмовитися від позитивного права, має відкинути природне. Будь-яке дуалістичне вчення про право є з точки зору практичного юридичного життя неможливим». Єдине реальне право те, яке виражене в законі. «Сутність будь-якого права полягає у тому, що воно діє». Норма — це альфа і омега права, його початок і кінець, поза межами закону немає ніякого іншого права. Услід за французькими екзегезами (тлумачами, коментаторами Цивільного кодексу) Бергбом розглядав право як дещо логічно завершене і безпрогалинне — праву притаманна та ж непроникність, що й фізичному тілу. Все завдання суду полягає в тому, аби на основі логічного тлумачення тексту закону визначити рішення у даній справі.

У Цивільному кодексі Наполеона (1804 р.) безпрогалинність права була піднесена до рівня закону: «Суддя, який відмовиться судити під приводом мовчання, темноти чи недостатності закону, може підлягати переслідування за обвинуваченням у відмові в правосудді». Аналогічні ідеї обґрунтовували французькі юристи-позитивісти. «Приватне та публічне право входять у позитивне законодавство і тільки завдяки цьому набувають якості права», — писав французький юрист Кабанту (1867 р.). Відповідно, природне право (право народів), що знаходиться поза межами діючого законодавства, він пропонував називати соціальною філософією (оскільки мова йде про порядок приватних інтересів), політичною філософією (оскільки мова йде про систему публічних інтересів) і дипломатичною філософією (оскільки мова йде про міжнародні відносини).

Услід за главою англійської аналітичної школи Джоном Остіном, який 1832 року опублікував свою відому працю «Лекції з юриспруденції або Філософія позитивного права», і який вважав, що право — це наказ, який виходить від правителя, континентальний позитивізм вбачав джерело права у суверенній владі, в державній волі. Звідси робилися висновки про верховенство закону, про підкорення суддів лише закону. Юридичний позитивізм довів до досконалості розробку прийомів тлумачення правових норм, особливо прийомів логічних, граматичних та систематичних.

Догма права, обґрунтована юридичним позитивізмом, має першочергове значення для правозастосовної діяльності, особливо в періоди відносно стабільного розвитку громадянського суспільства. Розвиток товарно-грошових відносин і товарообміну неминуче породжує різний ріст числа договорів і, відповідно, спорів, зіткнень приватнопідприємницьких інтересів, що потребують судового розгляду і розв'язання. Роль права як цілком визначеного, встановленого державою правила належного, зверненого до майбутнього, в цих умовах різко зростає. З іншого боку, існування кодифікованого чи іншим чином систематизованого права, адекватного потребам громадянського суспільства, породило необхідність у звільненні юридичного мислення і юриспруденції від ідеології, етики, філософії, політики, політекономії, що вносять у практику реалізації права «метаюридичні» начала, що відносяться до сфери інших наук. Формально-догматичний підхід, дуже ретельно розроблений і

обґрунтований юридичним позитивізмом, лежить в основі законності правозастосовної діяльності.

І все ж юридичний позитивізм не створив істинної теорії права. Відмова від «оціночних суджень» та від філософських підходів до права виводив за межі правознавства не тільки всю критику права (відомо, що розбіжностей і прогалин у законах уникнути ніколи не вдавалося), але й прогностичний підхід до самого права, тобто проблему його удосконалення і розвитку. Юридичний позитивізм не міг дати відповіді й на найважливіше питання: як забезпечити законність (правомірність) правотворчої діяльності держави, якщо сама вона є сила, що творить право? Вся теорія юридичного позитивізму ґрунтувалася на припущенні, що держава є правовою, однак це припущення неодноразово спростовувалося практикою, а до обґрунтування правової держави могло вести тільки вивчення «метаюридичних» засад. Зрештою, скільки б значною не була заслуга юридичного позитивізму в обґрунтуванні законності і правопорядку, проблема прав людини була ним відкинута разом із теорією природного права, а сама людина в праві і правопорядку визнавалася лише «фізичною особою», наділеною «суб'єктивними правами», що виводилися із текстів законів, а не з природи самої людини.

Ідеї школи юридичного позитивізму знайшли своє відображення також і в працях російських (Шершеневич, Катков) та українських (Ренненкампф[1]) вчених (60–70-і рр. XIX ст.). Вони представляли дві течії: власне юридичний позитивізм і соціальний напрям в теорії права. Однак об'єднувало їх те, що право всіма ними розглядалося із суто формальних позицій.

§ 6. Школа «вільного права»

Розвиток громадянського суспільства призвів до ускладнення суспільних відносин, до виникнення нових соціальних явищ, які потребували правового пізнання, однак не вміщувалися в юриспруденцію понять, засновану на текстах закону. Наприкінці XIX — на

[1] Професор Київського університету Ренненкампф був представником нормативно-соціологічного напряму в теорії права. Він зазначав, що право є захищений інтерес.

початку XX ст. виникає ряд теорій і шкіл, що виступали з критикою юридичного позитивізму, протиставляли закону право, тлумачене дуже широко.

Виникнення різних теорій права, кожна з яких заперечувала поняття інших шкіл і теорій, було настільки бурхливим, що деякі вчені назвали це кризою сучасного праворозуміння. Критика догматизму юридичних позитивістів, особливо їхніх ідей про безпрогалинність і логічну завершеність права, вираженого в законах, одержала широке розповсюдження в країнах континентальної Європи. Застарілість юридичного позитивізму понад усе підкреслювалася фахівцями-цивілістами, криміналістами, в полі зору яких була практика, правозастосовний процес. Вони закликали шукати право в житті, в суспільних відносинах, виступали проти «сліпого буквоїдства догматики». Право, на їх думку, не може бути зведено до норм закону. Писане право — абстрактне, безособове, схематичне; життя — конкретне, різноманітне, мінливе; не все те, що записано в законі, втілюється на практиці, і, навпаки, чимало з того, що склалося на практиці поза межами існуючого закону, має, за їх твердженням, правовий характер.

Ці юристи-практики закликали до розробки «нового вчення про право», широкої концепції, яка виводила б право далеко за межі закону. Значного розповсюдження ця ідея набула в Німеччині і Австро-Угорщині (Герман Канторович, Євген Ерліх, Ернст Фукс та ін.), а також у Франції (Франсуа Жені та ін.). Канторович називав цей напрям «рухом на користь вільного права», інші — «**школою вільного права**». Представники цієї школи стверджували, що закон «ще не є діюче право. Все, що законодавець в змозі створити, це лише план, лише нарис майбутнього бажаного правопорядку»; «не все діюче право діюче і не все дійсне право виражене в писаних нормах». В законі неминучі прогалини, до того ж закон — це не єдине джерело права. Протиставляючи «мертвій букві закону» практику, вони закликали шукати право в житті, суспільних відносинах, в правосвідомості, в почутті справедливості, в емоціях, в психології суспільства; у право включалися «звичаї обороту», «життєві інтереси», «природа речей», «фактичні відносини» тощо.

Особливу увагу і значення правознавці школи «вільного права» надавали діяльності суддів, їх вільному переконанню, «вільному знаходженню права». Застосування права (винесення рішень) підпорядковано не тільки правилам формальної логіки, але й почуттям,

емоціям, інтуїції кваліфікованих юристів. Канторович та Ерліх часто посилалися на середньовічного юриста Бартоліуса, який інтуїтивно («по справедливості») вирішував правові казуси, а потім доручав учням підібрати для цих рішень обґрунтування з джерел римського права.

На прикладах різних тлумачень і аналогії **Канторович** прагнув довести, що джерелом правових конструкцій є «не закон і не логіка, а вільне право чи воля: або воля досягнути бажаних результатів, або воля уникнути результатів небажаних». Все це, однак, не означало заперечення законності і закону. Головним визнавалося рішення *intre legem* (за законом), а у випадку прогалин в законі *praeter legem* (крім закону). Рішення *contra legem* (проти закону) допускалися як дужий рідкий виняток, при чому більша частина теоретиків взагалі відкидала можливість таких рішень. Школа «вільного права» не створила єдиної концепції права (теорій було стільки, скільки теоретиків), але підготувала становлення психологічної і соціологічної теорій права.

Помітним представником школи «вільного права» був австрійський професор **Євген Ерліх**. Найбільш значний його твір — «Основи соціології права» (1913 р.). Критикуючи юридичний позитивізм, Ерліх закликав досліджувати «живе право»: «Лише те, що входить до життя, стає живою нормою, все інше — лише голе вчення, норма рішення, догма чи теорія». Право, на його думку, існує і розвивається перш за все як організаційні норми союзів, із яких складається суспільство (сім'ї, виробничі об'єднання, корпорації, асоціації, кооперативи тощо).

«Право — це передусім організація», — писав Ерліх. Організаційні норми складаються в суспільстві самі по собі, випливають із торгівлі, звичаїв, традицій, статутних положень різних організацій; ці норми («самодіючий порядок суспільства», «громадське (цивільне) право») створюють, за його твердженням, *право першого порядку*. Для охорони права першого порядку і регулювання спірних відносин створюються «норми рішень», що утворюють *право другого порядку*; ці норми створюються діяльністю держави і юристів. До права другого порядку належить кримінальне, процесуальне, поліцейське право, що не регулюють життя, а повинні лише підтримувати організаційні норми. Результатом взаємодії громадського (цивільного) права, права юристів і державного права є «живе право», яке не встановлене в

правових положеннях, але панує в житті. «Живе право — це є внутрішній порядок людських союзів», — підкреслював Ерліх. Ці союзи (вільне об'єднання членів громадянського суспільства) захищені від свавільного втручання держави та її органів, які повинні лише охороняти союзи і створювати сприятливі умови для їх діяльності.

Закон, за Ерліхом, не стільки право, скільки один із способів його забезпечення; застосування закону має бути підпорядковано тільки цій меті, і до того ж головним способом існування «права рішень» (права другого порядку) є вільне знаходження права суддями, що розглядають конкретні справи. Ерліх писав, що «вільне знаходження права не означає свободу суддів від закону», однак стверджував, що завдання суддів і юристів не в тому, щоб логічно виводити рішення окремих випадків із нормативних розпоряджень закону. У правосудді вирішальна роль належить не «мертвим параграфам закону», а вільному слову кваліфікованих юристів. Цьому слову вирішальна роль має належати і в законотворчості, оскільки «право юристів» завжди складається до прийняття закону (звідки ж іще узятися життєвому закону — звичайно, не з надуманої довільної творчості депутатів парламенту).

Школа «вільного права» не одержала поширення у країнах англо-американської правової системи, де судова практика могла досить оперативно реагувати на соціальні зміни без додаткового теоретичного обґрунтування. Однак вчення Ерліха справило чималий вплив на соціологічну юриспруденцію американця Роско Паунда, а ідеї школи «вільного права» про судову правотворчість були співзвучні ідеям «реалістичної школи права».

§ 7. Соціологічна теорія права

Формування соціологічного напряму у сучасній теорії права почалося наприкінці XIX ст., коли соціологія виділилася в окрему галузь знань і її методи одержали широке розповсюдження в суспільних дисциплінах.

Значну роль у розвитку соціологічного правознавства в XX ст. відіграв американський юрист **Роско Паунд**. Він викладав у найбільших університетах США і протягом багатьох років був деканом

Гарвардської школи права. В 1950–1956 рр. Паунд — президент Міжнародної академії порівняльного правознавства. Свої теоретичні погляди він виклав у ряді невеликих монографій, зміст яких згодом узагальнив в п'ятитомній «Юриспруденції».

Світоглядною основою вчення Паунда послужили ідеї прагматизму — провідного напряму у філософії США початку XX ст. Наріжний постулат філософії прагматизму твердить: будь-які теоретичні побудови необхідно оцінювати з точки зору їх практичного значення, або користі. Притримуючись цього принципу, Паунд закликав юристів не обмежуватися вивченням «права в книгах» (права в законі, в нормативних актах) і звернутися до аналізу «права в дії». Юридична наука, вважав він, покликана показати, як право реально функціонує і впливає на поведінку людей. Протиставлення «права в книгах» і «права в дії» з часом стало лозунгом всієї прагматистської юриспруденції в США. Соціологічна спрямованість концепції Паунда найбільш яскраво проявилася у тлумаченні права як форми соціального контролю. Згідно з поглядами вченого, право є одним із способів контролю за поведінкою людей поряд із релігією, мораллю, звичаями, домашнім вихованням. Такий підхід орієнтував юридичну науку на вивчення права в контексті соціальних відносин, вимагав враховувати взаємодію правових норм з іншими регуляторами суспільного життя. Спочатку, в давнину, механізми соціального контролю знаходилися в нерозчленованому стані і право не відокремлювалося від релігії і моралі. Значення правових способів впливу на поведінку індивідів, на думку Паунда, зростає разом із розвитком держави починаючи з XVI ст. У сучасну епоху, коли держава бере на себе тягар розв'язання конфліктів індустріального суспільства, право стає найважливішим засобом здійснення соціального контролю. «Всі інші види соціального контролю сьогодні діють під наглядом і у відповідності з вимогами права».

Паунд виділяє у сучасному праві три аспекти. По-перше, право — це правовий порядок чи режим регулювання соціальних відносин шляхом систематичного і упорядкованого застосування сили органами держави. По-друге, правом називають офіційні джерела, які слугують проводом до дії при винесенні судових і адміністративних рішень. По-третє, право є судовий і адміністративний процес. Якщо звести ці визначення в одне, то, за словами Паунда, ми прийдемо

до розуміння права як «високо спеціалізованої форми соціального контролю, що здійснюється на основі владних приписів в рамках судового і адміністративного процесу».

В цих роздумах американського теоретика слід звернути увагу на ряд моментів. Передусім відмітимо, що наведені формулювання не містять визначення сутності права. Прихильники прагматистської юриспруденції у своїх концепціях прагнули розкрити не сутність права, а сукупність його значень, які прийняті серед юристів, особливо серед юристів-практиків. Саме тому тричленне визначення було побудоване Паундом як синтез соціологічних, нормативних і практико-процесуальних уявлень про право. Погляди Паунда розвивалися в руслі ідей, що отримали назву багатоаспектного підходу до дослідження права. Узгодити різні визначення в концепції пропонувалося за допомогою поняття мети. В одній із своїх ранніх праць Паунд протиставив це поняття категорії сутності, заявивши, що «дискусії про природу права сьогодні поступаються місцем розгляду його мети і призначення». Принцип доцільності права є осереддям його доктрини. Услід Рудольфу фон Ієрінгу, він вважав, що обґрунтування мети правопорядку має бути забезпечено концептуально-понятійною єдністю юридичної доктрини, оскільки дозволяє не лише узгоджувати різні визначення права, але й пов'язати загальнозначущі соціальні ідеали з інтересами та прагненнями учасників суспільних відносин.

Розглядаючи право як засіб (інструмент) реалізації соціально значущих цілей, Паунд надав своїм теоретичним побудовам інструменталістський характер. Серед американських юристів Паунд користується репутацією одно із засновників сучасного інструменталізму.

Мета права, згідно з його концепцією, полягає у згладжуванні соціальних протиріч і конфліктів і досягненні цивілізованих відносин між людьми. Паунд не стомлювався повторювати, що право має слугувати не роз'єднанню членів суспільства, а, навпаки, зміцненню злагоди і кооперації між ними (такого роду погляди називають інтегративною моделлю права; на противагу їй виставляють конфліктні моделі, до числа яких відносять марксистське сприйняття права як засіб придушення класових противників). У наш час, писав він, «намітилася тенденція до того, щоб усвідомлено спрямувати правові і політичні інститути на утвердження загальнолюдських цілей». Діяльність з установлення раціонального порядку у суспільстві уявлялася

йому «соціальною інженерією». «Про роботу інженера судять за її відповідністю поставленим цілям, а не за тим, відповідає вона ідеальній формі певного традиційного плану чи ні. На відміну від минулого ми так само підходимо до діяльності юристів, суддів, законодавців. Ми хочемо вивчати правопорядок, замість того, щоб вести дискусії з приводу права та його істинної природи», — роз'яснював свою позицію вчений.

Разом з тим Паунд зумисно підкреслював, що соціальна інженерія за допомогою права виключає активне втручання держави у сферу приватних інтересів. Його вчення було спрямовано одночасно як проти соціалістичних ідеалів планової економіки, так і проти неолібералізму. Достатньо сказати, що він не підтримав «Новий курс», що проводився адміністрацією президента Ф. Рузвельта. Палкий прихильник республіканської партії, Паунд виступав з помірковано-консервативних позицій, що передбачали досягнення соціальної рівноваги шляхом пошуку компромісів і політично збалансованих державних рішень. Ключова роль у цьому процесі відводилася судам.

Паунд створив найбільш послідовний варіант прагматистської теорії права. Незважаючи на те, що прагматизм за останні роки скидається із своїх позицій іншими доктринами, концепція Паунда продовжує справляти суттєвий вплив на розвиток політико-правової думки в США.

§ 8. Психологічна теорія права

Виникнення психологічних концепцій права було пов'язане з процесом становлення психології як самостійної галузі знань. Інтерес суспільствознавців до проблем психологічної науки помітно зріс наприкінці XIX — на поч. XX ст., коли в ній одержали перевагу експериментальні методи досліджень і почали складатися великі наукові школи, які розходилися в тлумаченні психіки людини. Прийняті соціологами і юристами, ідеї цих шкіл поклали початок формуванню нових напрямків суспільної-політичної думки. Оригінальну психологічну теорію права висунув **Лев Йосипович Петражицький**, професор юридичного факультету Петербурзького

університету, випускник Імператорського університету Св. Володимира[1]. Його погляди найбільш повно викладені у праці «Теорія права і держави у зв'язку з теорією моральності» (1907 р.).

Петражицький виходив з того, що право кориниться в психіці індивіда. Юрист вчинить помилково, стверджував він, якщо стане відшукувати правовий феномен «десь в просторі над чи між людьми, в «соціальному середовищі», між тим як цей феномен відбувається у нього самого, в голові, в його ж психіці, і тільки там». Інтерпретація права з позиції психології індивіда, вважав Петражицький, дає змогу поставити юридичну науку на ґрунт вірогідних знань, отриманих шляхом самоспостереження (методом інтроспекції) чи спостережень за вчинками інших осіб.

Джерелом права, на переконання теоретика, виступають емоції людини. Свою концепцію сам Петражицький називав «емоційною теорією» і протиставляв її іншим психологічним тлумаченням права, що виходили з таких понять, як воля чи колективні переживання у свідомості індивідів. Емоції слугують провідним спонукальним («рушійним») елементом психіки. Саме вони примушують людей здійснювати вчинки. Петражицький розрізняв два види емоцій, що визнають відносини між людьми: моральні і правові. Моральні емоції є односторонніми і пов'язаними з усвідомленням людиною своїх зобов'язань чи обов'язків. Норми моралі — це внутрішні імперативи. Якщо ми подаємо із почуття обов'язку милостиню, наводив приклад Петражицький, то у нас не виникає уявлень, що жебрак має право вимагати якісь гроші. Зовсім інша справа — правові емоції. Почуття обов'язку супроводжується у них уявленням про правомочності інших осіб, і навпаки. «Наше право є не що інше, як закріплений за нами, той, що належить нам як наше майно — борг іншої особи». Правові емоції є двосторонніми, а виникаючі з них правові норми носять атрибутивно-імперативний (правозобов'язуючий) характер.

Теорія Петражицького безмежно розширювала поняття права. Він вважав правовими будь-які емоційні переживання, пов'язані з уявленнями про взаємні права і обов'язки. Петражицький відносив до правових норм правила різних ігор (в тому числі, дитячих), правила ввічливості, етикету тощо. В його працях спеціально застерігалося, що правові норми створюються не шляхом узгодження емоцій

[1] Сучасний Київський національний університет ім. Т. Шевченка.

учасників суспільних відносин, а кожним індивідом окремо: «Переживання, які присутні у психіці лише одного індивіда і не здобувають визнання з боку інших, не перестають бути правом». На цій підставі Петражицький допускав можливість існування правових відносин з неістотами, тваринами і нематеріальними суб'єктами, такими, як бог чи диявол. Наведені висловлювання викликали різку критику у вітчизняній науці. Юристи нерідко звертали увагу на абсурдність окремих положень теорії Петражицького, не помічаючи, що за ними стоїть теоретична проблема. Петражицький прагнув знайти універсальну формулу права, яка охоплювала б різні типи праворозуміння, відомі історії (включаючи угоди з богом і дияволом в правових системах минулого). Його концепція стала однією з перших спроб, в багатьох теоретичних аспектах незрілою, прослідкувати формування юридичних норм у правосвідомості. Численні правові норми, створювані індивідами, неминуче вступають у протиріччя одна з одною, вказував Петражицький. На ранніх етапах історії способом їхнього забезпечення виступала самоправність, тобто захист порушеного права самим індивідом або групою близьких йому осіб. З розвитком культури правовий захист і репресія упорядковуються: виникає система фіксованих юридичних норм у формі звичаїв і законів, з'являються установи публічної влади. Монополізуючи функції примусу, державна влада сприяє «визначеності права». Розвиток звичаїв і законодавства разом з тим не витісняє повністю із вжитку індивідуальні правові переживання, стверджував Петражицький. У сучасних державах поряд з офіційно визнаним правом існує, на його думку, безліч систем *інтуїтивного права*, як, наприклад, право заможних прошарків, право злочинних організацій тощо. Психологічна теорія в цьому плані наближувалася до ідей правового плюралізму, однак право соціальних класів і груп у ній було витлумачене індивідуалістично. «Інтуїтивних прав стільки, скільки індивідів», — підкреслював Петражицький.

Співвідношення інтуїтивного і офіційного права, за теорією Петражицького, в кожній країні залежить від рівня розвитку культури, стану народної психіки. Разом з тим Петражицький виступав за проведення всеосяжної уніфікації позитивного права, створення прогресивного якісного законодавства, яке, за його словами, прискорює розвиток інтуїтивного права навіть найменш культурних і цивілізованих прошарків суспільства. Водночас Петражицький підкреслював

неприпустимість піднесення інтуїтивного права навіть найбільш освічених соціальних класів в масштаб для оцінки діючих законів. Реформи законодавства, як твердив він, треба проводити на основі наукових знань. У зв'язку з цим ним висувався проект створення особливої наукової дисципліни — *політики права*. З точки зору Петражицького, філософія права розпадається на дві самостійні науки: теорію права і політику права. Теорія права має стати позитивною наукою, без будь-яких елементів ідеалізму і метафізики. Політика права як прикладна дисципліна покликана поєднати позитивні знання про право із суспільним ідеалом, тобто надати наукове вирішення проблеми, що складала зміст попередніх природно-правових вчень.

Петражицький не залишив детальних рекомендацій відносно практичного здійснення політики права. Своє завдання він бачив у тому, щоб намітити відправні принципи нової юридичної науки, обґрунтувати її необхідність. Цілком зрозумілим йому було лише одне: панівне становище в правовій політиці держави мають займати не примусові заходи, а механізми виховного і мотиваційного впливу на поведінку людей. Лише за допомогою таких механізмів офіційне право здатне спрямувати розвиток народної психіки до загального блага.

Петражицький вважав, що в майбутньому право вичерпає себе і поступиться місцем нормам моральної поведінки. «Взагалі право існує через невихованість, дефектність людської психіки, його завдання полягає у тому, аби зробити себе зайвим і бути скасованим».

Вчення Петражицького користувалося великою популярністю серед представників немарксистського соціалізму в тогочасній Росії (П. О. Сорокін) та за її межами (Кнапп, Тар). Правова доктрина Петражицького привернула увагу соціологів до проблем нормативної природи і структури правосвідомості, стимулювала дослідження в галузі юридичної психології.

Позитивне значення цієї теорії полягає в тому, що вона обґрунтовувала необхідність використання психологічного фактору в розумінні права — при підготовці законів не можна не враховувати громадську думку, правосвідомість, правову культуру і правове виховання членів суспільства. Разом з тим, дана теорія обмежується обґрунтуванням лише психологічного фактору у виникненні та функціонуванні права, що є її недоліком.

§ 9. Правове вчення марксизму

Політико-правова теорія **Карла Маркса** і **Фрідріха Енгельса** складалася в процесі формування марксистського вчення в цілому. Великий вплив на цю теорію справили ідеї французьких соціалістів. Добре відомо, що французький соціалізм є одним з джерел марксизму. Більше того, чимало положень політико-правової ідеології, які інколи вважаються надбанням виключно марксистської теорії, насправді були відомі і широко розповсюджені ще у французькій соціалістичній літературі 20–40-хх рр. XIX ст. Всі ці положення були включені в систему логічно зв'язаної і досить оригінальної доктрини, розробленої Марксом та Енгельсом.

За їх вченням, право носить класовий характер. У «Комуністичному маніфесті» (1848 р.) риторично звертаючись до буржуазії, вони писали: «Ваше право є лише піднесена до закону воля вашого класу, воля, зміст якої визначається матеріальними умовами вашого життя».

У праці «Критика Готської програми» (1875 р.) Маркс писав про дві фази комуністичного суспільства, на першій з яких збережеться «вузький горизонт буржуазного права» у зв'язку з розподілом за працею. На другій, вищій фазі комунізму, коли реалізується принцип розподілу за потребами, відпаде потреба у праві та державі.

Політико-правова доктрина марксизму містить ідею відмирання політичної влади (держави) в комуністичному суспільстві, коли не буде класів з протилежними інтересами. Ця ідея особливо ревно захищалася Енгельсом, який називав державу злом, яке передається у спадщину пролетаріату, що ставить собі за мету в майбутньому суспільстві відправити державу, а заразом і право «в музей старожитностей, поряд із прядкою та бронзовою сокирою».

Марксизм, на відміну від інших соціалістичних теорій того часу, уник їхньої долі стати надбанням вузьких гуртків однодумців. Поширенню марксизму та його становленню як впливового напряму політико-правової ідеології сприяла організація Міжнародного Товариства Робітників (Інтернаціонал). Через цю організацію Маркс та Енгельс здобули можливість широкого для того часу ідейного впливу на зростаючий робітничий рух, тим паче, ще з «Комуністичного маніфесту» марксизм був твердо орієнтований не на певну країну чи групу країн, а на світову пролетарську революцію.

Марксистська концепція походження права послідовно матеріалістична. Марксизм переконливо довів, що корені права знаходяться в економіці, в базисі суспільства. Тому право не може бути вище економіки, воно стає ілюзорним без економічних гарантій. В цьому полягає безсумнівна заслуга марксистської теорії та її ідейна цінність. Разом з тим марксизм так само жорстко пов'язує ґенезу права з класами і класовими відносинами, вбачає у праві лише волю економічно панівного класу. Однак право має більш глибокі корені, ніж класи, його виникнення обумовлено й іншими загальносоціальними причинами.

§ 10. Нормативістська теорія права

Політико-правове вчення **нормативізму** своїми коренями сходить до формально-догматичної юриспруденції XIX ст. Воно склалося на основі методології, виробленої в юридичному позитивізмі, і являє собою реакцію на розповсюдження в сучасному західному правознавстві соціологічних, психологічних і новітніх етико-філософських концепцій.

Засновником і головним представником нормативістської школи був австрійський юрист **Ганс Кельзен**. Його теоретичні погляди остаточно сформувалися у період, що слідував за розпадом Австро-Угорської монархії. В той час Кельзен викладав у Віденському університеті і займався активною політичною діяльністю, виступаючи в ролі радника з юридичних питань першого республіканського уряду. За дорученням К. Реннера, глави нового уряду, Кельзен очолив комісію з підготовки проекту Конституції 1920 р., що юридично оформила і закріпила створення Австрійської республіки (ця Конституція діє і дотепер з деякими змінами). Після аншлюсу Австрії нацистською Німеччиною вчений емігрував до Сполучених Штатів.

Кельзен належить велика кількість праць із загальної теорії права і держави, з конституційного і міжнародного права, а також чимало творів, присвячених спростуванню марксизму. Найвідоміша його праця — «Чиста теорія права» — вийшла з друку в 1934 році. Під чистою теорією Кельзен розумів доктрину, з якої усунуті всі елементи, сторонні юридичний науці. Сучасні юристи, писав він, звертаються до проблем соціології та психології, етики і політичної теорії, нехтуючи вивчення

свого власного предмету. Кельзен був переконаний, що юридична наука покликана займатися не соціальними передумовами чи моральними підставами правових настанов, як доводять це прихильники відповідних концепцій, а специфічно юридичним (нормативним) змістом права. При обґрунтуванні цієї позиції Кельзен спирався на філософію неокантіанства, прихильники якої розмежували дві галузі теоретичних знань — науки про існуюче і науки про належне. До першої групи наук належать природничі науки, історія, соціологія та інші дисципліни, що вивчають явища природи та суспільного життя з точки зору причинно-наслідкових зв'язків. Другу групу — науки про належне — утворюють етика та юриспруденція, які досліджують нормативно обумовлені відносини у суспільстві, механізми і способи соціальної регламентації поведінки людей.

В науках про існуюче головним постулатом виступає принцип об'єктивної причинності, в науках про належне — принцип зобов'язання. У відповідності з цим вченням нормативісти закликали звільнити юриспруденцію від дослідницьких прийомів, запозичених з інших галузей пізнання. Як підкреслював Кельзен, чиста теорія «не заперечує того, що зміст будь-якого позитивного юридичного порядку, чи є то право міжнародне або національне, обумовлений історичними, економічними, моральними і політичними факторами, однак вона прагне пізнати право з внутрішнього боку, в його специфічно нормативному значенні». Чистота теорії права передбачає також виключення з неї ідеологічних оцінок. Кельзен одним з перших поставив завдання деідеологізації правознавства, створення суворо об'єктивованої науки про право і державу. Згідно з його поглядами, справжня наука носить релятивістський характер, оскільки визначає можливість існування в суспільстві багатьох систем ідеології і заперечує перевагу якої-небудь з них над іншими. «Чиста теорія прагне подолати ідеологічні тенденції і описати право таким, яким воно є, не займаючись його виправдуванням чи критикою».

Кельзен визначає право як сукупність норм, здійснюваних в примусовому порядку (це визначення використовується в концепції для диференціації права від інших нормативних систем, таких як релігія і мораль). За вченням Кельзена, право старше держави. Воно виникло ще в первісну епоху, коли суспільство, дозволивши індивідам здійснювати акти примусу (наприклад, акт кровної помсти) в одних

випадках і заборонивши — в інших, встановило монополію на застосування сили для забезпечення колективної безпеки. Згодом правове суспільство переростає у державу, де функції примусу здійснюються централізованим шляхом, тобто спеціально створеними органами влади. Із утворенням таких органів децентралізовані способи примусу зберігаються лише поза межами держави — в сфері міжнародних відносин.

Сучасне йому право Кельзен розглядає як сукупність державних правопорядків і децентралізованого міжнародного права. В національних правових системах норми узгоджені між собою і розміщуються за щаблями, створюючи сувору ієрархію у вигляді піраміди (серед послідовників теоретика такий вираз отримав назву *ступеневої концепції права*). На верхівці цієї піраміди знаходяться норми конституції. Далі йдуть «загальні норми», встановлені в законодавчому порядку або шляхом звичаю. І, зрештою, останній щабель складають так звані індивідуальні норми, створювані судовими і адміністративними органами при вирішенні конкретних справ. З точки зору Кельзена та його учнів, внутрішньодержавне право виступає замкненою регулятивною системою, де кожна норма набуває обов'язковості завдяки тому, що вона відповідає нормі більш високого рівня. Джерелом єдності правової системи Кельзен називає основну норму — *трансцендентально-логічне поняття* («мисленнєве припущення»), яке дається нашою свідомістю для обґрунтування всього державного правопорядку в цілому. Основна норма безпосередньо пов'язана з конституцією, прийнятою у державі, і може бути представлена у вигляді наступного висловлювання: «Належить вести себе так, як приписує конституція». Таке твердження не містить нормативних приписів у власному розумінні слова. Його призначення в тому, щоб надати нашим уявленням про легітимність існуючого правопорядку логічно завершеної форми. «Згідно основної норми державного правопорядку, ефективний уряд, який на підставі чинної конституції створює дієві загальні та індивідуальні норми, є легітимний уряд цієї держави», — писав Кельзен.

Нормативістське вчення істотно відрізнялося від попередніх концепцій формально-догматичної юриспруденції. Кельзен модифікував юридичний позитивізм, включив до нього теоретичні конструкції, висунуті представниками соціального правознавства і філософії

неокантіанства. З теоретиками соціологічної орієнтації нормативістів зближує тлумачення права як ефективно діючого, динамічного правопорядку. В теорії Кельзена поняття права охоплює не лише загальнообов'язкові норми, встановлені державною владою, але й процес їх реалізації на практиці. Досить показовим є те, що застосування загальних норм судовими і адміністративними органами було розтлумачене ним як продовження правотворчої діяльності держави, як створення індивідуальних нормативних приписів. «Застосування права є також і творення права», — вказував Кельзен. В цій частині його доктрини методи юридичного позитивізму поєднуються з принципами функціонального підходу до вивчення нормативних систем.

Вчення Кельзена справило глибокий вплив на теоретичні уявлення і юридичну практику в країнах Заходу. Під впливом нормативізму правознавці стали приділяти більше уваги протиріччям у праві, формуванню стійкої системи законодавства. З концепціями нормативізму також пов'язане широке розповсюдження в сучасному світі ідей верховенства міжнародного права над законодавством окремих держав, створення інститутів конституційного нагляду[1]. Нормативізм йшов назустріч потребам сучасної юридичної науки, відповідав потребі у формалізації права, викликаної розвитком автоматизованих способів обробки нормативного матеріалу.

Запитання для самоконтролю

1. Чим обумовлена множинність визначень права, яка існує сьогодні в юридичній науці?
2. Назвіть основні теоретичні концепції праворозуміння. Дайте їм коротку характеристику.
3. Які класифікацію законів наводив у теологічній теорії права Фома Аквінський?
4. Який погляд на право домінував в природно-правовій теорії в XVII — сер. XIX ст.? В чому полягала його суть?
5. Який правовий підхід в юридичній науці іменували «відродженим природним правом»? Що під цим розуміли неотомісти?

[1] Створення спеціального органу конституційної юстиції вперше було передбачено в Конституції Австрії 1920 року, одним з авторів якої був Кельзен.

6. Яка правова школа виступала з критикою раціоналізму природно-правової теорії? Як розуміли право самі засновники цієї школи?
7. Чому позитивістам так і не вдалося створити справжньої теорії права? Як, на Вашу думку, міг вплинути на це той факт, що вони свято вірили у безпрогалинність і юридичну довершеність права?
8. Як визначали право засновники школи «вільного права»? Що, на Вашу думку, давало їм підстави виділяти у ньому право першого і право другого порядку?
9. Хто був засновником соціологічної юриспруденції? В чому, згідно з поглядами соціології, полягає основна мета права?
10. Де, на думку Л. Петражицького, юристові слід шукати істинне право? В чому, на Ваш погляд, полягав певний ідеалізм його психологічної теорії?
11. В чому, на переконання Ганса Кельзена, полягає «чистота права»? Чи можна, на Вашу думку, досягти її в дійсності?

Тема 15.
ФОРМИ ПРАВА ЯК СКЛАДОВІ МЕХАНІЗМУ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Важкою роботу законотворчості робить не стільки те, що треба встановити, скільки те, що треба знищити...

Жан-Жак Руссо

§ 1. Поняття і ознаки правотворчості. Її принципи та функції

Правотворчість — це правова форма діяльності держави за участю громадянського суспільства, пов'язана із встановленням, зміною та скасуванням юридичних норм, і полягає у складанні, систематизації, прийнятті та оприлюдненні нормативно-правових актів.

Ознаки правотворчості:

1) здійснюється державою безпосередньо або з її попереднього дозволу, а також громадянським суспільством і його окремими суб'єктами;
2) полягає у створенні нових норм права або зміні чи скасуванні чинних;
3) набуває завершення в письмовому документі (нормативно-правовому акті);
4) здійснюється відповідно до правового регламенту (процедури, яка встановлюється правовими нормами);
5) має конкретно-цільову і організаційну спрямованість.

Правотворчість — один з важливих напрямків функціонування громадянського суспільства і держави, одна з правових форм їхньої діяльності.

Правотворчість спирається на ряд базових принципів. Виділяють дві групи принципів правотворчості: загальні і спеціальні.

Загальні принципи правотворчості — незаперечні основні вимоги, що виражають її сутність:

— *гуманізм* — формування системи нормативно-правових актів на засадах загальносоціальних цінностей, міжнародних

стандартів у галузі прав людини, забезпечення умов і створення дієвих механізмів своєчасного втілення їх у життя суспільства і держави;

— *демократизм* — вираження у правовому акті волі народу, безпосередня або опосередкована участь народу в розробці і прийнятті нормативно-правових актів;
— *гласність* — відкрите для громадськості, вільне публічне обговорення проектів нормативно-правових актів, інформування про них населення;
— *законність* — прийняття нормативно-правових актів законних шляхом, відповідно до встановленої законом процедури;
— *наукова обґрунтованість* — ефективне використання досягнень юридичної та інших наук при упорядкуванні проектів нормативних актів; проведення їх незалежної наукової експертизи;
— *системність* — суворий облік системи права і системи законодавства.

До **спеціальних принципів правотворчості** можна віднести:

— *оперативність* — незволікання з підготовкою проектів нормативно-правових актів;
— *поєднання динамізму і стабільності* — створення стабільного нормативного акту і разом з тим допущення можливості вносити до нього необхідні зміни і доповнення;
— *плановість* — розробка проектів нормативно-правових актів з урахуванням їх функціонального призначенням та строків, відведених для їх розгляду і прийняття;
— *професіоналізм* — залучення до розробки нормативно-правових актів кваліфікованих фахівців із відповідних галузей науки, вчених-юристів і юристів-практиків, які мають необхідні теоретичні знання і практичний досвід;
— *техніко-юридична довершеність* — упорядкування нормативно-правових актів з урахуванням новітніх методів і прийомів юридичної техніки, які є обов'язковими для правотворчих органів;
— *послідовність* — розробка і прийняття нормативно-правових актів, виходячи не з нагальної необхідності, а з практичної доцільності, адекватне реагування на нові завдання, що їх ставлять

перед суспільством життєві реалії і разом з тим відмова від скоростиглих і непродуманих проектів, спрямованих на їх якнайшвидше розв'язання.

Правотворчість у суспільстві виконує чимало функцій. **Функції правотворчості** — це напрями діяльності, пов'язаної із встановленням, зміною або скасуванням правових норм, створенням і розвитком якісного законодавства.

Основні функції правотворчості:

1) функція *первинного регулювання суспільних відносин* (розробка і прийняття нових правових норм), що діє в тих випадках, коли певні суспільні відносини раніше не регулювалися і вперше виникла необхідність у їх врегулюванні;
2) функція *відновлення правового матеріалу* (зміна, доповнення або скасування чинних правових норм), що передбачає заміну тих законів, які застаріли і вже не відповідають потребам суспільного розвитку. При цьому важливо не захопитися відновленням заради відновлення, оскільки стабільність є кращою, аніж зміни, тим більше зміни без особливої необхідності. Коли ж суспільні потреби змінюються, суспільство потребує такого законодавства, яке адекватно відбивало б ці потреби. Тоді виникає необхідність у створенні нових законів та внесенні змін і доповнень до деяких чинних законодавчих актів;
3) функція *заповнення прогалин у законодавстві*, тобто усунення повної або часткової відсутності в чинних нормативних актах необхідних юридичних норм;
4) функція *упорядкування нормативно-правового матеріалу* (систематизація законодавства).

§ 2. Види правотворчої діяльності

Правотворчість здійснюється двома соціальними інститутами: 1) **державою** в особі уповноважених нею органів влади та їх посадових осіб; 2) **громадянським суспільством** і його окремими суб'єктами.

Види правотворчості як громадянського суспільства, так і держави, можна класифікувати за різними критеріями. Зокрема, правотворчість держави **за юридичною чинністю актів** включає:

а) *законотворчість* (законодавчу діяльність) — діяльність, пов'язану з підготовкою і прийняттям законодавчих актів;
б) *підзаконну правотворчість* (підзаконну правотворчу діяльність) — діяльність, пов'язану з підготовкою і прийняттям підзаконних нормативних актів;
в) *судову правотворчість* — діяльність, пов'язану з підготовкою і винесенням практичних роз'яснень щодо правильного застосування чинних правових норм.

Слід зауважити, що законодавчий процес та підзаконна правотворча діяльність є провідними напрямами правотворчості для континентальної (романо-германської) системи права, до якої належить і правова система України. В англо-саксонській правовій системі складовою частиною механізму правотворчості є також діяльність судів, які в процесі судової практики створюють правові прецеденти, що мають нормативний характер і є обов'язковими до виконання.

Необхідно також зазначити, що юридична чинність прийнятих державними органами нормативних актів залежить від рівня і обсягу їх повноважень, які визначаються місцем, яке посідає той чи інший орган в системі органів державної влади. Від цього залежить і **характер (*форми*) участі держави в механізмі правотворчості**:

а) *безпосередня (пряма) правотворчість* — видання нормативно-правових актів органами влади держави і уповноваженими на те посадовими особами;
б) *санкціонована правотворчість* — санкціонування актів, прийнятих організаціями (комерційними і некомерційними) громадянського суспільства, або надання останнім попереднього дозволу на їх видання;
в) *спільна правотворчість* — спільне прийняття нормативних актів органами держави і недержавними (громадськими) об'єднаннями, укладення нормативних угод між різними суб'єктами права: профспілками, уповноваженими на те працівниками, представницькими органами, органами виконавчої влади і місцевого самоврядування тощо;
г) *делегована правотворчість* — видання нормативно-правового акта за уповноваженням, яке виходить із закону, або за прямим дорученням одного (вищого) органу держави іншому (нижчому) із збереженням певної системи контролю з боку

вищого органу за реалізацією делегованих ним повноважень нижчим органом.

Державні органи можуть делегувати свої правотворчі повноваження громадським об'єднанням (наприклад, передати профспілкам функції соціального страхування). У цьому випадку норми, що створюються громадськими об'єднаннями, набувають значення правових норм, які охороняються державою.

Ознаки делегованої правотворчості:

1) полягає у наданні попереднього дозволу органом держави іншому органу (або організації) видавати нормативно-правові акти з регулювання відносин, що входять до предмету відання першого;
2) делегуються лише окремі повноваження, у результаті чого відбувається тимчасове розширення повноважень органу, якому вони делегуються;
3) делегування повноважень можливе на визначений час або без зазначення відповідних строків. При делегуванні повноважень на певний строк правовий акт, що відкликає повноваження, є необов'язковим: вони припиняються автоматично; при делегуванні без зазначення строків повноваження, що делеговані, можуть бути відкликані в будь-який час за рішенням органу, що їх делегує;
4) делегувати повноваження може лише вищий орган нижчому;
5) делегуватися повноваження можуть органом у межах його компетенції (він не може передати більше повноважень, ніж має сам, і не може передати ті повноваження, яких не має);
6) делегування повноважень відбувається у формі видання відповідного письмового акта;
7) орган, що делегує свої повноваження, обов'язково зберігає контроль за здійсненням цих повноважень органом, якому вони делеговані.

Види правотворчості також розрізняють **за функціональним призначенням**:

а) *поточна правотворчість* — пов'язана із первинним регулюванням суспільних відносин, відновленням правових норм і заповненням прогалин у законодавстві;
б) *кодифікаційна правотворчість* — пов'язана із систематизацією правових норм і нормативно-правових актів.

Схема 12. Види правотворчої діяльності

Види правотворчості громадянського суспільства **за суб'єктами**:

а) **законотворчість громадянського суспільства** — референдум — засадна конституційно-правова форма прийняття законів. Однак, визнання безпосередньої правотворчості народу як самостійного виду правотворчості є умовним, оскільки референдум — лише заключний етап правотворчості, на якому відбувається затвердження вже прийнятого нормативно-правового акта. Процес його прийняття здійснюється, як правило, представницьким органом держави. Тож громадянам на референдумі пропонується сказати лише «так» або «ні»;

б) **підзаконна правотворчість**:
   - *органів місцевого самоврядування* — межує із правотворчістю державних органів і виражається у наданні утворюваним територіальними громадами органам місцевого самоврядування права на розробку і прийняття нормативно-правових актів для вирішення питань місцевого значення, але лише у встановлених законом межах і суворо визначених територіальних рамках;
   - *громадських об'єднань* — виражається у розробці і прийнятті статутів, у яких визначаються права і обов'язки цих об'єднань, порядок їх діяльності, реорганізації та ліквідації. Нормативні акти видаються також їх керівниками. Ці нормативні рішення мають силу остільки, оскільки відповідають чинним нормативно-правовим актам, виданим державою. На відміну від правотворчих функцій державних органів, нормотворча діяльність громадських об'єднань, як правило, виключає можливість самостійного прийняття ними норм права;
   - *комерційних організацій* — полягає у створенні корпоративних норм, спрямованих на регулювання питань роботи трудового колективу та на деталізацію і конкретизацію відповідних законодавчих розпоряджень держави. Нормотворчість комерційних організацій виражається у статутах підприємств, які є актами засновницького характеру, а також у положеннях, правилах, посадових інструкціях і штатних розкладах, що є актами організаційного характеру;

— *трудових колективів* державних і недержавних підприємств, установ, організацій — спрямована на розвиток норм трудового права, які поширюють свою дію на відносини лише в тій організації, де їх було прийнято. Правотворчість трудових колективів знаходить свій прояв у нормативних угодах (зокрема, колективних договорах), що містять обов'язкові до виконання правові розпорядження.

§ 3. Поняття і види джерел (форм) права

Юридичні джерела (форми) права — це вихідні від держави або визнані нею офіційно-документальні форми вираження (джерела) і закріплення (форми) норм права, що надають їм загальнообов'язкового юридичного значення.

Походження поняття «джерело права» пов'язують із творчістю давньоримського мислителя Тита Лівія, який, вказуючи у своїй історії Риму на Закони XII таблиць, сказав, що ці закони становлять *джерело* всього публічного і приватного права.

Тобто, під джерелами права слід розуміти форми об'єктивації правових норм, які слугують ознаками їхньої формальної обов'язковості в конкретному суспільстві і в конкретний час. Під *формою* ж права слід розуміти спосіб зовнішнього вияву права шляхом закріплення правил поведінки в нормативних актах органів, наділених відповідною компетенцією. При цьому виділяють внутрішню і зовнішню сторони форми права. Під *внутрішньою* формою права розуміють його структуру, а під *зовнішньою* — об'єктивований комплекс юридичних джерел, що формально закріплюють правові явища і дозволяють адресатам правових настанов знайомитися з їх реальним змістом та використовувати їх у процесі реалізації права.

Тож не слід плутати поняття джерела права як ознаки загальнообов'язковості правової норми з поняттям джерела як засобу пізнання права, з поняттям історичної пам'ятки. Ці поняття можуть збігатися, але цей збіг випадковий і не випливає з їхньої суті. Так, якщо взяти текст якогось нормативного акту, то цей нормативний акт одночасно буде джерелом права у суто юридичному розумінні і джерелом нашого пізнання права як загальносоціального явища. Якщо ж

ми, припустимо, не маємо в розпорядженні тексту цього нормативно-правового акта, а дізнаємося про його зміст з інших джерел, то цей акт, попри все, залишатиметься джерелом права, але вже не буде джерелом пізнання права, принаймні, для нас.

Так само, не слід плутати поняття джерела права як ознаки його загальнообов'язковості з поняттям про те, звідки береться і чим визначається саме поняття та зміст правової норми. Позаяк закон сам по собі не є тією силою, яка творить право, він — лише форма, в якій право, що твориться різними елементами суспільної свідомості та суспільного буття, знаходить свій зовнішній вираз. Законодавець творить право не стільки тому, що має на це бажання, а швидше тому, що існує об'єктивна суспільна необхідність у нормативному врегулюванні певної групи реально існуючих суспільних відносин. Тому питання про джерела права, в цьому розумінні, є питання не про загальнообов'язковість правових норм, а про фактори, які беруть участь у творенні права. Розуміючи джерела права в цьому значенні, слід відзначити, що загальним джерелом права є суб'єктивна свідомість. Всі інші фактори впливають на правотворчість, тільки будучи опосередкованими людською свідомістю. Природа речей, вимоги розуму, міркування доцільності — все це може обумовити створення правових норм тільки тоді, коли буде сприйняте як таке людською свідомістю. Але джерелом права у суто юридичному розумінні вона не є і не може бути, тому що суб'єктивна свідомість певної норми не є ознака її загальнообов'язковості, не є форма її об'єктивізації.

Традиційно до юридичних джерел (форм) права відносять:

— нормативно-правовий акт;
— нормативно-правовий договір;
— міжнародно-правовий акт;
— правовий прецедент;
— релігійно-правовий акт;
— правовий звичай;
— правову доктрину.

Нормативно-правовий акт — це офіційний письмовий документ правотворчого характеру, виданий уповноваженим органом у встановленій формі, який містить правові норми, що регулюють певну групу однорідних суспільних відносин.

Нормативно-правовий акт є основним юридичним джерелом права в більшості країн (насамперед, країн з романо-германською правовою системою).

Нормативний-правовий договір — це акт, що містить загальнообов'язкове, формально визначене правило поведінки загального характеру, встановлене на основі взаємної домовленості декількох суб'єктів правотворчості (результат двосторонньої або багатосторонньої угоди) з метою врегулювання певної юридичної ситуації.

Міжнародно-правовий акт — це спільний акт двох або кількох держав, що містить норми права щодо встановлення, зміни або припинення їх прав і обов'язків у відповідній сфері відносин між ними. Міжнародно-правовий акт після санкціонування його державою-стороною міжнародної угоди імплементується у її національне законодавство, стаючи його невід'ємною частиною.

Правовий прецедент — це акт, що містить правові норми, встановлені в результаті вирішення судовим або адміністративним органом конкретної юридичної справи, якому надається загальнообов'язкове юридичне значення при вирішенні наступних аналогічних справ в майбутньому.

Правовий прецедент є одним з провідних джерел права країн з англо-саксонською правовою системою.

Релігійно-правовий акт — це акт, що містить церковний закон або іншу релігійну норму, яка санкціонується державою для надання їй загальнообов'язкового юридичного значення і гарантується нею можливістю застосування державно-правового примусу.

Релігійно-правові норми (акти) поширені в країнах із традиційно-релігійною правовою системою (передусім, в мусульманських країнах).

Правовий звичай — це акт, що містить норми-звичаї, які санкціоновані державою і гарантовані нею можливістю застосування державно-правового примусу.

Держава визнає не всі звичаї, що склалися у суспільстві, а лише ті, що мають найбільше значення для нього, відповідають його інтересам та адекватно відображають історичний етап його розвитку.

Правовий звичай — найстаріше джерело права, що історично передувало закону. Він не втратив свого значення і в деяких сучасних правових системах, насамперед, правовій системі традиційно-общинного

типу. Разом з тим, у цивільному праві країн із романо-германською (континентальною) правовою системою і досі визнаються деякі звичаї, зокрема «звичаї ділового обороту». Щоправда, сфера їх застосування сьогодні обмежується головним чином зовнішньоторговельними операціями.

Правова доктрина — це акт, що містить концептуально оформлені правові ідеї та принципи, розроблені з метою удосконалення законодавства, усвідомлені суспільством і визнані державою.

Правова доктрина не в усіх державах є джерелом права, хоча значення наукових праць юристів для формування оптимальної моделі правового регулювання визнається законодавцями багатьох країн світу. Сьогодні роль доктрини є важливою для правотворчості: вона сприяє удосконаленню нормативно-правової бази, створенню нових правових понять і категорій, розвитку методології тлумачення законів.

Правова доктрина слугувала безпосереднім джерелом права в англо-американській правовій системі: при вирішенні справи судді посилалися на праці вчених-практиків; а також у релігійно-філософській правовій системі: іслам, індуїзм, іудаїзм мають у своїй основі загальнообов'язкові правила поведінки, першоджерелом яких є праці видатних юристів.

§ 4. Поняття і види нормативно-правових актів

Результатами правотворчої діяльності стають правові акти, які є юридичними джерелами (формами) права. Отже, **правовий акт** — це акт, який містить волевиявлення уповноваженого суб'єкта права, що регулює суспільні відносини шляхом встановлення, зміни чи припинення дії правових норм, а також визначення, зміни чи припинення на основі цих норм суб'єктивних прав та юридичних обов'язків учасників правовідносин і міри відповідальності конкретних осіб за скоєне ними правопорушення.

Ознаки правового акта:

1) виражає волевиявлення уповноваженого суб'єкта права;
2) має офіційний характер, обов'язковий для виконання;
3) спрямований на регулювання суспільних відносин;
4) встановлює правові норми, а також конкретні правовідносини;

5) може бути актом-документом, зміст якого фіксується у встановленій законом документальній формі, і актом-дією, за допомогою якого досягається певний юридичний результат;
6) становить юридичний факт, що спричиняє певні правові наслідки.

Існує декілька критеріїв класифікації правових актів. Зокрема:

1. За формою вираження:
- а) *письмові* (акти-документи);
- б) *усні* (заяви, розпорядження, накази, вказівки тощо);
- в) *конклюдентні* (акти-дії).

2. За юридичною субординацією:
- а) *нормативні* — регулюють певну сферу суспільних відносин і є загальнообов'язковими;
- б) *індивідуальні* (правозастосовні акти) — породжують права і обов'язки лише у тих конкретних суб'єктів, яким вони адресовані, і лише у тих конкретних випадках, що ними визначені;
- в) *інтерпретаційні* (акти тлумачення норм права) — мають допоміжний характер, будучи спрямованими на роз'яснення змісту нормативних актів.

Окрім зазначених вище, існують також *акти змішаного нормативно-правового змісту*, які складаються з нормативних та ненормативних (індивідуальних) норм; вони притаманні ряду правових систем романо-германського типу, та *спеціалізовані акти* — акти, що затверджують різні правила і положення, а також акти декларативного характеру, що містять певні декларації, заклики, звернення тощо.

Нормативно-правовий акт — це правовий акт, який містить волевиявлення уповноважених суб'єктів права, що встановлює, змінює або скасовує правові норми з метою регулювання відповідної групи суспільних відносин.

Нормативно-правовий акт:
1) встановлюється чи санкціонується уповноваженими правотворчими органами або народом (через референдум);
2) містить нові норми права або змінює чи скасовує чинні;
3) приймається з обов'язковим дотриманням певної процедури;
4) має форму письмового документа з чітко визначеними реквізитами;

5) публікується у спеціальних офіційних виданнях з обов'язковою відповідністю автентичності тексту офіційного зразка.

Слід зауважити, що нормативно-правові акти суттєво відрізняються від інших правових актів. По-перше, нормативно-правовий акт містить у собі правові норми, встановлює нові права і обов'язки, або змінює чи скасовує їх. Інші юридичні акти не встановлюють нових норм права (наприклад, акт тлумачення норм права лише пояснює чинні норми).

По-друге, нормативно-правовий акт містить норми права загального характеру, тоді як індивідуально-правовий акт (акт застосування норм права) має індивідуальну спрямованість. Він стосується конкретної особи або конкретної юридичної ситуації.

Нормативно-правові акти класифікують за низкою специфічних ознак, зокрема:

1. За юридичною чинністю:
- а) закони;
- б) підзаконні акти.

2. За сферою дії:
- а) загальні;
- б) спеціальні;
- в) локальні.

3. За характером волевиявлення:
- а) акти встановлення норм права;
- б) акти зміни норм права;
- в) акти скасування норм права.

4. За галузями законодавства:
- а) цивільні;
- б) кримінальні;
- в) адміністративні;
- г) кримінально-процесуальні;
- д) адміністративно-процесуальні.

5. За суб'єктами правотворчості в Україні:
- а) закони і постанови Верховної Ради України;
- б) укази і розпорядження Президента України;
- в) постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України;
- г) нормативні накази, інструкції, розпорядження, положення, вказівки керівників міністерств, державних комітетів та інших центральних органів виконавчої влади;

д) постанови і рішення Верховної Ради Автономної Республіки Крим;
е) постанови, рішення і розпорядження Ради Міністрів Автономної Республіки Крим;
ж) розпорядження голів місцевих державних адміністрацій;
з) рішення і нормативні постанови місцевих рад народних депутатів та їх виконавчих комітетів;
и) нормативні накази керівних управлінь і відділів виконавчих комітетів місцевих рад народних депутатів;
к) нормативні накази, положення, статути та інструкції адміністрацій державних підприємств, установ і організацій.

Як уже зазначалося вище, за юридичною чинністю нормативно-правові акти поділяють на закони та підзаконні акти. Провідне місце серед них посідають, безперечно, закони.

Закон — це прийнятий з дотриманням особливої законодавчої процедури нормативно-правовий акт вищого представницького органу держави або безпосередньо народу, який регулює найважливіші питання суспільного життя, виражає волю та інтереси громадян, встановлює їх права, обов'язки та міру відповідальності, що належить застосувати за скоєне правопорушення, і має найвищу юридичну силу щодо інших нормативно-правових актів.

Ознаки закону:

1) акт вищого представницького органу держави або громадянського суспільства;
2) акт, що може бути лише суто нормативним за змістом;
3) письмовий акт-документ, який містить первинні (засадничі) норми права;
4) акт, прийнятий у суворій відповідності із конституцією і раніше ухваленими законами і є таким, що не потребує додаткового затвердження;
5) акт, що може бути замінений, як правило, лише законом і перевірений на відповідність вимогам чинної конституції лише органом, наділеним відповідними владними повноваженнями;
6) акт, що має найвищу юридичну силу;
7) акт, прийнятий із дотриманням особливої законодавчої процедури (законодавчого процесу).

Процедура розробки і прийняття законів називається **законодавчим процесом**. Він включає такі *стадії*:

1) **передпроектна стадія** — ***стадія законодавчої ініціативи*** — внесення пропозиції прийняти новий або внести зміни до діючого закону, що виходить від осіб чи установ, яким надано таке право. Проекти законів вносяться разом із супровідною запискою, яка має містити обґрунтування необхідності їх розробки і прийняття;
2) **проектна стадія**:
   а) ухвалення рішення про підготовку законопроекту;
   б) доручення розробити законопроект;
   в) розробка законопроекту і його попередня експертиза;
   г) внесення законопроекту до парламенту, ухвалення його до розгляду:
      — попереднє обговорення законопроекту в парламентських профільних комітетах і спеціальних комісіях;
      — розгляд законопроекту (в трьох читаннях) на парламентському засіданні;
      — розгляд альтернативних законопроектів;
   д) в разі необхідності — винесення законопроекту:
      — на обговорення широкого кола кваліфікованих спеціалістів — проведення парламентських слухань, конференцій, «круглих столів» тощо;
      — на всенародне обговорення;
3) **стадія ухвалення законопроекту**:
   а) обговорення і схвалення основних положень законопроекту;
   б) обговорення і схвалення законопроекту постатейно;
   в) обговорення і схвалення законопроекту в цілому;
4) **засвідчувальна стадія**:
   а) підписання закону спікером парламенту та передача його на розгляд главі держави;
   б) санкціонування (розгляд та підписання) закону главою держави;
5) **промульгація** (від лат. *promulgatio* — публічне оголошення) **закону**:
   а) підготовка і видання уповноваженим органом (парламентом або главою держави) спеціального акта про введення закону в дію;

б) включення закону до державного реєстру нормативних актів, де вказується наданий йому реєстраційний номер;
в) публікація закону в офіційних друкарських виданнях;

6) **набрання чинності законом.**

Існує два офіційні способи встановлення **класифікації законів**:

— *конституційний* — закріплення переліку основних нормативно-правових актів в конституції;
— *видання спеціального закону* про правові акти з наведенням у ньому їх переліку, нормативних характеристик, а також способів їх забезпечення.

За значенням і місцем у системі законодавства закони поділяють на:

1) **конституції**;
2) **конституційні закони**:
   а) закони, на які посилається конституція або необхідність ухвалення яких прямо передбачена цією конституцією;
   б) закони, які доповнюють, змінюють або замінюють конституцію, регулюють найважливіші суспільні відносини, що складаються в процесі організації і здійснення верховної державної влади;
3) **звичайні закони** — закони, які регламентують певні і обмежені сфери суспільного життя відповідно до конституції (регулюють усі види суспільних відносин окрім конституційно-правових):
   а) *загальні*, до яких належать *кодифіковані* (наприклад, Кримінальний кодекс, Цивільний кодекс) і *поточні* (наприклад, Закон про вибори) закони, що регламентують певну сферу суспільних відносин і поширюються на всіх учасників цих відносин;
   б) *спеціальні*, які регламентують обмежену сферу суспільних відносин і поширюються лише на окрему категорію населення (наприклад, закони про пенсійне забезпечення, про освіту, про загальний військовий обов'язок тощо);
4) **оперативні** закони — закони, якими вводяться в дію окремі закони, ратифікуються та денонсуються міжнародні договори. Їх призначення полягає не у створенні нових норм права, а в оперативному підтвердженні системи чинних норм, що

містяться в інших нормативних актах, які регулюють найважливіші відносини і потребують негайного ухвалення. Це закони, що містять норми про норми.

Конституція (від лат. *constitutio* — устрій) — це основний закон держави, який закріплює державний та суспільний лад, порядок організації і здійснення державної влади, визначає основні державно-правові інститути, порядок їх організації та компетенцію, принципи взаємовідносин особи і держави і, таким чином, встановлює принципи регулювання суспільних відносин.

Особливістю конституції як нормативно-правового акта є те, що вона:

— є державним політико-правовим документом установчого характеру, яким визначено найважливіші державно-правові інститути;
— має перспективний характер, оскільки поєднує закріплення існуючих суспільних відносин з програмними положеннями, чим визначає перспективи розвитку суспільства і держави;
— це закон, що визначає принципи регулювання суспільних відносин і є юридичною базою для інших галузей права;
— закріплює правовий статус особи і цим визначає принципи взаємовідносин особи і держави;
— має найвищу юридичну силу, пріоритет перед іншими правовими актами, що означає, що ці правові акти мають відповідати їй, тобто бути конституційними, а тому для неї встановлено особливий порядок прийняття, внесення змін і доповнень.

Існує декілька методів класифікації конституцій:

1. За порядком прийняття:

а) *даровані* (*октройовані*) — вводяться в дію одноособово сувереном, внаслідок чого встановлюється або змінюється державний лад, умови здійснення політичної влади. До октройованих відносять конституції, даровані монархом (Непал, 1990 р.), після чого його влада обмежується, президентом (Єгипет, 50–60-і рр. XX ст.) народові, та конституції, даровані метрополією своїй колонії, яка в результаті цього проголошувалася незалежною державою (Нігерія, 1960 р.);

б) *народні* — приймаються референдумом або представницьким органом народу (парламентом);

в) *договірні* — є результатом домовленості між кількома суб'єктами конституційного процесу.

2. За порядком внесення змін та доповнень:

а) *гнучкі* — зміни вносяться в порядку, передбаченому для будь-якого закону (Іспанія, Казахстан);

б) *жорсткі* — передбачено особливу процедуру внесення змін та доповнень (США, Україна тощо).

3. За часом дії:

а) *тимчасові* — приймаються на певний строк або до настання певної події;

б) *постійні* — приймаються на невизначений термін.

4. За формою державного устрою, що встановлюється конституцією:

а) *унітарні* — приймаються у державах, що за формою державного устрою визначаються як унітарні;

б) *федеративні* — приймаються у союзних державах, закріплюють основні засади і принципи федералізму, систему загально федеральних органів та механізм розмежування управлінської компетенції між федерацією та її суб'єктами (США, Швейцарія, ФРН);

в) *суб'єктів федерації* — приймаються в кожному із суб'єктів федеративної держави і діють лише в межах відповідного суб'єкта.

5. За формою вираження:

а) *писані* (*кодифіковані*), тобто конституції, що офіційно прийняті і функціонують у вигляді основного закону держави, становлячи писаний моноконституційний акт;

б) *неписані* (*некодифіковані*), тобто конституції, що існують у формі правових уявлень та концепцій, конституційних звичаїв та судових прецедентів, а відносини, що мають бути врегульовані ними, регламентуються низкою конституційних законів. Прикладом функціонування неписаної конституції є Велика Британія, конституцію якої замінює група конституційних актів (Велика хартія вольностей 1215 р., Білль про права 1689 р., Акт про престолонаслідування 1701 р., акти про парламент 1911 р. та 1949 р., Акт про міністрів Корони 1937 р., закони про членство в палаті лордів

1958 р. та 1963 р., Акт про місцеве самоврядування 1972 р., Акт про громадянство 1981 р., Консолідований акт про народне представництво 1983 р. тощо); неписані конституції мають також Швеція, Канада, Австралія, Нова Зеландія;

в) *змішані*, тобто ті, які складаються з писаного моноконституційного акта та низки конституційних законів, що становлять собою невід'ємну складову частину цього акта.

За юридичною чинністю серед нормативних актів окрім законів також виділяють підзаконні акти. **Підзаконний нормативно-правовий акт** — це акт, що видається уповноваженим органом на підставі закону з метою деталізації і розвитку положень, закріплених у законах, та визначення процедури їх реалізації.

Підзаконні нормативно-правові акти посідають важливі місце в системі засобів нормативного регулювання, адже забезпечують виконання законів шляхом конкретизованого нормативного регулювання всього комплексу суспільних відносин.

Підзаконні нормативно-правові акти різняться за юридичною чинністю. Юридична чинність підзаконного нормативного акта залежить від місця органу, що його видає, в системі державних органів, його компетенції, а також характеру і призначення самого цього акта.

Таким чином, серед підзаконних нормативних актів виділяють:

1) **центральні** — підзаконні нормативні акти центральних органів державної влади, що містять первинні (вихідні) норми, які встановлюють загальні засади правового регулювання (укази і розпорядження глави держави, постанови парламенту, постанови і розпорядження уряду);
2) **відомчі** — підзаконні нормативні акти центральних органів виконавчої влади, що містять вторинні (похідні) норми, які розкривають і конкретизують первинні норми, приймаються на їх підставі та спрямовані на їх виконання (нормативні накази, інструкції, розпорядження міністерств, державних комітетів, служб, комісій, агентств, фондів тощо);
3) **місцеві (регіональні)**:
   а) *органів місцевого самоврядування* — підзаконні нормативні акти, що видаються в межах повноважень органу місцевого самоврядування, містять норми права, обов'язкові для членів територіальних громад, а також для установ і

організацій, які здійснюють діяльність у межах території проживання цих громад (рішення і нормативні постанови парламенту автономії, місцевих рад народних депутатів та їх виконавчих органів; нормативні накази керівних управлінь і відділів виконавчих комітетів місцевих рад народних депутатів;

б) *місцевих органів виконавчої влади* — підзаконні нормативні акти, що видаються в межах повноважень місцевого органу виконавчої влади, містять норми права, обов'язкові для установ і організацій, які здійснюють діяльність у межах відповідної території, а також для населення цієї території (постанови, рішення і розпорядження уряду автономії; розпорядження місцевих органів виконавчої влади та їх керівників);

4) **внутрішньоорганізаційні (локальні)** — підзаконні нормативні акти, що видаються державним підприємством чи установою або комерційною організацією і діють лише в межах даного державного підприємства, установи або комерційної організації (нормативні накази, положення, статути та інструкції адміністрацій державних та комерційних підприємств, установ і організацій).

Слід відзначити, що підзаконні акти глави держави мають особливий характер і скріплюються, як правило, підписами глави уряду і міністра, відповідального за акт і його виконання. Таке скріплення підписом правового акта називається **контрасигнацією** (від лат. *contra* — проти + *signare* — підписувати).

Контрасигнація — це правовий інститут, сутність якого полягає у тому, що посадова особа (прем'єр-міністр або міністр), яка скріпила своїм підписом акт глави держави, свідомо бере на себе політичну і юридичну відповідальність за цей акт і його виконання. Однак, застосування інституту контрасигнації можливе лише щодо встановленого конституцією (і законами) кола правових актів глави держави і лише офіційними особами, визначеними конституцією. Разом з тим незастосування інституту контрасигнації відносно певного виду актів глави держави можна розглядати і як ознаку ширших його повноважень, і як презумпцію покладання на нього політичної і юридичної відповідальності особистого характеру за видання актів на підставі здійснення главою держави своїх власних повноважень.

Будь-який нормативно-правовий акт має **межі своєї дії**: а) *в просторі*, на який поширюється його дія; б) *в часі*, тобто обмежений періодом дії, коли він має юридичну чинність; в) *за колом осіб*, які підпадають під вплив акта: на основі нормативного акта у них виникають певні суб'єктивні юридичні права і обов'язки.

Дія нормативно-правового акта у просторі може бути територіальною та екстериторіальною.

Територіальна дія нормативно-правового акта окреслена територією держави або окремого регіону і визначається державним суверенітетом.

Під територією держави розуміється її:

— суходільний простір;
— водний простір — *внутрішні води* в межах державного кордону і *територіальні води* в межах дванадцяти морських миль;
— повітряний простір — простір над державними межами на висоті до 35 кілометрів;
— надра;
— військові і торговельні судна у відкритому морі;
— повітряні судна, що знаходяться у польоті за межами державного кордону;
— космічні об'єкти під прапором і гербом держави;
— трубопроводи;
— підводні комунікації і нафтові морські вишки;
— території дипломатичних представництв і консульських установ держави за кордоном.

Екстериторіальна дія нормативно-правового акта регулюється міжнародними договорами і передбачає поширення законодавства певної держави на певні об'єкти і суб'єкти за межами її території.

Вона відома як **право екстериторіальності** держав — правовий порядок, відповідно до якого установи або фізичні особи, що розташовані або перебувають на території іншої держави, розглядаються як такі, що розташовані або перебувають на власній національній території, підвладні законам і знаходяться під юрисдикцією власної держави. Правом екстериторіальності користуються військові кораблі та літаки, які з дозволу держави перебування знаходяться на її території, але розглядаються як частина території держави прапора або інших ідентифікаційних (розпізнавальних) знаків.

Право екстериторіальності завжди використовувалося для обґрунтування дипломатичного імунітету — особливих прав і привілеїв, якими наділяються дипломати і члени їх сімей[1].

Початковим і кінцевим моментами **дії нормативного акта в часі** є вступ акта в дію і припинення дії акта. Слід відрізняти момент (день) вступу акта в дію від моменту (дня) набуття ним юридичної сили. Нормативний акт набуває юридичної сили у день його ухвалення, тобто підписання акта.

Закони **починають діяти**:

а) з моменту ухвалення;
б) з моменту публікації;
в) з часу, який визначено в самому законі;
г) з часу, який зазначено в спеціальному акті про порядок введення закону в дію.

Закони, у яких не вказано час набрання чинності і щодо яких не було видано спеціального акта про порядок введення в дію, вступають у дію одночасно після закінчення 10-денного строку з дня офіційного опублікування.

Проте за будь-яких умов закон вступає в силу не раніше його офіційного опублікування.

Вступ закону в дію відбувається відповідно до трьох засадничих принципів:

— **негайна дія** — коли закон із дня вступу в дію поширюється на усі випадки крім тих, що мали місце до набрання ним чинності;
— **зворотна дія** — коли закон поширюється на всі випадки, в тому числі і ті, що мали місце до набрання ним чинності. При цьому загальним є правило: закон зворотної дії в часі не має. Це правило надає визначеності і стабільності суспільним відносинам. Суб'єкти права у своїх вчинках орієнтуються на чинні закони. Разом з тим вони можуть розраховувати на майбутні закони в конкретних діях сьогодення. Винятки з цього правила рідкісні і допускаються:
  а) за наявності вказівки в самому законі про надання йому (або окремим його статтям) зворотної сили;

[1] Дипломатичні привілеї та імунітети утворюють єдиний, загальновизнаний у міжнародному праві статус дипломатичних агентів, принципи і норми якого визначені Віденською конвенцією про дипломатичні зносини 1961 року.

б) у загальному правилі[1] про неодмінне надання зворотної сили кримінальному закону, який скасовує або пом'якшує відповідальність особи за скоєні нею правопорушення.

— **переживання закону** — коли закон, що втратив юридичну чинність, за спеціальною вказівкою нового акта повинен продовжувати діяти в окремих випадках правовідносин (наприклад, в п. 1 «Перехідних положень» Конституції України зазначено: «Закони та інші нормативні акти, прийняті до набуття чинності цією Конституцією є чинними в частині, що не суперечить Конституції України»).

Закони **втрачають чинність**:

а) після закінчення строку, на який вони були прийняті;

б) у разі зміни обставин, на які вони були розраховані;

в) у разі прямого скасування (призупинення дії) даного акта іншим актом або спеціально призначеним актом (в Україні закон може бути скасований рішенням Конституційного Суду України про його неконституційність);

г) у разі фактичного скасування, коли ухвалено новий закон з того самого питання, а старий формально не скасований.

В залежності від характеру дії законів *за колом осіб*, серед них виділяють:

а) **загальні** — поширюються на все населення;

б) **спеціальні** — поширюються на певне коло осіб. При цьому одні закони поширюються на всіх індивідуальних і колективних суб'єктів, інші ж — лише на певну категорію осіб (пенсіонерів, лікарів, вчителів, військовослужбовців тощо). Їх дія в просторі та за колом осіб не збігається;

в) **виняткові** — є винятками із правил, встановлених загальними і спеціальними законами. Глави держав і урядів, співробітники дипломатичних представництв і консульських установ,

[1] Це правило має гуманістичну спрямованість. Воно зафіксоване в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, ухваленому Генеральною Асамблеєю ООН 16 грудня 1966 року. Воно має бути відтворене в кримінальних кодексах країн, які підписали цей міжнародний документ. У ст. 15 цього пакту, зокрема, йдеться про те, що: «... не може призначатися важче покарання, аніж те, що підлягало застосуванню в момент вчинення кримінального злочину. Якщо після вчинення злочину законом встановлюється легше покарання, дія цього закону поширюється на даного злочинця».

деякі інші іноземні громадяни (члени екіпажів військових кораблів, члени іноземного військового контингенту тощо), що знаходяться на території іншої держави, наділені імунітетом. Ці особи користуються особистою недоторканністю і звільнені від поширення на них юрисдикції держави їх перебування у тому, що належить до сфери їх службової діяльності.

На порядок **дії нормативно-правового акта за колом осіб** поширюється загальне правило: закон діє стосовно всіх осіб (громадян держави, іноземців, осіб без громадянства (апатридів), осіб з подвійним громадянством (біпатридів), всіх юридичних осіб, що не користуються правом екстериторіальності), які перебувають на території його дії і суб'єктами відносин, на регулювання яких він спрямований.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке правотворчість? Назвіть її основні функції.
2. Якими соціальними інститутами здійснюється правотворчість? Від чого залежить характер участі держави в механізмі її здійснення?
3. Перелічіть і дайте коротку характеристику основним видам правотворчості громадянського суспільства.
4. В чому полягає головна відмінність між поняттями «джерело права» і «форма права»? Що в юридичній науці традиційно відносять до юридичних джерел (форм) права і які з них визнаються офіційними в країнах континентального права?
5. Що таке нормативно-правовий акт? За якими критеріями сьогодні класифікують нормативно-правові акти, який з них є основним і чому?
6. Дайте визначення законодавчого процесу і розкрийте зміст основних його стадій.
7. Що таке конституція? В чому полягають її особливості?
8. Розкрийте характер дії нормативно-правового акта в просторі, в часі і за колом осіб?

Тема 16.
НОРМИ ПРАВА

Не слід уявляти собі це так, ніби нормою права вважається лише те правило поведінки, яке виконується тільки через острах покарання і за яким неодмінно стоїть санкція у вигляді такого покарання за непокору. Норми права примусові лише в тому сенсі, що за ними стоїть могутній авторитет в особі верховної влади, велiння якої обов'язкові для нас незалежно від нашого бажання.[1]

§ 1. Поняття, ознаки та види норм права

Норма права — це загальнообов'язкове, формально визначене правило поведінки загального характеру, встановлене або санкціоноване державою як регулятор суспільних відносин, що формально закріплює міру свободи, рівності і справедливості відповідно до обумовлених соціально-економічними, суспільно-політичними і соціокультурними умовами індивідуальних, групових та суспільних інтересів, і забезпечується усіма юридично обґрунтованими заходами і засобами державного-правового впливу.

Специфіка норми права в тому, що це є:

1) правило поведінки *регулятивного характеру* — норма права вводить нове правило, фіксує найтиповіші соціальні процеси і зв'язки, впливає на суспільні відносини і поведінку людей, є об'єктивною мірою свободи, рівності і справедливості, а відтак зразковою моделлю врегульовуваних нею суспільних відносин;
2) *загальнообов'язкове* правило поведінки — норма права виходить від держави, а тому повинна сприйматися як провід до дії, що не підлягає обговоренню щодо доцільності;
3) правило поведінки *загального характеру* — норма права має загальний (неперсоніфікований) характер, тобто поширюється

[1] Хвостов В. М. Загальна теорія права. Елементарний нарис. — М., 1911 р.

на усіх, хто стає учасником врегульовуваних нею суспільних відносин. Як регулятор суспільних відносин, норма права характеризується багаторазовістю застосування;

4) *формально визначене* правило поведінки — норма права закріплює права і обов'язки учасників суспільних відносин, а також юридичну відповідальність (санкції), яка застосовується у разі її порушення. Надаючи права одним, норма права покладає обов'язки на інших (наприклад, громадяни мають право на навчання, обов'язок інших — забезпечити це право). Формальну визначеність норма права одержує після викладення її в законах, інших писаних джерелах права;
5) правило поведінки, *прийняте у суворо встановленому порядку*, — норма права є результатом владної діяльності держави, яка полягає в узагальненні та систематизації типових конкретних правовідносин, що виникають у суспільстві, а відтак видається уповноваженими на те суб'єктами в межах їх компетенції та із обов'язковим дотриманням певної процедури;
6) правило поведінки, *забезпечене всіма заходами державного впливу, аж до примусу*, — держава створює реальні умови для добровільного здійснення суб'єктами права своїх прав і обов'язків, сформульованих у нормі права; застосовує засоби переконання і примусу для забезпечення дотримання ними норм бажаної поведінки.

Норми права класифікують за низкою специфічних критеріїв. Зокрема:

1. За методом правового регулювання:

а) **імперативні** — правові норми, що у категоричних розпорядженнях держави виражають чітко визначені дії і не допускають жодних винятків і невідповідностей вичерпному переліку встановлених ними прав та обов'язків суб'єктів права. Таким чином, імперативні норми права прямо вказують на відповідну поведінку суб'єктів права;

б) **диспозитивні** — правові норми, в яких держава виражає бажану поведінку суб'єктів права, але при цьому учасникам врегульовуваних ними правовідносин дає право самостійно визначати свої права і обов'язки в окремих випадках правовідносин, у які вони вступають. Тож диспозитивні норми

права надають суб'єктам права свободу вибору своєї поведінки.

2. За характером впливу на особу:

а) **заохочувальні** — правові норми, що встановлюють заходи заохочення, які застосовуються до суб'єктів права у разі дотримання ними поведінки, яка схвалюється правовою державою і громадянським суспільством і полягає у виконанні покладених на них законом або договором юридичних обов'язків з метою реалізації своїх законних інтересів;

б) **рекомендаційні** — правові норми, які встановлюють засади бажаної з погляду держави поведінки суб'єктів права.

3. За субординацією в правовому регулюванні:

а) **матеріальні** — правові норми, що є первинними регуляторами суспільних відносин, оскільки містять правила поведінки суб'єктів права, на підставі яких можливим є розв'язання певної юридичної ситуації по суті справи;

б) **процесуальні** — правові норми, що встановлюють порядок застосування норм матеріального права, адже містять правила поведінки суб'єктів права, на підставі яких можливим є розв'язання певної юридичної ситуації по ходу справи.

4. За функціями права:

а) ***регулятивні*** — встановлюють права і обов'язки суб'єктів:

— *дозвільні* — норми, що вказують на можливість здійснювати певні дії, наділяють суб'єктів певними правами;

— *зобов'язуючі* — норми, що вказують на необхідність здійснювати певні дії, наділяють суб'єктів певними обов'язками;

— *заборонні* — норми, що вказують на необхідність утримуватися від здійснення певних дій, встановлюють заборони;

б) ***охоронні*** — встановлюють засоби і способи юридичної відповідальності за порушення прав і невиконання обов'язків, закріплених у регулятивних нормах.

Окрім **загальних** норм права, про які йшлося вище, існують також **спеціалізовані** (*вторинні*) норми права, які мають суто субсидіарний характер, оскільки є похідними від загальних (*первинних*) правових норм.

Основні риси спеціалізованих норм права:

— мають субсидіарний (допоміжний) характер;
— самостійно не регулюють суспільні відносини, а приєднуючись до регулятивних і охоронних норм створюють разом з ними єдиний регуляторний механізм;
— утворюються на основі первинних (загальних) норм, однак містять у собі додаткові нормативні розпорядження, охоплюючи нову групу суспільних зв'язків.

До спеціалізованих норм права належать:

1) **загальнозакріпні** (норми-начала) — правові норми, що містять положення, які закріплюють первинні основи суспільного і державного ладу, в узагальненому вигляді виражають окремі елементи врегульовуваних ними правовідносин;
2) **установчі** (норми-принципи) — правові норми, в яких сформульовані незаперечні вимоги загального характеру, що в повній або частковій пріоритетній мірі стосуються усіх або більшості правових інститутів чи норм галузі права;
3) **прогностичні** (норми-цілі) — правові норми, які містять прогнози розвитку державного та суспільно-політичного ладу, що ґрунтуються на аналізі відповідності цілей і засобів конкретних правових розпоряджень об'єктивним закономірностям суспільного розвитку;
4) **декларативні** (норми-оголошення) — правові норми, які містять нормативні положення програмного характеру;
5) **дефінітивні** (норми-дефініції) — правові норми, які містять визначення правових категорій та понять;
6) **оперативні** (норми-інструменти) — правові норми, які покликані забезпечувати регулювання суспільних відносин оперативним шляхом: не через видання нових регулятивних норм, а через прийняття нормативно-правових актів, їхню зміну, доповнення та скасування, поширення сфери і строку їх дії;
7) **колізійні** (норми-арбітри) — правові норми, які у разі виникнення протиріч між окремими нормативними актами, пов'язаними спільним предметом правового регулювання, покликані вирішувати ці неузгодженості стосовно цього предмета регулювання.

Особливістю оперативних та колізійних норм є те, що вони фактично є «нормами про норми».

§ 2. Структура норми права

Структура норми права — це внутрішня будова норми права, яка виражається у її поділі на окремі складові елементи, органічно пов'язані між собою.

Структурними елементами норми права є:

— **гіпотеза** — частина правової норми, яка містить умови та обставини, з настанням яких можна чи необхідно здійснювати правило, що міститься в диспозиції;

— **диспозиція** (від лат. *dispositio* — розпорядження, настанова) — частина правової норми, що містить суб'єктивні права та юридичні обов'язки учасників правовідносин, тобто безпосередньо є правилом поведінки;

— **санкція** (від лат. *sanctio* — непорушний закон) — частина правової норми, що містить примусові заходи або інші несприятливі наслідки особистого, майнового чи громадського характеру, які держава може застосувати за порушення конкретної правової норми.

Гіпотеза визначає коло відносин, які регулюються правом, встановлює умови дії норми, частиною якої є, включає конкретні факти, необхідні для виникнення чи зміни певного виду правовідносин. Гіпотеза надає рух юридичній нормі. За допомогою гіпотези абстрактний варіант поведінки «прив'язується» до конкретної юридичної ситуації, до конкретної особи, часу, місця. Призначення гіпотези — визначити сферу і межі регулятивної дії диспозиції правової норми.

Диспозиція — стрижень правової норми, що вказує на дозволену, обов'язкову або заборонену поведінку суб'єкта. Диспозиція є основним елементом норми права, у якому формується модель самого правила поведінки, тобто міститься розпорядження про те, як слід діяти в умовах, передбачених у гіпотезі даної норми.

Санкція — частина правової норми, яка забезпечує виконання її диспозиції. У санкції виражається несхвальне ставлення суспільства і держави до порушників правової норми (*охоронна санкція*). У санкції може також виражатися схвальне ставлення до певної поведінки суб'єкта у вигляді заохочення до осіб, які виконують диспозицію на рівні, що перевищує загальні вимоги (*заохочувальна санкція*).

Окрім **логічної норми** права, що має класичну модель (включає три елементи), сьогодні дуже широко використовується **норма-розпорядження**, що складається з двох елементів: 1) у *регулятивних*

нормах — з гіпотези і диспозиції; 2) в *охоронних* нормах — з диспозиції і санкції.

Норма-розпорядження є імперативним судженням загального характеру, формально закріпленим в тексті нормативно-правового акта. Нормами-розпорядженнями є, як правило, спеціалізовані норми права.

Наведемо класифікацію структурних елементів *логічної норми* права.

За ступенем визначеності змісту гіпотези, диспозиції, санкції можуть бути: а) абсолютно-визначені; б) відносно-визначені; в) альтернативні.

В *абсолютно-визначеній* **гіпотезі** вичерпно визначаються обставини, з наявністю або відсутністю яких пов'язується чинність юридичної норми. Наприклад, кримінально-процесуальне законодавство встановлює вичерпний перелік обставин, за яких вирок суду має бути безумовно скасований: якщо вирок винесено незаконним складом суду, або порушена таємниця наради суддів, або вирок не підписаний будь-ким із суддів тощо. Тут — абсолютно-визначена гіпотеза.

Відносно-визначена **гіпотеза** не містить достатньо повних даних про обставини дії норми, обмежує умови застосування норми певним колом формальних вимог.

Альтернативна **гіпотеза** ставить дію юридичної норми в залежність від однієї або кількох фактичних обставин. Наприклад, норма права, що регламентує припинення шлюбу, встановлює, що шлюб припиняється через смерть одного з подружжя, оголошення його (її) померлим (померлою) у встановленому порядку, а за життя подружжя — розлученням за заявою одного з них або обох. Достатньо однієї з фактичних обставин, щоб настали передбачені нормою правові наслідки, а саме — припинення шлюбу.

Абсолютно-визначена **диспозиція** — диспозиція, яка чітко визначає права і обов'язки учасників правовідносин, точно називає конкретний варіант поведінки. Наприклад, у кримінально-процесуальному праві абсолютно-визначеною диспозицією є розпорядження суду видаляти із залу судового засідання усіх свідків, що прийшли до початку їх допиту.

Відносно-визначена **диспозиція** — диспозиція, яка не містить істотних ознак поведінки учасників правовідносин, достатньо повних відомостей про їхні права і обов'язки.

Альтернативна **диспозиція** — диспозиція, яка характеризується тим, що вказує на кілька правових наслідків, але припускає настання

лише одного з них. Наприклад, у кримінально-процесуальному законодавстві є норма, яка передбачає, що в результаті розгляду справи в касаційному порядку суд приймає одне з таких рішень: залишає вирок без зміни; скасовує вирок і направляє справу для нового розслідування або нового розгляду; скасовує вирок і припиняє справу; змінює вирок.

Абсолютно-визначена **санкція** — санкція, у якій точно визначені вид і міра юридичної відповідальності за порушення норми права. Санкції норм про майнову та адміністративну відповідальність у переважній більшості є абсолютно визначеними.

Відносно-визначена **санкція** — санкція, у якій межі юридичної відповідальності за порушення норми права визначені в діапазоні від мінімальної до максимальної або лише до максимальної. Відносно-визначений характер має більшість санкцій кримінального права.

Альтернативна **санкція** — санкція, у якій перелічені кілька альтернативних видів юридичної відповідальності, із яких правозастосувач обирає лише один — найбільш доцільний для даного конкретного випадку.

За складом гіпотези, диспозиції, санкції можуть бути прості і складні.

Проста **гіпотеза** — гіпотеза, що ставить дію юридичної норми у залежність від однієї умови, однієї фактичної обставини.

Складна **гіпотеза** — гіпотеза, що ставить дію юридичної норми у залежність від певної сукупності умов, сукупності фактів (тобто передбачає фактичний юридичний склад).

Проста **диспозиція** — диспозиція, що передбачає один конкретний правовий наслідок, який настає за наявності певних фактичних обставин.

Складна **диспозиція** — диспозиція, що передбачає кілька правових наслідків, які одночасно настають за наявності певних фактичних обставин.

Проста **санкція** — санкція, що визначає одну міру державного стягнення до порушника правил, передбачених диспозицією.

Складна **санкція** — санкція, що визначає одночасно два (і більше) заходи державного стягнення до порушника правил, передбачених диспозицією.

За характером прав і обов'язків учасників правовідносин розрізняють **диспозиції**:

— *уповноважуючі* — надають суб'єктам можливість вчинення передбачених у них позитивних дій, вказуючи на варіант їх можливої, допустимої, соціально нейтральної поведінки;
— *зобов'язуючі* — містять розпорядження щодо вчинення певних позитивних дій, встановлюючи для суб'єктів певний варіант необхідної поведінки;
— *заборонні* — містять заборону вчинення певних негативних дій. Їх змістом є вимога утриматися від вчинення протиправної поведінки, що визнається правопорушенням.

За характером наслідків для правопорушника розрізняють **санкції**:
— *штрафні* (*каральні*) — передбачають позбавлення волі, штраф, догану, грошове стягнення тощо. Основне завдання каральних санкцій — загальна і приватна превенція (запобігання) правопорушення, виправлення і перевиховання правопорушників. Штрафні санкції характерні для заборонних норм;
— *відновлювальні* (*компенсаційні*) — передбачають усунення завданої особі шкоди і відновлення її порушених прав: відновлення на попередньому місці роботи незаконно звільненого; визнання договору, укладеного всупереч встановленому порядку, недійсним тощо. Їх основне завдання — відновлення порушеного права. Відновлювальні санкції характерні для дозвільних норм.

§ 3. Норма права і стаття нормативно-правового акта

Загальнообов'язковість правової норми та її формальний характер забезпечуються шляхом її викладу в тексті юридичного документа, який набуває форми нормативно-правового акта. При цьому, норму права не слід ототожнювати ані з текстом документа, в якому вона міститься, ані з його структурними елементами, позаяк текст цей завжди ширший за обсягом та інформативністю, аніж правова норм, яка в ній уміщається. По-перше, нормативний акт може містити різноманітну інформацію стосовно мети і завдань цього акта. По-друге, у статті акта фіксується лише частина певного нормативного розпорядження. Суб'єкт права у процесі інтерпретації змісту всіх структурних частин акта відтворює цілісне правило поведінки.

Викладення правових норм у статтях нормативно-правових актів характеризується низкою форм (способів). Зокрема:

1. **За повнотою викладу норм права у статтях нормативно-правових актів** розрізняють форми:
   — **повну** (пряму), за якої у статті нормативно-правового акта містяться всі необхідні елементи норми права без посилань до інших статей цього акта;
   — **відсильну**, за якої у статті нормативно-правового акта містяться не всі елементи норми права, але має місце посилання до інших статей цього акта, в яких можна віднайти елементи, яких бракує;
   — **бланкетну**, за якої у статті нормативно-правового акта буде міститися посилання не на якесь конкретне нормативне розпорядження стосовно поведінки суб'єктів права у сфері врегульовуваних правовими нормами суспільних відносин, а на інший нормативний акт.
2. **За рівнем узагальнення норм права у статтях нормативно-правового акта** розрізняють форми:
   — **казуїстичну** — передбачає розкриття їх змісту шляхом використання індивідуалізованих понять, наведення певних фактів, зіставлення характерних ознак;
   — **абстрактну** — передбачає розкриття їх змісту шляхом використання загальних понять без конкретизації індивідуальних випадків.

Можна виділити й інші способи викладу норм права у нормативно-правових актах, які визначаються і обумовлюються окремими правилами юридичної техніки. Однак всі вони мають лише суто допоміжний характер і суттєво не впливають на правозастосовну практику.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке норма права? В чому полягає її специфіка?
2. Які критерії класифікації норм права Вам відомі? В чому полягає відмінність між загальними і спеціалізованими нормами?
3. Перелічіть відомі Вам спеціалізовані норми права і дайте їм коротку характеристику.
4. Дайте визначення структури норми права. Назвіть елементи, що входять до її складу.
5. Яким чином співвідносяться між собою норма права і стаття нормативно-правового акта, в якій вона викладається?

Тема 17.
СИСТЕМА ПРАВА І СИСТЕМА ЗАКОНОДАВСТВА

Велика справа законодавства полягає в тому, щоб створювати суспільне благо з найбільшої кількості приватних інтересів.

П'єр Буаст

§ 1. Поняття і загальна характеристика системи права

Кожна держава має власну правову систему. Історично склалося так, що у кожній країні діють свої специфічні правові звичаї, традиції, законодавство, юрисдикційні органи, сформувалися свої власні особливості правового менталітету, правової культури, що й об'єднується загальним поняттям «правова система». У будь-якій державі правова система, будучи невід'ємним елементом правової культури, детермінована історичними і географічними чинниками, є частиною соціальної системи держави.

Введене у вітчизняну юридичну науку на початку 80-х рр. XX ст. поняття «правова система» формується за аналогією з «політичною системою» у політології та «економічною системою» в економічній теорії. Як комплексну характеристику юридичної сфери життя конкретного суспільства правову систему слід відрізняти від системи права, що поряд із системою законодавства є її структурною частиною.

Правова система — це обумовлений об'єктивними закономірностями розвитку суспільства цілісний комплекс взаємозалежних і взаємоузгоджених юридичних засобів, призначених для регулювання суспільних відносин, а також юридичних явищ, що виникають унаслідок такого регулювання, і діють внаслідок відтворення та інтенсивного використання особою, державою і громадянським суспільством для досягнення своїх цілей.

Правова система має власну структуру. **Структура правової системи** — це стійка єдність елементів правової системи, що забезпечується її внутрішньою організацією.

До *елементів* правової системи суспільства належать:

— суб'єкти права;
— правові норми і принципи;
— правові відносини та правова поведінка;
— правова ідеологія, правова культура та правова свідомість;
— законність і правопорядок, що є зв'язками між елементами правової системи і визначають результати їх взаємодії;

Поняття «правова система» та «система права» не є тотожними. Правова система — значно ширше поняття. На відміну від правової системи, **система права** — це внутрішня структура права певної держави, яка має об'єктивний характер побудови, що відображається в єдності та узгодженості всіх її норм, диференційованих за галузями, підгалузями та інститутами права.

До *елементів* системи права належать: а) галузі права; б) підгалузі права; в) інститути права; г) норми права

Галузь права — це сукупність правових норм інститутів права, що регулюють певну сферу суспільних відносин у межах конкретного предмета й методу правового регулювання з урахуванням принципів і завдань такого регулювання.

Серед галузей права ***за субординацією у правовому регулюванні*** розрізняють:

1) **матеріальні**, що безпосередньо регулюють суспільні відносини, формуючи юридичну основу, обов'язкову і невід'ємну частину системи права. До галузей матеріального права належать:
   — **конституційне право** — система правових норм, що регулюють суспільні відносини, які складаються в процесі організації і здійснення верховної державної влади;
   — **адміністративне право** — система правових норм, що регулюють суспільні відносини, які складаються у сфері управлінської діяльності державних органів, та визначають діяння, які визнаються адміністративними проступками, а також стягнення, що належить застосувати до осіб, що їх скоїли;
   — **цивільне право** — система правових норм, що регулюють майнові та особисті немайнові (як пов'язані з майновими, так і непов'язані з ними) відносини між фізичними та юридичними особами, що засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні і майновій самостійності їх учасників;

— **кримінальне право** — система правових норм, що визначають, які діяння є злочинами, та які міри покарання належить застосувати до осіб, що їх скоїли;

2) **процесуальні**, що закріплюють процедуру реалізації норм матеріального права і є похідними від них. До галузей процесуального права відносять:
   — **адміністративно-процесуальне право** — система адміністративно-процесуальних норм, які регулюють порядок розгляду і вирішення судом адміністративних справ (справ, що виникають у сфері державного управління) та виконання судових рішень;
   — **цивільно-процесуальне право** — система цивільно-процесуальних норм, які регулюють порядок розгляду і вирішення судом цивільних справ (справ, що виникають із відносин між приватними фізичними і юридичними особами) та виконання судових рішень;
   — кримінально-процесуальне право — система кримінально-процесуальних норм, які регулюють порядок порушення кримінальних справ, проведення щодо них дізнання і попереднього слідства, судового розгляду, винесення вироків та інших судових рішень, організації їх виконання.

3) **спеціальні**, що забезпечують спеціальний правовий режим для певного виду суспільних відносин.

Схема 13. Галузі права

Поряд із національним правом існує також право міжнародне.

Міжнародне право — це система правових норм, які регулюють публічні взаємовідносини між державами (***міжнародне публічне право***) та приватні правовідносини між громадянами різних країн та їх об'єднаннями (***міжнародне приватне право***).

Важливим елементом системи права є також **комплексні галузі права**, що об'єднують окремі групи правових норм кількох галузей права (наприклад, екологічне право).

Правовий інститут — це об'єктивно відокремлена у межах конкретної галузі права або кількох галузей система взаємопов'язаних правових норм, що регулюють певну групу однорідних суспільних

відносин. Однак, інститути права можуть складатися з правових норм різних галузей права, бути міжгалузевими.

Інститути права класифікують:

1) за сферою поширення:

а) *галузеві* (інститут спадкування);

б) *міжгалузеві* (інститут приватної власності);

2) за функціональною роллю:

а) *регулятивні* (інститут дарування);

б) *охоронні* (інститут кримінальної відповідальності) ;

3) за субординацією у правовому регулюванні:

а) *матеріальні* (інститут підряду);

б) *процесуальні* (інститут порушення кримінальної справи).

Правові інститути однієї і тієї самої галузі права утворюють підгалузі права.

Підгалузь права — це система однорідних інститутів певної галузі права. Підгалузі є у багатьох галузей права. Наприклад, цивільне право має підгалузі: право власності, зобов'язальне право, спадкове право, право інтелектуальної власності тощо; фінансове право — банківське і податкове право; екологічне право — лісове, гірниче, водне право тощо.

Поділ системи права на галузі базується на певних критеріях. Такими критеріями є предмет (матеріальний критерій) і метод (юридичний критерій) правового регулювання.

Предмет правового регулювання — це сукупність якісно однорідних суспільних відносин, врегульованих правовими нормами. Предмет правового регулювання вказує, на яку групу суспільних відносин спрямований вплив конкретних норм права. Відокремлення предмета правового регулювання однієї галузі права від іншої здійснюється на основі виявлення якісної однорідності складових його елементів:

— суб'єктів;

— об'єктів;

— змісту;

— характеру факторів динаміки відносин.

Наприклад, у трудових правовідносинах суб'єктами виступають робітники та службовці, об'єктом — предмети праці (засоби виробництва), змістом — трудова діяльність, динамічними чинниками — потреби у робочій силі, що постійно змінюються.

Предмет правового регулювання зазвичай розглядають як визначальний критерій системи права. Він є головною підставою для розподілу правових норм за галузями права. Його доповнює метод правового регулювання.

Метод правового регулювання — це сукупність засобів і способів правового впливу на суспільні відносини.

Кожна галузь права має свій специфічний метод правового впливу на суспільні відносини. Метод правового регулювання орієнтований головним чином на способи правового регулювання: дозволи, зобов'язання і заборони.

Загальними є два методи правового регулювання:

— **імперативний** — побудований на засадах влади і підпорядкування, на відносинах чіткої субординації (метод «вертикалі»);
— **диспозитивний** — побудований на засадах автономії, юридичної рівності суб'єктів, вільної угоди сторін, їхній неспівпідлеглості між собою (метод «горизонталі»).

Предмет і метод правового регулювання, на яких ґрунтується поділ системи права на галузі, визначається традиційним у світовій практиці поділом права на приватне і публічне, відомим ще з часів Стародавнього Риму. За відомою юридичною формулою римського юриста Ульпіана, публічне право є стосовним становища держави, приватне — користі окремих осіб.

Публічне і приватне право — це суперечливі, але водночас взаємозалежні грані права. Сьогодні національні правові системи багатьох цивілізованих країн ґрунтуються на принципі поділу права на приватне і публічне (ФРН, Франція, Італія, Іспанія тощо). Сучасна юридична наука визначає цей поділ певною мірою умовним, але все ж необхідним.

Публічне право — це система правових норм, що регулюють державні та міждержавні відносини, а також відносини між державою і окремою особою та суспільством в цілому.

Приватне право — це система правових норм, що регулюють майнові та особисті немайнові відносини, що виникають з приводу соціальних благ і безпосередньо пов'язані з особистістю їх учасників.

Отже, для публічного права характерним є імперативний метод правового регулювання, для приватного — диспозитивний.

Публічне право	**Приватне право**
регулює відносини між державними органами та між приватними особами і державою	регулює відносини між приватними фізичними та юридичними особами
забезпечує публічний інтерес — акцентує увагу на заборонах, обов'язках людей перед державою	забезпечує приватний інтерес — акцентує увагу на економічній свободі і юридичній рівності учасників
забезпечує одностороннє волевиявлення суб'єктів	забезпечує вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації своїх прав
припускає широку сферу розсуду	припускає можливість застосування договірної форми регулювання
містить норми загальні і безособові, що мають нормативно-орієнтувальний вплив	містить норми, звернені до суб'єктивного права і такі, що забезпечують його судовий захист
характеризується домінуванням директивних норм, розрахованих на чітко визначені ієрархічні відносини суб'єктів права і субординацію правових норм і нормативно-правових актів	характеризується домінуванням диспозитивних норм, розрахованих на самовідповідальність за свої обов'язки та дії, координацію правових норм і нормативно-правових актів
широко використовує новітні технічні прийоми	зберігає класичну юридичну техніку

До системи публічного права відносять: конституційне, фінансове, адміністративне, адміністративно-процесуальне, екологічне, кримінальне, кримінально-процесуальне, виправно-трудове, господарсько-процесуальне, міжнародне публічне право тощо.

До системи приватного права відносять: цивільне, цивільно-процесуальне, господарське, сімейне, житлове, трудове, земельне, міжнародне приватне право тощо.

Слід зауважити, що в сучасній системі права не існує галузей права, які належали б до публічного чи до приватного права цілком і повністю. Ту чи іншу галузь права відносять до публічного чи до приватного права лише за превалюванням у ній імперативного (супідрядності) або диспозитивного (автономії) методів правового регулювання. Адже, наприклад, господарське та земельне право внаслідок специфіки свого предмета регулювання потребують суміщення кількох його методів, тому лише формально належать до системи

приватного права, так само, як екологічне право належить до системи публічного.

Процесуальним галузям права властиві елементи як диспозитивного, так й імперативного методу правового регулювання, з домінуванням одного з них. Однак, цілком очевидно, що система методів правового регулювання перебуває в інтенсивному русі, тому робити щодо них певні однозначні висновки сьогодні видається абсолютно недоцільним.

§ 2. Поняття і загальна характеристика системи законодавства. Особливості її співвідношення із системою права

Законодавство — це система всіх упорядкованих певним чином нормативно-правових актів певної держави, а також міжнародних договорів, ратифікованих її законодавчим органом.

Законодавство є основною формою вираження права. Саме воно надає нормам права формальної визначеності, що є однією з головних ознак самого права.

1. Система права і система законодавства співвідносяться між собою як зміст і форма. Проте між ними існує ряд значних *відмінностей*:
2. Система права характеризує внутрішню сутнісну сторону об'єктивного юридичного права, а система законодавства — зовнішню.
3. Система права є сукупністю правових норм, а система законодавства — сукупністю нормативно-правових актів.
4. В системі права норми права розподілені за галузями, підгалузями та інститутами права. Як правило, група правових норм складає конкретну галузь законодавства. Можливим є варіант, коли галузь права є, а галузі законодавства — немає. У цьому випадку галузі права не кодифіковані, а нормативний матеріал розосереджений по кількох правових актах, що потребують уніфікації. У системі ж законодавства нормативно-правові акти об'єднані за галузями та інститутами законодавства. Галузі законодавства створюються як з урахуванням галузевого

принципу, так і без урахування останнього: галузь законодавства може містити норми різних галузей права або формуватися на підґрунті окремого інституту чи підгалузі права. Можливим є варіант, коли галузь законодавства існує за відсутності відповідної галузі права.

5. Система права складається з галузей права, які мають власний предмет і метод правового регулювання. Система законодавства включає галузі законодавства, які мають лише предмет правового регулювання, хоча він, зазвичай, має неоднорідний характер.
6. Система права має лише галузеву, горизонтальну структуру, а система законодавства може мати і горизонтальну, і вертикальну побудову.
7. Первинним елементом системи права є норма права зі своєю структурою: гіпотеза, диспозиція, санкція, а первинним елементом системи законодавства є стаття закону, яка містить нормативне розпорядження, котре, як правило, не містить у собі всі три структурні елементи логічної правової норми. Нормативне розпорядження нерідко складається лише з гіпотези і санкції, а диспозиція може міститися або в іншій статті закону, або в іншому правовому акті. Закони, що включають норми різних галузей права, забезпечуються санкціями, які викладено в інших нормативно-правових актах.
8. Система права формується об'єктивно, відповідно до реально існуючих суспільних відносин, а система законодавства створюється в результаті діяльності уповноважених суб'єктів у сфері правотворчості, тож містить у собі суб'єктивний елемент.
9. Структурні елементи системи права не мають зовнішніх реквізитів, тоді як складові системи законодавства, зазвичай, володіють ними.

Як уже зазначалося, у системі законодавства нормативно-правові акти об'єднані за галузями та інститутами законодавства.

Галузь законодавства — це група нормативно-правових актів, об'єднаних спільною належністю до однієї сфери правового регулювання суспільних відносин, що характеризуються єдністю змісту та форми і мають системні зв'язки між собою.

Інститут законодавства — це система нормативних розпоряджень в межах конкретної галузі законодавства, які регулюють певну групу якісно однорідних суспільних відносин.

Важливим елементом структури законодавства є також **комплексні законодавчі інститути**, що об'єднують нормативні розпорядження стосовно кількох галузей законодавства.

Слід чітко розрізняти галузі права і галузі законодавства. У недавньому минулому ці поняття нерідко ототожнювалися. Тому й галузей права існувало стільки, скільки було видано законодавцем нормативно-правових розпоряджень. Однак галузі законодавства ажніяк не віддзеркалюють відповідні галузі права. У деяких випадках вони збігаються з галузями права (цивільне, кримінальне), в інших — із підгалузями (водне, податкове тощо). Навіть деякі інститути права (інститут спадкування у цивільному праві) мають власне законодавство. Існує й *комплексне законодавство* (господарське, транспортне тощо), яке містить норми кількох галузей права, які регулюють різні види суспільних відносин, а відтак не мають властивих лише їм предмета і метода правового регулювання.

Число галузей законодавства перевищує число галузей права.

Причини розбіжності деяких галузей права і галузей законодавства такі:

1) об'єктивна неможливість викласти зміст кожної окремої галузі права в одному нормативно-правовому акті;
2) залежність системи законодавства від цілеспрямованої діяльності суб'єктів, пов'язаної з його систематизацією, від інтересів суспільства і держави, а також потреб юридичної практики і рівня розвитку правової системи;
3) інтенсивний процес вдосконалення законодавства, викликаний його плановим, але не завжди послідовним переорієнтуванням на загальновизнані демократичні цінності;
4) орієнтування системи законодавства не лише на галузь права, а й на відповідну сферу державної діяльності.

Тим не менш, розбіжність галузей права і галузей законодавства не виключає наявності позитивної тенденції до приведення їх у відповідність одна з одною.

Система законодавства має власну структуру. **Структура системи законодавства** — це внутрішня організація упорядкованих

нормативно-правових актів, що знаходить свій прояв в їх узгодженні і диференціації на галузі та інститути законодавства.

Розрізняють *галузеву* (горизонтальну), *субординаційну* (вертикальну) та *державно-організаційну* структури системи законодавства.

Галузева структура системи законодавства передбачає поділ нормативно-правових актів за предметом правового регулювання на окремі галузі права. Отже, елементами галузевої структури законодавства є галузі права.

Проте розбіжність низки галузей права і галузей законодавства обумовлює системну класифікацію галузевої структури законодавства, а отже, і поділ самого законодавства на галузеве, спеціальне (внутрішньогалузеве) та комплексне (міжгалузеве).

Галузеве законодавство містить норми однієї галузі права, предметом регулювання якої є певна сфера суспільних відносин, яка вимагає юридично однорідних прийомів правового впливу. В галузевому законодавстві галузь законодавства, як правило, збігається з відповідною галуззю права (кримінальне, адміністративне законодавство).

Спеціальне законодавство містить норми підгалузі або інституту права, предметом регулювання яких є група чи сукупність груп суспільних відносин, що вимагає юридично однорідних прийомів правового впливу. За цих умов підгалузь чи інститут права складають законодавство, яке є частиною певної галузі законодавства (наприклад, водне, лісове, фауністичне, гірниче, повітроохоронне законодавство як внутрішньогалузеві елементи екологічного законодавства).

Комплексне законодавство містить норми кількох галузей права, які регулюють різні види суспільних відносин, що складають відносно самостійну сферу суспільного життя, яка потребує юридично різнойменних способів правового впливу, що формують цілісний метод правового регулювання. В комплексному законодавстві галузь законодавства складається із норм різних галузей права (підприємницьке, муніципальне законодавство).

Субординаційна структура системи законодавства передбачає поділ нормативно-правових актів на окремі групи за їх юридичною чинністю. Елементами субординаційної структури законодавства є:

— Конституція;
— конституційні закони;
— звичайні закони;

— укази глави держави;
— постанови парламенту;
— постанови уряду;
— накази міністерств, державних комітетів та інших центральних органів виконавчої влади;
— постанови та інші рішення місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування;
— нормативні накази, інструкції державних підприємств, установ, організацій.

Таким чином, вертикальна структура законодавства визначає юридичну силу нормативно-правових актів і пов'язується з місцем конкретного суб'єкта правотворчості у системі правотворчих органів у цілому.

Державно-організаційна структура системи законодавства передбачає поділ нормативно-правових актів за територіальним принципом. Елементами державно-організаційної структури законодавства є загальнофедеральне законодавство та законодавство суб'єктів федерації.

§ 3. Систематизація законодавства

Систематизація нормативно-правових актів — це впорядкування і вдосконалення нормативно-правових актів, приведення їх до певної, внутрішньо узгодженої системи.

Систематизація нормативно-правових актів здійснюється з метою усунення правових колізій між нормативними актами, підвищення якості та ефективності застосування законодавства та забезпечення доступності його використання державними органами, підприємствами, установами і організаціями, їх посадовими і службовими особами, громадянами та їх об'єднаннями.

Систематизація нормативно-правових актів здійснюється у формах *інкорпорації* та *кодифікації*.

Інкорпорація (від пізньолат. *in-corporatio*, *onis* — включення до складу чогось) — це один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає у зовнішній обробці нормативного матеріалу — розташуванні його за галузями права, у хронологічному

порядку або за іншими формальними ознаками, і здійснюється шляхом внесення поточних змін і доповнень до чинного законодавства в межах законодавчих актів, що систематизуються, без зміни змісту норм права, які містяться у них.

Результатом інкорпорації є збірники нормативних-правових актів.

Інкорпорацію класифікують за рядом ознак:

1. За юридичним значенням:

а) **офіційна** — здійснюється від імені компетентних органів державної влади;

б) **неофіційна** — здійснюється окремими видавництвами, спеціалізованими науковими закладами і науково-практичними установами, незалежними фахівцями.

2. За обсягом:

а) **загальна** — передбачає створення збірників нормативно-правових актів для основних галузей законодавства;

б) **галузева** — передбачає об'єднання правових норм певної галузі права в суворо встановленому порядку. Галузева інкорпорація розподіляє нормативний матеріал відповідно до предмета і методу правового регулювання;

в) **міжгалузева** (комплексна) — передбачає об'єднання правових норм за принципом регулювання сукупності суспільних відносин у сфері державної діяльності, суспільного господарства або соціально-культурного будівництва;

г) **спеціальна** (внутрішньогалузева) — передбачає об'єднання правових норм у межах конкретного інституту або підгалузі права.

3. За критерієм об'єднання:

а) **предметна** — полягає у впорядкуванні нормативно-правових актів за галузями права та правовими інститутами, сферами державного управління;

б) **хронологічна** — полягає у впорядкуванні нормативно-правових актів за часом їх офіційного оприлюднення та набрання чинності;

в) **суб'єктивна** — полягає у впорядкуванні нормативно-правових актів, що здійснюється без конкретно визначеного логічного спрямування такого упорядкування, тож може

поєднувати декілька принципів удосконалення правових актів в процесі їх систематизації.

Різновидами інкорпорації є *консолідація* та *імплементація*.

Консолідація (від пізньолат. *consolidatio* — об'єднання, згуртування) — це один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає в об'єднанні кількох нормативно-правових актів, що діють в одній сфері суспільних відносин, в один нормативно-правовий акт, без зміни змісту норм права, що містяться у законодавчих актах, які систематизуються.

Результатом консолідації нормативного матеріалу є видання Зводу законів.

Імплементація (від лат. *implere* — виконувати) — це один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає у запровадженні міжнародно-правових норм у національне законодавство.

Кодифікація (від лат. *codex* — книга та *facio* — роблю) — один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає у зведенні окремих правових актів, що регулюють відносини у певній сфері суспільного життя і утворюють певну галузь права, в один комплексний нормативний акт з обов'язковою зміною змісту норм права, що містяться в законодавчих актах, які систематизуються.

Кодифікованими актами є:

— конституція;
— кодекс;
— основи законодавства;
— статут;
— положення;
— правила;
— інструкції.

Кодекс — це нормативний акт, який об'єднує і систематизує норми права, що належать до певної галузі законодавства і регулюють у цій галузі відповідну сферу суспільних відносин (Цивільний, Кримінальний кодекси). Кодекс може також об'єднувати норми права, що належать до певної галузі законодавства, що існує за відсутності відповідної галузі права (Митний, Повітряний кодекси, Кодекс торговельного мореплавства). Кодекс — це закон, що об'єднує систему норм певної галузі чи підгалузі права. А тому його статті розташовуються у суворій логічній послідовності, відбивають внутрішню

структуру галузі права. Кожна стаття має самостійне значення і разом з тим є складовим елементом кодексу. У ньому закріплюються загальні принципи галузі права, виключаються будь-які протиріччя між його статтями. Здебільшого кодекси складаються з двох частин: Загальної та Особливої. До Загальної частини включаються правила, які поширюються на всі або на ряд правових інститутів і правових норм кодексу, до Особливої частини — правові інститути і правові норми, які регулюють конкретні суспільні відносини. Поділ кодексу на дві основні частини спричинений необхідністю його доцільної структурної побудови, метою запобігти виникненню розбіжностей при викладенні кожного правового інституту або норми права.

Основи законодавства — це кодифікований нормативний акт, що містить концептуальні поняття, цілі та завдання правового регулювання, принципи, які встановлюють основні напрями регулювання певної сфери однорідних за своїм соціально-економічним змістом суспільних відносин (Основи законодавства про загальнообов'язкове державне соціальне страхування).

Статут (від лат. *statutum* — рішення, постанова) — це кодифікаційний нормативний акт, що регулює діяльність певних установ та організацій, визначає порядок управління тією чи іншою сферою суспільного життя (Статут внутрішньої служби Збройних Сил).

Положення — це кодифікаційний нормативний акт, що встановлює правовий статус, завдання і компетенцію державних органів і установ (Положення про службу в органах внутрішніх справ).

Правила — це кодифікаційний нормативний акт організаційно-правового характеру, який регламентує певний порядок здійснення конкретного виду суспільної діяльності (Правила дорожнього руху, Правила внутрішнього трудового розпорядку, Правила техніки безпеки на виробництві тощо).

Інструкція (від лат. *instructio* — введення, настанова) — це кодифікаційний нормативний акт, яким визначаються правила, що регулюють організаційні, науково-технічні, фінансові та інші сторони діяльності органів державного управління, а також визначають їх функціональні повноваження, права та обов'язки посадових і службових осіб цих органів (інструкції з діловодства).

За обсягом розрізняють кодифікацію:

— **загальну** — передбачає створення зведених кодифікованих актів для основних галузей законодавства. Єдиним загальним кодифікованим актом конституційного права є Конституція;
— **галузеву** — передбачає об'єднання правових норм певної галузі права в суворо встановленому порядку. Галузева кодифікація розподіляє нормативний матеріал відповідно до предмета і методу правового регулювання (Цивільний кодекс, Кримінальний кодекс);
— **міжгалузеву** (комплексну) — передбачає об'єднання правових норм за принципом регулювання сукупності суспільних відносин у сфері державної діяльності, суспільного господарства або соціально-культурного будівництва (Повітряний кодекс, Митний кодекс, Кодекс торговельного мореплавства);
— **спеціальну** (внутрішньогалузеву) — передбачає об'єднання правових норм у межах конкретного інституту або підгалузі права (Водний кодекс, Лісовий кодекс, Кодекс про надра).

Кодифікаційні акти покликані бути основою законодавчої діяльності. На відміну від інкорпорації кодифікація завжди має офіційний характер.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке правова система? Чим відрізняються правова система і система права?
2. Дайте визначення поняття галузі права. Чим обумовлений поділ системи права на галузі?
3. Порівняйте поняття «публічне право» і «приватне право» і з'ясуйте, в чому полягає відмінність між ними.
4. Як співвідносяться між собою система права і система законодавства? Назвіть основні причини розбіжностей деяких галузей права із галузями законодавства.
5. В чому полягає призначення систематизації законодавства? В яких правових формах вона здійснюється?

Тема 18.
РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА ТА ЇЇ ФОРМИ

Першим завданням юриста, який застосовує право до життя, є встановлення істинного сенсу тієї норми, яку він застосовує, або ж пошук і побудова норми, що відсутня[1].

§ 1. Поняття реалізації норм права

Реалізація норм права — це втілення встановлених правових норм у діяльність суб'єктів права через виконання юридичних обов'язків, використання суб'єктивних прав, дотримання заборон та застосування норм права.

Реалізувати норми права, що містяться в законах та інших правових актах, означає, насамперед, втілити їх у життя, тобто запровадити новітні форми цих норм у систему права і забезпечити регулювання цими нормами суспільних відносин та поведінки їх учасників, а отже, втілити в життя волю законодавця та інших суб'єктів правотворчості, спрямовану на встановлення законності та утвердження правопорядку в суспільстві. За відсутності такої реалізації право втрачатиме своє соціальне значення та призначення.

Поняття реалізації права охоплює низку методів і форм впливу на поведінку суб'єктів права.

До методів реалізації правових норм належать:

1) **реалізація загальних положень** — метод реалізації норм права, що полягає у втіленні в життя загальних положень, які містяться в преамбулах нормативно-правових актів, статтях, що фіксують завдання і принципи правового регулювання у відповідній сфері суспільних відносин;
2) **реалізація правових норм поза межами правовідносин** — метод реалізації норм права, що полягає у втіленні в життя правових норм, які встановлюють правовий статус і компетенцію суб'єктів права, тобто використання ними наданих їм суб'єктивних прав та виконання покладених на них юри-

[1] Хвостов В. М. Загальна теорія права. Елементарний нарис. — М., 1911 р.

дичних обов'язків за відсутності конкретних зв'язків між суб'єктами права. Розрізняють дві форми цього методу реалізації:

а) **активну**, що передбачає реалізацію загальних правових норм, якими користуються суб'єкти права щодо всіх інших суб'єктів. Цим правам відповідають обов'язки решти суб'єктів не чинити перешкод у їх здійсненні;

б) **пасивну**, що передбачає реалізацію правових норм, що містять заборони, через утримання суб'єктів від дій, за вчинення яких встановлюється юридична відповідальність. Вона полягає у додержанні обов'язків, дотриманні норм-заборон, узгодженні своєї поведінки із змістом норм права, які встановлюють юридичну відповідальність;

3) **реалізація правових норм в межах конкретного виду правовідносин** — метод реалізації норм права, що полягає у втіленні в життя низки правових норм, які встановлюють конкретні зв'язки та регулюють фактичні аспекти правовідносин між їх суб'єктами.

Форми реалізації правових норм класифікують за різними критеріями. Зокрема, **за суб'єктами** розрізняють *індивідуальну* та *колективну* форми реалізації норм права. Однак, основну увагу слід приділити їх поділу **за складністю і характером дій суб'єкта** (за участю чи без участі держави). За цим критерієм розрізняють:

— *просту* (безпосередню) форму реалізації норм права, що здійснюється без участі держави;

— *складну* (опосередковану) форму реалізації норм права, що здійснюється за участі держави.

Безпосередня реалізація норм права здійснюється у формі використання, виконання і дотримання правових норм.

Використання — це форма реалізації повноважних правових норм, яка полягає в активній чи пасивній поведінці суб'єктів права, що здійснюється ними за їхнім власним бажанням (реалізація законодавства про право на вищу освіту).

Виконання — це форма реалізації зобов'язальних юридичних норм, яка полягає в активній поведінці суб'єктів права, що здійснюється ними незалежно від їхнього власного бажання (реалізація законодавства про державні податки).

Дотримання — це форма реалізації заборонних юридичних норм, яка полягає у пасивній поведінці суб'єктів права, утриманні від заборонених діянь (непорушення водіями транспортних засобів обмежень щодо швидкості руху на автомагістралях).

Опосередкована реалізація норм права здійснюється у формі правозастосування.

§ 2. Специфіка правозастосування як особливої форми реалізації права: поняття, ознаки і стадії

Суб'єктами використання, виконання і дотримання права є громадські об'єднання, комерційні організації, посадові особи та громадяни. Ці форми називають формами безпосередньої реалізації норм права, оскільки суб'єкти права реалізують приписи правових норм безпосередньо і самостійно в процесі своєї діяльності з метою досягнення тих чи інших матеріальних або ідеологічних результатів. Опосередкована ж реалізація норм права здійснюється у формі застосування правових норм. Її суб'єктом є держава в особі уповноважених нею органів та їх посадових осіб.

Отже, **правозастосування** — це здійснювана в процедурно-процесуальному порядку державно-владна й організаційна діяльність компетентних органів держави та їх посадових осіб, яка полягає в індивідуалізації юридичних норм стосовно конкретних суб'єктів та конкретних життєвих випадків в акті застосування норм права через винесення індивідуальних правових приписів.

Застосування норм права має місце тоді, коли особи, на яких спрямована дія правових норм, не в змозі реалізувати свої, передбачені законом права і обов'язки за відсутності посередництва компетентних органів. Правозастосування полягає у:

- наділенні одних учасників правовідносин суб'єктивними юридичними правами і покладенні на інших їх учасників суб'єктивних юридичних обов'язків;
- вирішенні спірних ситуацій стосовно наявності або міри суб'єктивних юридичних прав і суб'єктивних юридичних обов'язків;

— визначенні міри юридичної відповідальності порушника суб'єктивних юридичних прав та суб'єктивних юридичних обов'язків.

Правозастосування характеризується тим, що:

а) має владний характер, оскільки це діяльність компетентного органу або посадової особи, що реалізується виключно в рамках наданих державою повноважень;
б) має персоніфікований характер, оскільки являє собою вирішення конкретної правової ситуації на основі норм права;
в) має процедурно-процесуальний характер, оскільки являє собою чітко визначений порядок дій, складається з низки стадій;
г) має інтелектуальний характер, оскільки це є завжди інтелектуальна діяльність, супроводжувана свідомою організацією низки процедурно-процесуальних заходів;
д) здійснюється на основі норм права;
е) має юридично оформлений характер, оскільки завершується ухваленням правозастосовного акта;
ж) у стадії ухвалення правозастосовного акта відіграє роль юридичного факту, який породжує, змінює або припиняє конкретні правовідносини.

Порядок застосування норм права може бути *простим* і *складним*. Прикладом простого порядку (процесу) застосування норм права є застосування санкції за безквитковий проїзд у міському транспорті (пропозиція контролера сплатити штраф, одержання суми штрафу і виписка квитанції). Інша річ, складний процес застосування норм права (наприклад, застосування положень Особливої частини Кримінального кодексу).

Складний порядок застосування норм права, як правило, складається з **трьох стадій** правозастосовної діяльності:

1) встановлення фактичних обставин справи;
2) встановлення юридичної основи справи — вибір і аналіз юридичних норм (юридична кваліфікація фактичних обставин);
3) вирішення справи і документальне оформлення ухваленого рішення.

Зазначені стадії є умовними, оскільки на практиці вони часто збігаються.

Перша стадія: **встановлення фактичних обставин справи**. Це підготовча стадія, однак вона є надзвичайно відповідальною, оскільки іноді має вирішальне значення. Вона передбачає:

1. ***Встановлення юридичних фактів і юридичного (фактичного) складу***. Це можуть бути головні факти (факти, що підлягають доведенню) і факти, що підтверджують головні, але обов'язково у тому обсязі, як того вимагає компетентне вирішення юридичної справи. У деяких випадках коло обставин, що підлягають встановленню, позначене у законі.

Головний факт (наприклад, факт вбивства) належить, як правило, до юридичних фактів, тобто до фактів, що спричиняють виникнення або припинення юридичних наслідків. Зазвичай досліджуються не всі факти, а лише ті, які мають безпосереднє відношення до вирішення юридичної справи.

Часто збирання доказів і попереднє встановлення фактів є справою одних осіб, а ухвалення рішення у справі — інших. Однак завжди відповідальна особа правозастосовного органу (прокурор, суддя, слідчий тощо) зобов'язана переконатися у вірогідності встановлених фактів, їх обґрунтованості та повноті.

Вказівки на фактичні обставини справи містяться у гіпотезі норми права.

2. Встановлення фактичних обставин справи здійснюється за допомогою ***юридичних доказів***. Правозастосувач не може спостерігати фактичні обставини безпосередньо, тому що вони, як правило, належать до минулого. Тому вони підтверджуються *доказами* — слідами минулого, які мають матеріальний та нематеріальний характер і зафіксовані у відповідних документах (показання свідків, протокол огляду місця події, висновок експерта тощо). Доказами є відомості про факти, інформація про них, а також самі ці факти і джерела відомостей про них — документи, акти, показання свідків. Юридична справа як сукупність документів, зібраних разом і певним чином оформлених та систематизованих в певному порядку, включає також документи правозастосовних органів (рішення при прийняття справи до провадження, про призначення експертизи тощо).

Основні вимоги до доказів:

— *вірогідність* — залучення і аналіз лише тих фактів, які мають значення для справи, що розглядається. Виключається підтасування фактів і залучення фактів, що не стосуються справи;

— *обґрунтованість* — використання лише зазначених процесуальними нормами засобів доведення. Наприклад, для встановлення причин смерті необхідним є проведення експертизи. Виключається використання засобів доведення, взятих з іншого джерела, яке не вказується (іншими словами, не допускається використання доказів, одержаних незаконним шляхом, а також підміна доказів особистими припущеннями учасників справи і правозастосувача);
— *повнота* — встановлення всіх даних, які мають значення для справи, що розглядається.

3. Встановлення фактичних обставин справи відбувається через ***доведення*** — творчу діяльність зі встановлення і надання доказів, участь у їх дослідженні та оцінці. Доведення дає можливість відтворити той чи інший фрагмент справи, реконструювати обставини події з метою встановлення істини для правильного застосування норм права. Наприклад, предметом доведення у кримінальній справі є система обставин, встановлення яких необхідно для правильного вирішення кримінальної справи і виконання завдань кримінального судочинства.

Законодавство фіксує, які обставини потребують доведення, а які ні (загальновідомі, презумпції, преюдиції), які факти доводяться певними засобами (наприклад, експертизою). Остаточна оцінка доказу завжди є справою правозастосувача.

Презумпції у галузі доказів і доведення — це припущення про факти, їх наявність чи відсутність.

Преюдиція — це виключення заперечуваності юридичної вірогідності доведеного факту. Якщо суд або інший юрисдикційний орган вже встановив певні факти (після їх перевірки та оцінки) і закріпив це у відповідному документі, то вони визнаються преюдиціальними — такими, що при новому розгляді справи вважаються встановленими, істинними, такими, що не потребують нового доведення.

Друга стадія: **встановлення юридичної основи справи — вибір і аналіз юридичних норм**.

1. Встановлення юридичної основи справи є юридичною кваліфікацією фактичних обставин справи. ***Юридична кваліфікація*** — це правова оцінка всієї сукупності обставин справи через співвіднесення конкретного випадку з певними юридичними нормами.

Вказівки на правові наслідки містяться в диспозиції (санкції) норми права.

Встановлення юридичної основи справи (юридична кваліфікація фактичних обставин) включає:

1) вибір галузі, підгалузі, інституту права і знаходження норми, яка може бути застосована до даного випадку. Не можна підганяти факти під гіпотезу обраної норми;
2) перевірку дійсності тексту того акта, в якому міститься шукана норма, тобто встановлення офіційного тексту норми. Не можна посилатися на неофіційні тексти. Слід керуватися останньою редакцією офіційного видання закону з усіма змінами і доповненнями на момент застосування норми права;
3) аналіз норми з огляду на її дію в просторі, в часі і за колом осіб. Слід безпосередньо встановити:
   а) чи діяла норма права в момент, коли відбувалися досліджувані обставини;
   б) чи діє вона в момент розгляду конкретної справи;
   в) чи діє вона на території, де розглядається справа;
   г) чи поширюється вона на осіб, пов'язаних з цією справою.

При виявленні в процесі вибору норм протиріч або суперечностей змісту двох чи більше формально діючих норм необхідно засвідчити колізію цих норм і керуватися при остаточному виборі потрібної норми такими правилами:

— якщо норми мають різну юридичну чинність, то діє норма, що має більшу силу;
— якщо норми мають однакову юридичну чинність, то діє норма, прийнята пізніше.

2. ***З'ясування змісту норми права***. На цьому етапі необхідно обов'язково перевірити, чи існує офіційне тлумачення норми. Якщо правотворчий орган видав нормативно-правовий акт, а потім — акт, у якому наводиться офіційне тлумачення, то таке тлумачення є обов'язковим для того, хто цю норму застосовує. Однак недостатньо просто перевірити, чи було офіційне тлумачення. Правозастосовний орган має сам розтлумачити необхідну норму, тому що без тлумачення він не може застосовувати право.

Третя стадія: **вирішення справи і документальне оформлення ухваленого рішення**.

Результат вирішення юридичної справи виражається в індивідуальному владному приписі, акті-документі, який називається правозастосовним актом. Правозастосовний акт може мати подвійну правову функцію:

1) *юридичної констатації*, тобто визнання існування певних фактів, їх правомірності (неправомірності), визнання того чи іншого права за даною особою або констатації у даній події факту правопорушення;
2) *встановлення нового юридичного обов'язку*, тобто визнання необхідності здійснення додаткових дій, встановлення нового обов'язку компетентних органів щодо виконання ухваленого рішення (як то: накласти покарання, здійснити певні дії у встановлений строк, передати майно, сплатити борг, штраф тощо).

В процесі проходження зазначених стадій суб'єкт правозастосовної діяльності має додержувати низки вимог. **Вимоги до застосування норм права** — це юридичні правила (умови), за допомогою яких правозастосовний орган (суд, адміністрація державних органів чи установ) втілює в життя принципи права.

Правозастосовний орган керується у своїй діяльності такими вимогами:

1. Законності (належного додержання законних процедур):

а) при вирішенні справи спирається на конкретну норму права чи сукупність норм, які прямо стосуються розглянутої справи; неухильно дотримується їх змісту;
б) діє в рамках своєї компетенції; не виходить за межі повноважень, передбачених законом; у разі їх порушення несе юридичну відповідальність;
в) завжди застосовує правові норми, коли виникають обставини, передбачені нормою; не ухиляється від застосування норми; не припиняє дії норми з будь-якого приводу або під впливом особи (органу), неуповноваженої на те законом. Доки норма права не скасована, не змінена або не припинена у встановленому законом порядку, вона є обов'язковою для правозастосовного органу.

2. Обґрунтованості:

а) виявляє всі факти, що стосуються справи;

б) ретельно і неупереджено (об'єктивно) вивчає виявлені факти;
в) відкидає всі сумнівні факти і факти, що не стосуються справи.

3. Доцільності, тобто відповідності діяльності правозастосовних органів і осіб у рамках закону конкретним життєвим умовам місця і часу; обрання оптимального шляху реалізації норми в конкретній юридичній ситуації:

а) у межах змісту норми (яка передбачає можливість вибору між різними рішеннями, можливість застосувати норму або утриматися від її застосування) обирає рішення, яке найповніше та найвірніше відображає зміст закону;
б) при однаковому і неухильному виконанні юридичних розпоряджень діє ініціативно — з урахуванням місця і часу виконання, розумно розподіляє наявні у розпорядженні сили і засоби;
в) зважує на специфіку справи, соціальну значущість застосовуваної норми, її відповідність духу права.

4. Справедливості:

а) справедливо і неупереджено ставиться до дослідження обставин справи, до осіб, що беруть участь у ній, до серйозності прийняття остаточного рішення;
б) приймає рішення, яке узгоджується з принципами моралі, загальнолюдськими цінностями, власними моральними переконаннями і моральними переконаннями суспільства в цілому.

§ 3. Акт застосування норм права

В процесі здійснення правозастосовної діяльності відповідний правозастосовний орган має неухильно дотримуватися вимог законності, а також принципів обґрунтованості, доцільності та соціальної справедливості.

Таким чином, результатом правозастосовної діяльності є правозастосовний акт. **Акт застосування норм права (індивідуально-правовий акт)** — це правовий акт, який виражає волевиявлення

уповноваженого державного органу або його посадової особи, що встановлює, змінює чи припиняє на основі юридичних норм права і обов'язки учасників конкретних правовідносин або міру їх відповідальності за вчинені ними правопорушення.

Акт застосування норм права, так само як і нормативно-правовий акт, має юридичну силу, носить юридично обов'язковий характер, забезпечується рядом державно-владних засобів. Однак, він відрізняється від нормативно-правового акта, оскільки:

1) приймається на основі нормативно-правового акта і спирається на певну норму права;
2) являє собою обов'язкове для виконання рішення уповноваженої посадової особи, що охороняється можливістю застосування державно-правового примусу;
3) має персоніфікований характер, оскільки адресується чітко визначеним особам і тільки їм;
4) поширює норму права на конкретну юридичну ситуацію, вичерпуючи себе одноразовим застосуванням;
5) може бути оскаржений чи опротестований будь-ким з кола зацікавлених осіб.

Існує декілька критеріїв класифікації правозастосовних актів. Зокрема, розрізняють:

1. За формою вираження:
- письмові;
- усні;
- конклюдентні.

2. За способом прийняття:
- одноособові;
- колегіальні.

3. За суб'єктами прийняття:
- акти парламенту;
- акти глави держави;
- акти виконавчих органів влади;
- рішення загальних судів;
- рішення спеціалізованих судів;
- акти нотаріату;
- акти прокурорського нагляду;
- акти місцевих органів влади;

— акти керівників підприємств, установ, організацій;
— акти уповноважених органів громадських організацій.

4. За юридичною формою:
— укази;
— постанови;
— розпорядження;
— накази;
— ухвали;
— протести;
— подання;
— приписи;
— рішення;
— вироки.

5. За функціями права:
— регулятивні;
— охоронні.

6. За галузевою належністю:
— кримінально-правові;
— адміністративно-правові;
— цивільно-правові.

7. За юридичними наслідками:
— правовстановлюючі;
— правоконстатуючі;
— правоприпиняючі;
— правозмінюючі;
— правоскасовуючі.

8. За значенням у юридичному процесі:
— основні;
— допоміжні.

9. За характером індивідуальних розпоряджень:
— дозвільні;
— зобов'язуючі;
— заборонні.

§ 4. Прогалини у праві

При проходженні другої стадії застосування норм права, а саме при виборі та аналізі юридичних норм, виникають ситуації, коли правозастосувач не знаходить норм, які регулюють встановлені юридичні факти. Це свідчить про наявність у діючому законодавстві певних прогалин.

Прогалина у праві — це повна або часткова відсутність у чинних нормативно-правових актах необхідних юридичних норм.

Причини виникнення прогалин у праві такі:

— нездатність законодавця відобразити в нормативних актах всю палітру життєвих ситуацій, які вимагають правового регулювання;
— нездатність законодавця передбачити появу нових життєвих ситуацій у результаті інтегративного розвитку суспільних відносин;
— технічні помилки законодавця, допущені ним при розробці законів і у використанні прийомів юридичної техніки.

Прогалини у праві виникають, як правило, там, де має місце суперечливість норм однакової юридичної сили.

Прогалини законодавця мають усуватися в процесі правотворчості шляхом внесення змін і доповнень до законів, розробки і прийняття нових, досконаліших юридичних актів.

За наявності прогалини у законі законодавець може запропонувати правозастосувачу різні варіанти поведінки. Так, за наявності прогалини в галузі кримінального законодавства і законодавства про адміністративні правопорушення, оптимальним вирішенням проблеми є відмова у порушенні провадження в справі, тобто ухвалення виправдувального рішення. У такому випадку правозастосувач має керуватися принципом, відомим ще з часів римського права: «Немає злочину і немає вини, немає покарання і немає стягнення, якщо немає закону».

За наявності прогалини в галузі цивільного законодавства застосовується *аналогія закону* і *аналогія права*.

Аналогія закону — це вирішення справи або окремого юридичного питання на основі правової норми, розрахованої на подібні випадки. Аналогія виключається, якщо вона прямо заборонена законом

або якщо закон пов'язує настання певних юридичних наслідків з наявністю конкретних правових норм.

Аналогія права — це вирішення справи або окремого юридичного питання на основі принципів права, загальних засад і змісту законодавства. Аналогія права застосовується у тому випадку, коли відсутня норма, яка прямо передбачає дану ситуацію, а також тоді, коли відсутня норма, яка передбачає подібний випадок.

При вирішенні справи за аналогією необхідно додержуватися таких принципів:

1) аналогія допустима лише у разі повної відсутності або неповноти правових норм;
2) суспільні відносини, до яких застосовується рішення за аналогією, мають бути врегульовані хоча б у загальній формі, тобто знаходитися у сфері правового регулювання;
3) наявність аналогії проаналізованих обставин і обставин, передбачених наявною нормою, має бути в істотних, юридично рівнозначних ознаках, а розбіжність — лише в окремих аспектах;
4) пошук норми, яка регулює аналогічний випадок, має здійснюватися спочатку в актах тієї самої галузі права, у разі відсутності такої — в іншій галузі та у законодавстві в цілому;
5) вироблене в ході застосування аналогії правове рішення не повинно суперечити дії існуючих законодавчих розпоряджень;
6) пояснення причин застосування рішення за аналогією до даного випадку обов'язково має бути вмотивованим.

При застосуванні аналогії права істотне значення мають принципи права, які закріплюються в конституції. Оскільки норми Конституції України є нормами прямої дії, правозастосувач може мотивувати рішення в справі, посилаючись безпосередньо на конституційні норми.

Для усунення прогалин у законі використовується також **субсидіарне застосування норм права** — додаткове застосування одного інституту або галузі права до відносин, що регулюються іншим інститутом або іншою галуззю права.

Субсидіарне застосування правових норм до різних суспільних відносин, як правило, закріплене у законі. Хоча є випадки субсидіарного застосування, які прямо законом не передбачені. Теоретичним

підґрунтям цього способу усунення прогалин у законодавстві є системність права, його поділ на взаємозалежні галузі та інститути. Однак, практика свідчить, що регулювання суспільних відносин будь-якою галуззю права здійснюється у переважній більшості випадків з використанням власних, специфічних правових засобів. Субсидіарне ж застосування норм права є швидше винятком із загального правила, аніж його закономірністю.

§ 5. Колізії у законодавстві і шляхи їх подолання

Процес правового регулювання характеризується як встановлений правом нормативний вплив держави на суспільні відносини. Він зумовлюється певними факторами і має певний рівень соціальної ефективності. Цей рівень залежить від ступеня суперечливості законодавства та наявності механізмів подолання колізій, що виникають між правовими приписами, що складають його основу.

Існує дві основні причини, що зумовлюють правові колізії:

а) оскільки право є відображенням економічних відносин, то матеріальна сфера життя суспільства, яка має суперечливий характер, породжує наявність конфліктів у праві, викликаних конфліктом інтересів різних соціальних груп і прошарків суспільства;

б) оскільки право має самостійне значення, то йому притаманні суперечності, які мають суто правову основу.

Наявність серед особливих рис права стабільності та незмінності зумовлює дві тенденції його розвитку, з одного боку — це динамізм права, що зумовлює його відповідність змінам суспільної діяльності, з іншого — його статичність, що забезпечує збереження внутрішньої структури з точки зору узгодженості та єдності права.

Цілком закономірно, що динамізм і статичність мають суперечливий характер, що, звичайно, позначається і на праві.

Таким чином, суперечності правового характеру породжуються, з одного боку, природним «старінням» норм, що не відповідають об'єктивним умовам суспільного розвитку, а з іншого — динамікою суспільного життя, що регулюється правовими нормами, які приймаються у різний час.

Отже, **юридичні колізії** — це обумовлений сукупністю об'єктивних та суб'єктивних причин різновид протиріч у сфері права, сутність якого виявляється у наявності розбіжностей між приписами правових актів, спрямованих на регулювання однорідних суспільних відносин чи на роз'яснення правових норм.

Юридичні колізії характеризуються рядом специфічних ознак, обумовлених особливою сферою їх прояву, що виявляється у:

— зумовленості колізій сукупністю об'єктивних та суб'єктивних факторів розвитку суспільства;
— належності до правової сфери суспільних відносин;
— суперечності між приписами нормативно-правових актів, що приймаються різними суб'єктами з різноманітних питань;
— суперечності між приписами нормативно-правових актів та нормами інтерпретаційних актів, що роз'яснюють їх положення;
— суперечливості норм, що регулюють однорідні суспільні відносини, послуговуючись при цьому різними соціально-правовими категоріями.

Юридичні колізії торкаються практично усіх сфер правотворчої та правореалізаційної діяльності. Вони призводять до багатьох негативних наслідків, зокрема, до невиправданого втручання владних суб'єктів в компетенцію інших учасників владних відносин і т. ін.

Юридичні колізії зумовлюються цілим рядом причин. Об'єктивними причинами їх існування є суперечливість розвитку економічних відносин в умовах активно функціонуючого вільного ринку, недосконалість у визначенні статусу суб'єктів політичних відносин та невизначеність статусу держави як суб'єкта політико-правових відносин.

Більш широким є коло суб'єктивних причин, які зумовлюються недосконалістю діючого законодавства, що є результатом неефективної діяльності або навіть і бездіяльності деяких суб'єктів правотворчої діяльності.

Серед цих причин основними є:

— недосконала якість сучасного законодавства, що відображається у його суперечності та невідповідності правилам законодавчої техніки;
— недостатня системність нормативних актів;

— несвоєчасне скасування чи зміна застарілих нормативних актів новими і такими, що адекватно відповідали б об'єктивним потребам суспільного розвитку;
— недосконалість понятійного апарату нормативного матеріалу, що викликає труднощі правозастосовної практики через існування різноманітних характеристик рівнозначних юридичних термінів;
— наявність великої кількості нормативних актів, що дублюють один одного, регламентуючи однопорядкові суспільні відносини;
— відсутність прогресивної і перспективної концепції правової політики, що має визначати напрями правового регулювання і враховувати потреби правореалізаційної практики;
— відсутність нормативно-правових актів, які визначили б процес прийняття, класифікацію правових актів, ознаки кожного з них, а також їх ієрархію (наприклад, закон «Про нормативно-правові акти», закон «Про порядок введення нормативно-правових актів в дію» тощо);
— наявність в сучасному законодавстві великої кількості неоднозначних, нечітких, розмитих понять, поширення практики двозначного визначення одним і тим самим нормативним актом одних і тих самих понять і правових інститутів, явищ правової дійсності, що призводить до їх спотворення та маніпулювання різними законами суб'єктами права у власних інтересах;
— невідповідність законодавства науково обґрунтованим положенням і принципам, що зумовлює їх суперечливий характер;
— нечітке розмежування компетенції суб'єктів владних відносин, що призводить до порушення принципу поділу влади та втручання в нормотворчу діяльність інших державних структур;
— низький рівень правової свідомості і правової культури суспільства, відсутність ефективної системи правового виховання населення.

Подолати існуючі колізії без породження нових колізій можна буде лише тоді, коли вдасться усунути не наслідки їх існування у законодавстві, а причини, що їх породили.

Запитання для самоконтролю

1. У яких формах і за допомогою яких методів здійснюється реалізація норм права?
2. В чому полягає особливість правозастосування як однієї з форм реалізації норм права? З яких основних стадій складається порядок застосування права?
3. Що таке індивідуально-правовий акт? Чим він відрізняється від нормативно-правового акта?
4. В яких випадках застосовується аналогія закону і аналогія права? Яких принципів необхідно додержуватися при вирішенні справи за аналогією?
5. Які причини породжують виникнення колізій у праві? Які шляхи їх подолання Ви вважаєте оптимальними?

Тема 19.
ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА

Не існує більшої неправди, аніж істина, розтлумачена невірно.
Георг Крістоф Ліхтенберг

§ 1. Поняття і значення тлумачення норм права. Способи правового тлумачення

Важливою складовою правозастосовної діяльності в процесі аналізу правової норми на предмет її відповідності принципам легітимності є тлумачення права.

Правове тлумачення є однією з традиційних, але й нині актуальних проблем юридичної науки і практики. Вона тісно пов'язана з інтересами держави і суспільства, обумовлена тим фактом, що ці інтереси дуже часто перехрещуються із завданнями правозастосування в цілому і тлумачення правових норм зокрема. Сьогодні це юридичне явище є важливим інструментом виявлення змісту права.

Необхідність тлумачення правових норм на практиці обумовлена наступними причинами:

— невідповідність юридичних норм фактичним обставинам життя або високий рівень абстракції юридичної норми. Наприклад, можливе виникнення таких відносин, які не існували або не були помітними на момент видання певної правової норми, але при появі необхідності у правовому регулюванні вони підпадають під дію такої норми. У таких випадках в актах тлумачення норм права дія останніх поширюється на певні юридичні дії або значення цих норм конкретизується щодо застосування до певних дій в майбутньому;
— юридичні норми нерідко містять спеціальні правові поняття, категоріальні визначення, які мають багатозначний або спеціально-юридичний характер, що обумовлює закономірну потребу в додатковому їх поясненні (наприклад, «джерело підвищеної небезпеки», «юридична особа» і та ін.);
— в нормах права нерідко використовуються оціночні поняття, що виражають лише соціальне значення тих чи інших явищ

правової дійсності. Тому при застосуванні норми права необхідне з'ясування змісту таких понять (наприклад, «тяжкі наслідки», «особливо злісне хуліганство», «істотна шкода» тощо);

— необхідність тлумачення норм права іноді обумовлюється самим змістом правової норми. Так, в нормі права можуть використовуватися граматичні сполучення типу «і та ін.», «інші», «тощо». Встановлення їхнього змісту та значення можливе лише за допомогою правового тлумачення.

Отже, необхідність правового тлумачення обумовлюється особливостями зовнішнього оформлення, мовно-логічного викладу, специфікою юридичної форми правових норм; відсутністю чіткої системи норм права і їх тісним взаємозв'язком; неповнотою охоплення юридичними нормами фактичних реалій життя; невизначеним характером норм права; невичерпністю переліку обставин застосування правової норми в багатьох випадках.

Розробка нових юридичних норм неможлива без тлумачення вже існуючих, оскільки у розвинутій системі законодавства більшість норм, що створюються, так чи інакше пов'язана із законодавчими положеннями, що були видані раніше. Великого значення набуває тлумачення і для створення зводів законів, зібрань і довідників із законодавства, для обліку і систематизації нормативно-правових актів. Процес тлумачення є необхідним при реалізації правових норм усіма суб'єктами правотворчої та правореалізаційної діяльності.

У процесі тлумачення встановлюється зміст норми права, її основна мета і соціальна спрямованість, можливі наслідки дії певного акта в тій чи іншій юридичній ситуації. В ході реалізації тлумачення виявляються суспільно-історичні обставини, що покликали відповідну норму права до життя, умови, в яких відбувалося її прийняття. Для виявлення істинного змісту волі, що виражена у нормативному акті, необхідно проаналізувати сам текст нормативного акта, всі необхідні пояснення та роз'яснення, що додаються, інші близькі за змістом норми. Проте основним об'єктом тлумачення має бути текст нормативного акта, оскільки у ньому безпосередньо виражається воля законодавця, а отже, і тих, кого він представляє.

Тлумачення має особливе значення для правоохоронних органів, оскільки застосування права для них є одним з основних їх обов'язків,

тією формою, у якій втілюється їх діяльність. Проте тлумачення є необхідним і для громадян, адже, як відомо, незнання закону (власне, як і нерозуміння його) не звільняє від відповідальності за його порушення, хай і незумисне.

Мета тлумачення — вірне і точне розуміння та застосування закону, виявлення його істинної сутності. Воно покликане протидіяти будь-яким спробам відхилитися від змісту правових норм, протиставити букву і дух закону[1], спотворити зміст сформульованої законодавцем волі. Основна засаднича ідея, яку на практиці має втілювати правове тлумачення, є охорона і зміцнення режиму законності. Воно, звичайно, не повинно підміняти собою правотворчість[2] і формулювати нові юридичні норми, хай навіть в процесі тлумачення і буде виявлено серйозні суперечності, вагомі розбіжності, суттєві прогалини в законодавстві. В результаті тлумачення не створюється норма права, а лише виявляється, встановлюється виражена в законі державна воля. І якщо в ході цього випливає недолік такої волі, все, чим має обмежитися правове тлумачення, — це вказати на такий недолік, а також можливі шляхи його усунення, законодавцеві, позаяк саме він покликаний виражати державну волю, а отже, і волю усього суспільства.

Отже, **тлумачення норм права** — це інтелектуально-вольова діяльність суб'єктів права відносно оцінки і роз'яснення правових норм з метою їх реалізації із додержанням всіх канонів закону, яка знаходить свій прояв у формі спеціального акта реалізації матеріальних правових норм, що видається уповноваженими органами влади[3] з метою забезпечення законності та правопорядку.

Тлумачення норм права являє собою складне, комплексне і багатопланове явище. Воно сприймається в юриспруденції як певний пізнавальний процес. Поняття тлумачення права охоплює єдність двох процесів: *з'ясування* і *роз'яснення* змісту правової норми. З'ясування, або усвідомлення — це внутрішній інтелектуальний процес суб'єкта тлумачення зі встановлення змісту правової норми, що не виходить

[1] Відомий польський громадсько-політичний діяч Станіслав Єжи Лєц влучно підмічав: «Букву закону слід було б включити до алфавіту».

[2] Ще Френсіс Бекон казав: «Суддя має тлумачити закон, а не дарувати його».

[3] В більшості країн офіційним тлумаченням норм права займаються спеціальні судові установи особливої юрисдикції. Так, в Україні тлумачення нормативно-правових актів здійснює Конституційний Суд. А, наприклад, в Греції і Швеції тлумачення законів здійснюють не суди, а парламент.

за рамки його свідомості, тобто з'ясування змісту норми «для самого себе». Це необхідний підготовчий етап, передумова для правильного розв'язання певної юридичної ситуації, для правильного роз'яснення норм права, що є наступним етапом процесу тлумачення права.

Роз'яснення — це з'ясування змісту правової норми «для інших», тобто тлумачення, виражене зовні — вербально або документально (письмово). Це діяльність спеціально уповноважених органів, що має своєю метою забезпечити відповідне застосування норми, що тлумачиться, у всіх випадках, на які вона розрахована, запобігти можливим помилкам при такому застосуванні.

Усвідомлення норми має на меті встановити її зміст у повному обсязі, тоді як роз'яснення має, як правило, більш конкретне призначення — розкрити зміст того чи іншого терміна, пояснити, на кого розповсюджує свою дію норма, що тлумачиться, яке її співвідношення з іншими, близькими за змістом нормами. Усвідомленню підлягають в теорії всі нормативні акти, роз'ясненню — лише ті, з приводу яких на практиці виникають сумніви чи неузгодженості. За усвідомленням не обов'язково має відбуватися роз'яснення, адже у більшості випадків достатньо лише усвідомити зміст закону, щоб винести рішення у справі.

Тлумачення норм права здійснюється за допомогою низки способів. **Способи тлумачення норм права** — це сукупність юридичних прийомів аналізу правових норм та розкриття їх змісту з метою практичної реалізації суб'єктами права.

Виділяють такі способи тлумачення правових норм:

— **філологічне** (граматичне, лінгвістичне), яке полягає у з'ясуванні змісту правової норми через граматичний аналіз її словесного формулювання на підставі лексичних, морфологічних та синтаксичних норм мовознавства;

— **системне**, що полягає у з'ясуванні змісту правової норми через встановлення її системних зв'язків з іншими правовими нормами, їх зіставлення, визначення місця, що його посідає правова норма в нормативному акті, норми якого тлумачаться, у відповідному інституті та галузі права, в системі права і правовій системі в цілому;

— **історико-політичне**, що полягає у з'ясуванні сутності правової норми на підставі дослідження процесу її прийняття за конкретних історичних умов з урахуванням соціально-

економічних і політичних факторів, які обумовили появу акта, що містить цю правову норму;

— **телеологічне (цільове)**, яке полягає в аналізі сутності правової норми через з'ясування мети і завдання, що покликали її до життя;

— **логічне**, що полягає у з'ясуванні змісту правової норми через безпосереднє використання законів і правил формальної логіки, що забезпечує аналіз не стільки словесного формулювання правової норми, скільки понять, сформульованих мовними і граматичними засобами;

— **спеціально-юридичне**, що полягає у структурно-функціональному аналізі правової норми, що ґрунтується на досягненнях сучасних юридичних наук і полягає у вивченні норм-дефініцій, дослідженні їх конструкцій, розумінні і співвіднесенні позицій юридичної науки, техніки і практики щодо змісту цих норм.

§ 2. Види тлумачення норм права

Існує декілька класифікацій видів правового тлумачення. Вирішальним аспектом у їх визначенні є суб'єкт — особа або орган, що дає це тлумачення. Тлумачити норми права можуть всі суб'єкти права: органи законодавчої і виконавчої влади, судові органи і органи прокуратури, юридичні і фізичні особи. Однак, значення такого тлумачення, його юридична обов'язковість і компетентність неоднакові. Залежно від суб'єктів тлумачення норм права має різні юридичні наслідки. Таким чином, за **суб'єктами та юридичними наслідками** розрізняють офіційне та неофіційне тлумачення.

Офіційне тлумачення — це вид тлумачення норм права, який полягає у роз'ясненні змісту і мети правових норм, що сформульовано в спеціальному акті уповноваженим органом у межах його компетенції і має юридично обов'язкову силу для всіх, хто застосовує норми, що роз'яснюються.

Офіційне тлумачення включає:

1. **Нормативне** (загальне) тлумачення, що є офіційним роз'ясненням змісту і мети правової норми, яке поширюється на широке коло суспільних відносин — необмежену кількість

юридичних ситуацій, передбачених нормою, що тлумачиться. Нормативне (загальне) тлумачення може бути:

а) **автентичним** — дається тим органом, що встановив норму, тобто автором норми. Воно є найбільш компетентним і авторитетним, оскільки орган, який створив правову норму, може найточніше розкрити її зміст;

б) **легальним** (делегованим) — дається органом, який норму не встановлював, але уповноважений законом або нормативним приписом іншого органу тлумачити її;

в) **відомчим** — здійснюється керівництвом центральної установи того чи іншого відомства у разі дачі ним офіційної відповіді на запити підвідомчих організацій і установ з приводу трактування й застосування окремих повноважень і урядових нормативних актів. Його сила обмежується сферою діяльності відомства, яким це тлумачення здійснюється.

2. **Казуальне** (індивідуальне) тлумачення, що є офіційним роз'ясненням змісту і мети правової норми, яке стосується конкретного, одиничного прояву упорядкованих правовою нормою суспільних відносин, конкретного «казусу», що визначається обставинами юридичної ситуації, а отже, є обов'язковим лише для випадку і осіб, щодо яких це тлумачення здійснюється. Воно не має загального значення, не поширюється на інші прояви врегульовуваних правовою нормою, що тлумачиться, суспільних відносин і на інших їх учасників. Казуальне тлумачення зводиться лише до тлумачення правової норми з урахуванням її застосування в конкретному випадку, оскільки має місце там, де в процесі правозастосування найпершим завданням є роз'яснення правової норми для правильного вирішення справи. Казуальне (індивідуальне) тлумачення може бути:

а) **судовим** — здійснюється судовими органами в процесі розгляду конкретних справ і знаходить свій прояв у вироках або рішеннях у цих справах;

б) **адміністративним** — здійснюється центральними та місцевими органами виконавчої влади, містить вказівки відповідними органам щодо методів, засобів і шляхів вирішення певної справи.

У межах казуального тлумачення слід розрізняти:

— *тлумачення правозастосовувача*, відображене у правозастосовному акті, що підпадає під його юридичну силу та є обов'язковим для учасників тих конкретних суспільних відносин, з приводу яких виноситься правозастосовне рішення;

— *тлумачення осіб, які є офіційними учасниками правозастосовного процесу*. Вони фіксуються в матеріалах такого процесу, мають визначене юридичне значення, оскільки правопорушник зобов'язаний його сприйняти і в разі незгоди навести мотиви відхилення тлумачення вищому за ієрархією органу, який здійснює перевірку законності та правомірності правозастосовного акта з конкретної юридичної справи. Перебуваючи в межах компетенції цього органу, воно вважається обов'язковим для всіх учасників справи.

Неофіційне тлумачення — це вид тлумачення норм права, який полягає у роз'ясненні змісту і мети правових норм, що виходить від осіб чи установ, які не мають на те офіційних повноважень, а відтак, позбавлене юридичної сили і не тягне за собою жодних юридичних наслідків.

Неофіційне тлумачення включає:

1. **Професійно-правове** — ґрунтується на професійних знаннях у галузі права. Професійно-правове тлумачення може бути:
   а) **доктринальним** — наукове роз'яснення правових актів, змісту і мети правової норми, що міститься у аналітичних матеріалах, наукових монографіях та науково-практичних коментарях. Коли йдеться про доктринальне тлумачення, основна увага приділяється проблемі наукового характеру і ступеня систематизації правової ідеології. Воно може бути:
      — *систематизованим* — являє собою вищий ступінь наукової розробки питань права;
      — *несистематизованим* — виражається у наукових гіпотезах, теоріях та концепціях, які потребують перевірки, додаткової аргументації, зрештою, зведення до системи, відсутність якої, насамперед, і свідчить про відсутність системного характеру аналітичних оцінок в процесі тлумачення правових норм;

б) **компетентно-юридичним** — дається юристами-практиками, для яких роз'яснення змісту правової норми є професійним обов'язком.

2. **Компетентно-неправове** — ґрунтується на знаннях у суміжних з юриспруденцією галузях науки і передбачає спеціальну неправову компетенцію суб'єктів тлумачення.
3. **Буденне** — дається всіма суб'єктами права на основі життєвого досвіду та фактів повсякденного життя відповідно до рівня їх правосвідомості, що сформувалася під дією повсякденного спілкування з правом. Буденне тлумачення є соціально-правовим явищем, яке виражає почуття, емоції та уявлення особи з приводу права, ставлення її до права в цілому і конкретного нормативно-правового акта зокрема. Таке тлумачення відіграє не останню роль в практиці дотримання прав і свобод людини і громадянина, а також в процесі виконання суб'єктом права своїх обов'язків перед іншою особою, державою або громадянським суспільством, і тим не менш є лише проявом правової культури людини як індивіда і як особистості, до того ж тяжіє до моралі, принципи якої не часто враховуються під час прийняття правозастосовних актів.

Схема 14. Види тлумачення норм права

Класифікація видів правового тлумачення за суб'єктами та юридичними наслідками є основною, але не єдиною. За **обсягом змісту** тлумачення норм права розрізняють:

— **адекватне** (буквальне) тлумачення — роз'яснення норми права, при якому її зміст і письмовий виклад збігаються;
— **обмежувальне** (звужене) тлумачення — роз'яснення норми права, при якому її зміст вужчий за буквальне значення;
— **поширювальне** (розширене) тлумачення — роз'яснення норми права, при якому її зміст ширший за буквальне значення.

§ 3. Акт тлумачення норм права

Результатом тлумачення норм права є **акт тлумачення норм права (інтерпретаційно-правовий акт)**, тобто правовий акт, який

містить роз'яснення змісту і порядку застосування правової норми, сформульоване уповноваженим органом у межах його компетенції, і має юридично обов'язкову силу для всіх, хто застосовує норми, що роз'яснюються.

Особливістю акта тлумачення норм права є те, що він:

— діє разом з іншим нормативно-правовим актом, у якому містяться норми права, що тлумачаться, і перебуває в залежності від них;
— є формально обов'язковим для всіх, хто застосовує норми, що роз'яснюються;
— не виходить за межі норми, що тлумачиться;
— приймається лише правотворчими або спеціально уповноваженими суб'єктами права;
— має спеціальну письмову форму вираження.

Існує декілька критеріїв класифікації актів тлумачення правових норм. Зокрема:

1. За галузевою належністю норми, що тлумачиться:
а) акти тлумачення конституційного права;
б) акти тлумачення цивільного права;
в) акти тлумачення кримінального права.

2. За структурними елементами норми, що тлумачиться:
а) акти тлумачення гіпотези;
б) акти тлумачення диспозиції;
в) акти тлумачення санкції.

3. За юридичною формою вираження:
а) постанови;
б) укази;
в) накази;
г) роз'яснення;
д) висновки.

4. За сферою дії:
а) нормативні;
б) казуальні.

5. За характером правомочності суб'єкта тлумачення:
а) акти автентичного тлумачення;
б) акти легального (делегованого) тлумачення;
в) акти відомчого тлумачення.

6. За характером повноважень, наданих суб'єкту права, що провадить тлумачення:

а) інтерпретаційно-правові акти *правотворчих органів* — засновані на правотворчих повноваженнях інтерпретатора, згідно з якими наділяються певною формою; містять нормативні (загальні) роз'яснення; мають юридичну силу, аналогічну юридичній силі правотворчих актів даного органу (наприклад, постанова Верховної Ради України);

б) інтерпретаційно-правові акти *правозастосовних органів* — засновані на правозастосовних повноваженнях інтерпретатора, згідно з якими наділяються певною формою; містять правила застосування норм права, сформульовані в результаті узагальнення юридичної практики (наприклад, постанова Пленуму Верховного Суду України, вказівка з питань розслідування Генерального прокурора України тощо).

Акти тлумачення норм права поряд із нормативно-правовими та індивідуально-правовими актами складають у системі законодавства особливу, «третю» групу правових актів.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке тлумачення правових норм? Які причини обумовлюють необхідність такого тлумачення на практиці?
2. У які способи здійснюється тлумачення правових норм сьогодні? Який з них, на Вашу думку, дає найбільш оптимальний результат?
3. Чим обумовлюється значення правового тлумачення, його юридична обов'язковість і компетентність?
4. Чим визначається особливість інтерпретаційно-правового акта як акта тлумачення норм права?

Тема 20.
ПРАВОВІДНОСИНИ.
ЮРИДИЧНІ ФАКТИ І ПРЕЗУМПЦІЇ

Не все, що є фактом, заслуговує
того, щоб бути унормованим правом.
Вольтер

§ 1. Поняття і загальна характеристика правовідносин

Правовідносини — це врегульовані нормами права суспільні відносини, учасники яких виступають носіями суб'єктивних юридичних прав та суб'єктивних юридичних обов'язків, визначених цими нормами.

Правовідносини характеризуються тим, що:

а) становлять собою різновид суспільних відносин;
б) мають ідеологічний характер, оскільки є результатом свідомої поведінки учасників;
в) мають вольовий характер, оскільки виникають на підставі правових норм, об'єднаних предметом інтересу учасників і досягненням його результату;
г) виникають, змінюються та припиняються на основі норм права у разі настання передбачених ними юридичних наслідків;
д) мають, як правило, двосторонній характер і є особливою формою взаємодії між конкретними суб'єктами через права, обов'язки та відповідальність, що закріплені правовими нормами;
е) охороняються державою, забезпечуються заходами юридичного впливу.

У **структурі** правовідносин виділяють такі *елементи*:

— суб'єкти правовідносин;
— об'єкти правовідносин;
— зміст правовідносин.

Суб'єкти правовідносин — це індивідуальні та колективні суб'єкти права, які використовують свою правосуб'єктність у конкретних правовідносинах, реалізуючи при цьому надані їм суб'єктивні юридичні права, виконуючи покладені на них суб'єктивні юридичні обов'язки, несучи юридичну відповідальність за скоєні правопорушення.

Види суб'єктів правовідносин:

1) **індивідуальні** (фізичні особи):
   — громадяни держави;
   — іноземні громадяни;
   — особи без громадянства (апатриди);
   — особи з подвійним громадянством (біпатриди);

2) **колективні** (юридичні особи):
   — державні органи, підприємства, установи, організації;
   — органи місцевого самоврядування;
   — комерційні організації;
   — громадські об'єднання;

3) **держава**:
   — власне держава;
   — державні утворення;
   — адміністративно-територіальні одиниці;

4) **соціальні спільноти**:
   — народи;
   — нації;
   — етнічні групи.

Індивідуальні та колективні суб'єкти правовідносин стають їх безпосередніми учасниками в силу набуття ними правосуб'єктності. **Правосуб'єктність** — це передбачена правовими нормами здатність бути учасниками правовідносин.

Правосуб'єктність фізичних осіб включає: правоздатність; дієздатність; деліктоздатність.

Правоздатність — це передбачена правовими нормами можливість особи бути носієм суб'єктивних юридичних прав і суб'єктивних юридичних обов'язків.

Правоздатність виникає з моменту народження і припиняється зі смертю особи.

Здатність мати юридичні права і обов'язки (правоздатність) мають усі фізичні особи. Проте у деяких випадках здатність мати окремі права та обов'язки може пов'язуватися з досягненням особою певного віку.

Дієздатність — це передбачена правовими нормами можливість особи своїми діями набувати для себе юридичні права та самостійно їх здійснювати, а також здатність особи своїми діями створювати для себе юридичні обов'язки і самостійно їх виконувати.

Дієздатність має фізична особа, яка усвідомлює значення своїх дій і може керувати ними.

Дієздатність залежить від віку, фізичного стану особи, а також інших особистих якостей людини, що формуються у неї в міру соціального і психофізіологічного розвитку.

Повна дієздатність настає з моменту досягнення особою повноліття. Дієздатність, на відміну від правоздатності, характеризується градаційно-ступеневою структурою. Зокрема, до досягнення особою повноліття, а відтак і набуття повної дієздатності, з досягненням нею відповідного віку вона може наділятися *частковою* та *неповною* дієздатністю. Особа, яка вже набула повної дієздатності, за настання певних юридичних фактів та прийняття судовою інстанцією відповідного рішення може бути визнана обмежено дієздатною або абсолютно недієздатною, що веде до обмеження її прав і особистих можливостей.

Деліктоздатність — це здатність суб'єкта правовідносин нести юридичну відповідальність за вчинені ним правопорушення.

Правосуб'єктність юридичних осіб характеризується низкою відмінних ознак. Але спершу зауважимо, що **юридичні особи** — це організації, що мають відокремлене майно, можуть від свого імені набувати майнових і особистих немайнових прав, нести обов'язки, бути позивачами та відповідачами у суді.

Правосуб'єктність юридичних осіб включає їхню правоздатність та дієздатність.

Правоздатність і дієздатність юридичних осіб настає з моменту їхнього заснування. Проте вони не є єдиними. Адже за наявності ряду обставин дієздатність юридичних осіб може бути обмежено. Остаточно юридичні особи втрачають свою правосуб'єктність в момент їх ліквідації.

Держава і соціальні спільноти, якщо говорити про них як про суб'єктів права, не можуть вважатися безпосередніми суб'єктами правовідносин. Очевидно, що соціальні спільноти, враховуючи ступінь їх персоніфікації і рівень організованості, в більшості випадків діють через державу і державні утворення. В свою чергу, держава також не має ані правоздатності, ані дієздатності. Будучи особливим колективним суб'єктом правовідносин, вона не наділена спеціальною компетенцією і діє, як правило, через свої органи, які від її імені безпосередньо реалізують її повноваження з управління суспільними справами.

Поняття правосуб'єктності до неї не застосовується, оскільки держава як суверенна організація користується правом самостійно визначати для себе коло обов'язків і компетенцію.

Об'єкти правовідносин — це матеріальні та нематеріальні блага, з приводу яких суб'єкти вступають у правовідносини, здійснюють свої суб'єктивні юридичні права та суб'єктивні юридичні обов'язки.

Види об'єктів правовідносин:

— предмети матеріального світу, серед яких залежно від їх соціального призначення розрізняють засоби виробництва та предмети споживання;
— послуги виробничого і невиробничого характеру;
— предмети нематеріального світу, до яких належать результати інтелектуальної праці та продукти духовної творчості;
— особисті немайнові блага, зокрема життя, здоров'я, честь, гідність, ділова репутація особи.

Зміст правовідносин включає фактичний та юридичний аспекти. **Фактичний аспект** змісту правовідносин передбачає фактичну поведінку, яку їх учасники можуть або повинні здійснити.

Юридичний аспект змісту правовідносин — це визначені законом суб'єктивні юридичні права та суб'єктивні юридичні обов'язки їх учасників.

Суб'єктивне юридичне право — це вид і міра можливої (або дозволеної) поведінки суб'єкта права, що встановлені юридичними нормами для задоволення його інтересів і гарантовані державою. Носієм суб'єктивного юридичного права є правомочна особа.

Суб'єктивне юридичне право характеризується тим, що:

1) є можливістю певної поведінки;
2) належить правомочній особі;
3) надається з метою задоволення інтересів правомочного суб'єкта права;
4) має місце у правовідносинах;
5) є мірою можливої поведінки, порушення якої визнається зловживанням правом;
6) реалізується відповідно до суб'єктивного юридичного обов'язку;
7) встановлюється правовими нормами;
8) гарантується державою.

Суб'єктивний юридичний обов'язок — це вид і міра належної (або необхідної) поведінки суб'єкта права, що встановлені юридичними нормами для задоволення інтересів правомочної особи і гарантовані державою. Носієм суб'єктивного юридичного обов'язку є правозобов'язана особа.

Суб'єктивний юридичний обов'язок характеризується тим, що:

1) є необхідністю певної поведінки;
2) належить правозобов'язаній особі;
3) покладається з метою задоволення інтересів правомочного суб'єкта права;
4) має місце у правовідносинах;
5) є мірою належної поведінки;
6) реалізується відповідно до суб'єктивного юридичного права;
7) встановлюється правовими нормами;
8) гарантується державою.

Суб'єктивні юридичні права і суб'єктивні юридичні обов'язки перебувають у тісному взаємозв'язку, є взаємозалежними і обопільно обумовленими. Вони сприяють формуванню відповідних зв'язків між суб'єктами права, внаслідок чого останні вступають у правовідносини.

§ 2. Класифікація правовідносин

Існує декілька методів класифікації правовідносин. Зокрема:

1. За функціями права:

а) *регулятивні* — виникають із фактів правомірної поведінки суб'єкта;

б) *охоронні* — виникають із фактів неправомірної поведінки суб'єкта.

2. За змістом поведінки правозобов'язаної особи:

а) *активні* — правозобов'язана сторона має здійснити певні дії на користь правомочної сторони;

б) *пасивні* — правозобов'язана сторона має утриматися від небажаних для правомочної сторони дій.

3. За ступенем визначеності суб'єктів:

а) *абсолютні* — визначено лише одну сторону — носія суб'єктивного юридичного права, всі ж інші учасники зобов'язані утримуватися від порушення її законних прав та інтересів;

б) *відносні* — чітко визначено права та обов'язки всіх учасників, як правомочних, так і правозобов'язаних.

4. За галузями права:
а) конституційно-правові;
б) адміністративно-правові;
в) цивільно-правові;
г) кримінально-правові;
д) трудові.

5. За субординацією в правовому регулюванні:
а) матеріально-правові;
б) процесуально-правові.

6. За суб'єктами:
а) між державними утвореннями;
б) між громадянами держави;
в) між громадянином і державою;
г) між юридичною особою і державним органом;
д) між державними органами;
е) між органом держави і державними службовцями, у рамках яких останні зобов'язані виконувати розпорядження керівника даного органу.

7. За кількістю суб'єктів:
а) *прості* — між двома суб'єктами;
б) *складні* — між трьома і більше суб'єктами.

8. За розподілом прав і обов'язків між суб'єктами:
а) *односторонні* — кожна із сторін має або лише права, або лише обов'язки;
б) *двосторонні* — кожна із сторін має як права, так і обов'язки.

9. За характером волевиявлення сторін:
а) *договірні* — виявляється воля як правомочної, так і правозобов'язаної сторони;
б) *управлінські* — достатньо волевиявлення лише правомочної сторони.

10. За строком дії:
а) короткотривалі;
б) довготривалі.

Правовідносини виникають за певних умов. Такі умови поділяються на *загальні* і *спеціальні*. До перших відносяться ті умови, без

яких вони не можуть існувати: 1) наявність двох або більше суб'єктів; 2) наявність інтересу. До спеціальних (юридичних) умов відносять: 1) норми права; 2) правоздатність і дієздатність суб'єктів.

§ 3. Поняття і види юридичних фактів

Юридичні факти несуть в собі інформацію про стан суспільних відносин. Вони передбачені нормами права.

Юридичні факти — це конкретні обставини, з настанням яких пов'язують виникнення, зміну або припинення правовідносин.

За наявності норм права без юридичного факту правовідносини неможливі.

Основними функціями юридичних фактів є спонукання суб'єкта права до участі у правовідносинах і, як наслідок, породження правосуб'єктності, якої набуває залучений до правовідносин суб'єкт права.

Юридичні факти класифікуються за різними підставами. Зокрема:

1. За юридичними наслідками:

а) *правоутворюючі* — ті, з якими норми права пов'язують виникнення правовідносин (наприклад, укладення трудової угоди);

б) *правозмінюючі* — ті, з якими пов'язується зміна правовідносин (наприклад, перехід на іншу роботу);

в) *правоприпиняючі* — ті, у зв'язку з якими правовідносини припиняються (наприклад, закінчення терміну угоди і реалізації повноважень).

2. За наявністю волі:

а) **юридичні дії** — обставини, що характеризують вольову поведінку суб'єктів права, є зовнішнім проявом їхньої волі та свідомості (наприклад, укладення угоди, скоєння правопорушення, винесення судом рішення у справі).

Серед юридичних дій розрізняють правомірні та неправомірні. **Правомірні юридичні дії** — це ті, що здійснюються на основі і згідно з приписами правових норм. До правомірних юридичних дій належать правомірні юридичні акти та правомірні юридичні вчинки. **Правомірні юридичні акти** — це юридичні дії, пов'язані зі вступом особи

в конкретні правовідносини з наміром досягти певного юридичного наслідку (наприклад, постанова слідчого про припинення кримінальної справи, визнання людини безвісно відсутньою або недієздатною). **Правомірні юридичні вчинки** — це юридичні дії, що не пов'язані зі вступом особи в конкретні правовідносини і незалежно від характеру їх наміру спричиняють юридичні наслідки (наприклад, укладення фіктивного шлюбу породжує у разі народження дітей всі юридичні обов'язки, пов'язані з утриманням і вихованням дітей).

Неправомірні юридичні дії — це правові аномалії, тобто дії, що чиняться всупереч приписам правових норм. Вони охоплюються поняттям правопорушення, яким є злочини і проступки. **Злочин** — це вид правопорушення, що передбачений у кримінальному законі і полягає у кримінально протиправній, суспільно небезпечній, винній дії чи бездіяльності фізичної деліктоздатної особи, що посягають на соціальні цінності, охоронювані цим законом. Злочин відрізняється від проступку більшим ступенем суспільної небезпечності. **Проступок** — це вид правопорушення, який завдає шкоди соціальним цінностям, взятим під охорону законом, що є підставою для притягнення правопорушника до передбаченої цим законом відповідальності. Проступок відрізняється від злочину меншим ступенем суспільної небезпечності;

б) **юридичні події** — обставини, виникнення, зміна і припинення яких відбуваються поза волею суб'єктів права (наприклад, народження чи смерть людини, хвороба, стихійні лиха).

Серед юридичних подій виділяють **абсолютні** — носію права протистоїть невизначена кількість суб'єктів права (наприклад, смерть людини породжує ряд наслідків: майно переходить до дружини, дітей, тобто виникають спадкові правовідносини, змінюється склад учасників правовідносин, суб'єктом яких був померлий) та **відносні** — конкретно уповноваженій особі протистоїть інша правозобов'язана сторона (наприклад, смерть застрахованої особи в результаті вбивства спричиняє наслідки незалежно від того, з якої причини відбулося позбавлення життя — виплачується страхова премія родині, у спадкоємців убитого виникають правовідносини з органом страхування тощо);

в) **стани** — складні юридичні факти, які охоплюють своїм змістом як юридичні дії, так і юридичні події. Розрізняють:

— **стани юридичного значення загального характеру** (наприклад, громадянство);
— **стани юридичного значення індивідуального характеру**, що виникає за конкретних обставин (родинний стан, стан сп'яніння, вагітність, безвісна відсутність, недієздатність тощо).

3. За характером дії:
а) одноразові;
б) безперервної дії.

Схема 15. Юридичні факти

Окрім простих юридичних фактів виділяють також складні. Адже нерідко для виникнення передбачених правовою нормою юридичних наслідків необхідним є не один простий юридичний факт, а сукупність фактів. Таким чином, сукупність юридичних фактів, необхідних для настання правових наслідків, передбачених нормою права, є фактичним (юридичним) складом, який може бути простим або складним:

а) **прості** — включають юридичні факти, що належать до однієї галузі законодавства (наприклад, для укладення шлюбу необхідна сукупність фактів: взаємна згода осіб, що вступають до шлюбу; досягнення ними шлюбного віку; відсутність у кожного з них зареєстрованого в органах РАЦСу шлюбу; відсутність між ними родинних відносин; дієздатність осіб, що вступають до шлюбу. Всі наведені юридичні факти передбачені шлюбно-сімейним законодавством);

б) **складні** — включають юридичні факти, що належать до різних галузей законодавства (наприклад, пенсійні правовідносини можуть виникнути лише за наявності трьох фактів: досягнення встановленого віку; наявності виробничого стажу; рішення органу соціального забезпечення про нарахування пенсії. В даному випадку досягнення встановленого віку та наявність виробничого стажу передбачені нормами трудового законодавства, а рішення органу соціального забезпечення — це сфера адміністративного законодавства).

§ 4. Презумпції

У юридичній науці існує поняття «презумпції». Вона, не будучи юридичним фактом, також може породжувати правовідносини.

Отже, **презумпція** (від лат. *praesumptio* — припущення) — це закріплене в законі припущення про наявність чи відсутність певних фактів, що мають юридичне значення.

Розрізняють спростовні та неспростовні презумпції**. Неспростовні** презумпції не потребують доведення, оскільки не підлягають сумніву. **Спростовні**, відповідно, можуть бути спростовані в результаті встановлення іншого щодо цих фактів.

За субординацією в правовому регулюванні розрізняють матеріально-правові та процесуально-правові презумпції.

Матеріально-правові презумпції — це презумпції, що містять правоположення про наявність або відсутність певного юридичного факту при існуванні інших фактів, які можуть стосуватися іншого суб'єкта даних правовідносин або неозначеного кола осіб. Матеріально-правові презумпції слугують передумовою для існування процесуальної презумпції, вступають у дію лише за доведеності умов їх застосування, завжди можуть бути спростовані через наведення доказу про відсутність фактів, за наявності яких вони застосовуються.

Процесуально-правові презумпції — це презумпції, що виключають необхідність наведення доказів для винесення рішення або вказують на суб'єкта, на якого покладається обов'язок доведення в процесі розгляду юридичної справи, чим встановлюється порядок застосування норм процесуального права. Процесуально-правові презумпції мають передумовою матеріально-правову презумпцію, завжди випливають із правової норми, чітко розподіляють обов'язок доведення між суб'єктами, не можуть бути спростовані, якщо матеріально-правова презумпція є незаперечною.

Кожна галузь права має низку презумпцій. Наприклад, у цивільному законодавстві закріплюється презумпція вини, оскільки вина визнається обов'язковою умовою для застосування заходів цивільно-правової відповідальності за порушення договірних зобов'язань або у разі заподіяння шкоди. У кримінальному законодавстві закріплюється презумпція невинуватості особи — правовий принцип, відповідно

до якого щодо особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, припускається невинуватість до того часу, поки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому законом, і встановлено вироком суду, який набрав законної сили.

Щоб не виникало потреби у розширювальному тлумаченні презумпцій, вони зазвичай закріплюються у законах і чітко формулюються.

Запитання для самоконтролю

1. Якими основними ознаками характеризуються правовідносини у суспільстві? Які елементи включаються до їх структури?
2. Проаналізуйте зміст правосуб'єктності фізичних і юридичних осіб і скажіть, в чому полягає їх відмінність.
3. Як співвідносяться між собою суб'єктивне юридичне право і суб'єктивний юридичний обов'язок? Що їх об'єднує?
4. Що таке юридичні факти? Чим відрізняються юридичні дії від юридичних подій?
5. Що таке презумпції? Яке їх призначення у законодавстві?

Тема 21. ЗАКОННІСТЬ, ПРАВОПОРЯДОК І ДЕРЖАВНА ДИСЦИПЛІНА

Правовий порядок є началом, яке вносить єдність у соціальне життя людей.

Томас Гоббс

§ 1. Поняття і загальна характеристика законності

Законність — це комплексне соціально-правове явище, що характеризує організацію і функціонування суспільства і держави на правових засадах. Законність, будучи багатоаспектним поняттям, є принципом формування правової держави, методом управління суспільства, режимом точного виконання закону. Законність є також сукупністю вимог і гарантій, що забезпечують правопорядок у державі.

Законність є принципом діяльності державних органів, громадських організацій, комерційних установ, посадових і службових осіб, громадян. Принцип законності притаманний лише демократичним державам, оскільки є противагою свавілля і беззаконня. Разом з тим, з боку діяльності органів державної влади законність виступає як певний метод державного управління суспільством, оскільки здійснюється виключно правовими засобами. Законність також є режимом реально діючого права, станом відповідності суспільних відносин законам і підзаконним актам, які, в свою чергу, покликані відображати принципи свободи і соціальної справедливості, закладені у праві. Слід зауважити, що режим законності — це також неодмінний елемент демократії, адже за відсутності самої законності демократія легко трансформується в охлократичний лад, точніше безладдя — владу юрби. За відсутності законності як режиму суспільно-політичного життя суспільство може бути укинуте в безодню анархії та хаосу, за чиїх умов пануванню закону в соціумі місця вже не залишатиметься. Без законності немає демократії, без демократії неможливо забезпечити законність. Законність і демократія — фактори побудови правової держави, а тому їхня присутність в соціальній структурі суспільства є запорукою існування самого суспільства.

Зважаючи на все зазначене, важко цілком однозначно визначити, чим є сьогодні законність. Це питання залишається актуальним і досі. Однак з тим фактом, що без принципу законності як нормативного підґрунтя для діяльності органів державної влади, без законності як методу державного управління суспільством неможливим є формування режиму законності, сперечатися так само важко. Тож **законність** — це правовий режим точного виконання чинних законів усіма суб'єктами права у сфері правотворчості та правореалізації, в інших сферах життєдіяльності людей, режим, за якого забезпечуються права і виконуються обов'язки людиною, державою та громадянським суспільством.

Основними засадами законності є:

— зверхність закону в системі правових актів;
— загальність законності;
— єдність розуміння і застосування законів на всій території їх дії;
— недопустимість протиставлення законності і доцільності;
— реальний характер законності;
— незаперечність закону в соціальній практиці;
— невідворотність відповідальності за правопорушення;
— обумовленість законності режимом демократії.

Законність ґрунтується на ряді вимог, які відображають її спрямованість, обумовлену змістом норм права. На відміну від принципів, які виражають зміст законності, вони діють у всіх її вимірах, стосуються всіх сфер діяльності широкого кола суб'єктів суспільних відносин і пов'язані з окремими сферами діяльності певного кола суб'єктів. Вимоги законності є юридичними умовами втілення в життя принципів права.

Основні свої вимоги законність встановлює у сферах правотворчості та правореалізації.

Вимоги законності у сфері правотворчості такі:

— забезпечення відповідності змісту закону потребам суспільної дійсності;
— забезпечення верховенства закону щодо інших правових актів з обов'язковим додержанням принципу субординації у системі нормативно-правових актів;
— забезпечення своєчасного прийняття закону і його скасування з обов'язковим додержанням відповідної процедури;

— забезпечення стабільності нормативно-правових актів;
— видання нормативно-правових актів лише у передбаченій законом формі.

Вимоги законності у сфері правореалізації такі:
— наявність спеціальних юридичних механізмів, які забезпечують реалізацію норм права;
— гарантоване ефективне застосування норм права;
— достовірне тлумачення правових норм.

§ 2. Основні гарантії законності

Гарантії законності — це об'єктивні і суб'єктивні умови, засоби і заходи, що вживаються державою з метою забезпечення режиму законності та існуючого правопорядку.

Серед гарантій законності виділяють *міжнародні* та *національні* (внутрішньодержавні) гарантії законності. Останні поділяються на *загальні* та *спеціальні*.

Загальні гарантії законності — це економічні, політичні, ідеологічні, соціальні та моральні умови, за яких функціонує правова система і підтримується існуючий правопорядок.

До загальних гарантій законності належать:
— соціально-економічні гарантії;
— політичні гарантії;
— ідеологічні гарантії.

Соціально-економічні гарантії законності — це рівень розвитку економічної системи суспільства, ритмічності роботи господарського механізму країни, росту продуктивності праці і обсягу виробництва, розмаїття і рівність всіх форм власності, рівність економічних можливостей суб'єктів суспільних відносин, що визначає рівень добробуту суспільства, а отже, зацікавленість або незацікавленість членів суспільства у додержанні існуючих правових норм. Це є об'єктивною передумовою реалізації прав і законних інтересів особи.

Політичні гарантії законності — це ступінь демократизму конституційного ладу, тобто наявності розвинутої системи народовладдя, демократичних форм і інститутів його здійснення, політичного плюралізму, що обумовлює здійснення державної влади через систему

органів, які забезпечують урахування волевиявлення суспільства та закріплення його у правових нормах, що сприяє справедливому врегулюванню цими нормами суспільних відносин, авторитету цих норм і готовності кожного члена суспільства дотримуватися встановлених у них правил.

Ідеологічні гарантії законності являють собою систему поглядів, ціннісних орієнтирів і критеріїв поведінки, що склалися у суспільстві і визначають рівень правосвідомості як суспільства в цілому, так і кожного його члена зокрема, а також їхнє критичне ставлення до існуючого правопорядку.

Спеціальні гарантії законності — це спеціальні юридичні засоби та умови, що реально забезпечують вимоги законності.

До спеціальних гарантій законності належать: а) юридичні гарантії; б) організаційні гарантії.

Юридичні гарантії законності — це система засобів правотворчого та правореалізаційного характеру, що є продуктом діяльності системи державно-правових інститутів, покликаних забезпечувати додержання і виконання вимог законності.

Юридичні гарантії законності передбачають:

— попередження правопорушень;
— виявлення правопорушень;
— припинення неправомірних дій, що почали скоюватися;
— засоби захисту від правопорушень;
— засоби відтворення порушеної законності;
— юридична відповідальність.

Організаційні гарантії законності — це система заходів організаційно-правового характеру, спрямованих на забезпечення режиму законності. Ними, насамперед, є кадрова робота, а також організація належних умов для ефективної роботи правотворчих та правозастосовних органів.

Схема 16. Гарантії законності

Міжнародні гарантії законності поряд із національними відіграють надзвичайно важливу роль у справі забезпечення вимог законності і посідають не останнє місце серед правових механізмів її забезпечення в окремих регіонах світу.

Міжнародні гарантії законності — це діяльність міжнародних організацій, спрямована на:

а) здійснення контролю за дотриманням прав і свобод людини і громадянина у різних країнах, що знаходить свій прояв у наданні офіційного права громадянам звертатися у міжнародні організації з метою захисту своїх прав, інспекційних поїздок представників цих організацій у регіони, де порушується законодавство про права людини, наявності інституту міжнародних спостерігачів за проведенням виборів тощо;

б) здійснення політичних та економічних заходів щодо заохочення дотримання загальновизнаних прав і свобод людини і громадянина;

в) застосування економічних, політичних та військових санкцій до держав, в яких відкрито порушуються загальновизнані права, свободи та інші демократичні інститути.

§ 3. Правопорядок і державна дисципліна

Правопорядок — це одна із складових громадського порядку, що полягає у правовій регламентації суспільних відносин і вимозі додержання чинних правових норм.

Правопорядок встановлюється в результаті додержання режиму законності в суспільстві, а тому є її результатом.

Правопорядок характеризується тим, що:

1) закладається в правових нормах в процесі правотворчості;
2) спирається на принцип верховенства права і панування закону в сфері правовідносин;
3) встановлюється в результаті реалізації правових норм, тобто додержання режиму законності у діяльності з реалізації права;
4) створює сприятливі умови для здійснення суб'єктивних прав;
5) припускає своєчасне і повне виконання всіма суб'єктами права своїх юридичних обов'язків;
6) вимагає невідворотності юридичної відповідальності для кожного, хто вчинив правопорушення;
7) встановлює сувору громадську дисципліну;
8) припускає чітку та ефективну роботу всіх державних і приватних юридичних органів і служб, насамперед правосуддя;

9) створює умови для організованості громадянського суспільства і режим сприяння індивідуальній свободі;
10) забезпечується всіма державними заходами, зокрема і державно-правовим примусом.

Як стверджував відомий соціолог права Макс Вебер, лише там, де принципи правового порядку дотримуються і реалізуються, спираючись на переконаність в їхній справедливості, де вони погоджені з діяльністю уряду, який, у свою чергу, монополізував право на законотворчість і реалізацію влади, там можна вести мову про легальну і легітимну владу, яка стоїть на сторожі інтересів суспільства.

Забезпечення державою законності і правопорядку в суспільстві було б неможливим без додержання її органами та їх посадовими і службовими особами певної дисципліни в організації своєї роботи і реалізації наданих нею владних повноважень.

Отже, **державна дисципліна** — це режим панування закону у взаємовідносинах органів держави, посадових осіб цих органів, інших уповноважених суб'єктів права, який ґрунтується на засадах обов'язковості і неухильного дотримання усіма і кожним суб'єктом права вимог виконання покладених на них обов'язків, здійснення діяльності виключно в межах наданих їм повноважень, непосягання на права і законні інтереси інших суб'єктів, прояву ініціативності і відповідальності у справі, дорученій їм громадянським суспільством і правовою державою.

Державна дисципліна, законність і правопорядок тісно пов'язані між собою, адже існування державної дисципліни є неможливим без додержання і виконання вимог законності і свідомого позитивного ставлення уповноважених суб'єктів права до встановленого правопорядку.

Однак між законністю і дисципліною є низка відмінностей у змісті та місці в системі правового регулювання. А саме:

З погляду права законність є основою дисципліни, але дисципліна — не суто правове, а соціально-правове явище. Вона не вичерпується законністю. Якщо законність передбачає точне і неухильне додержання закону, то дисципліна допускає можливість прояву активності та ініціативності у виконуваній роботі.

Поняття дисципліни ширше за поняття законності в частині нормативного забезпечення, оскільки державна дисципліна, на відміну

від законності, забезпечується не лише правовими, а й іншими соціальними нормами, зокрема нормами етики і моралі.

Дисципліна і законність мають різні результати дії. Результат законності — правопорядок. Результат дисципліни — громадський порядок, складовою якого є й зумовлюваний законністю правопорядок.

Незважаючи на наявність розвиненої системи засобів, методів і гарантій забезпечення законності, правопорядку та державної дисципліни, справу такого забезпечення не буде виконано повністю без усвідомлення суспільством вимог зазначених соціально-правових явищ. Тож рівень правової свідомості, досягнутий соціумом на певному етапі його ідеологічного розвитку, є визначальним фактором у реалізації такої справи.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке законність? На яких засадах вона базується?
2. Які вимоги встановлює законність у сферах правотворчості і правореалізації?
3. В чому полягають міжнародні гарантії законності? Яку, на Вашу думку, роль відіграють вони у справі забезпечення режиму законності в окремо взятій країні?
4. Схарактеризуйте поняття правопорядку. Що є основним засобом його забезпечення?

Тема 22.
ПРАВОСВІДОМІСТЬ І ПРАВОВА КУЛЬТУРА

Не слід законами досягати того, чого можна досягнути покращенням звичаїв.

Шарль Луї Монтеск'є

§ 1. Поняття і структура правосвідомості

Правосвідомість — це одна з форм суспільної свідомості, що становить єдину систему поглядів, понять, уявлень, почуттів, теорій та концепцій з приводу чинного права або ситуацій, пов'язаних з правом, містить сформовану ідеологію, яка виступає головним елементом правової культури і правового виховання, та обумовлена соціально-економічним устроєм конкретного суспільства і рівнем розвитку його загальної культури.

Ключовий аспект правосвідомості — усвідомлення суспільством цінності природного права, прав і свобод людини і громадянина і оцінка чинного права через його відповідність загальнолюдським, загальносоціальним цінностям і принципам, що знайшли своє відображення в загальновизнаних стандартах в галузі прав людини, закріплених в актах міжнародного права.

Правосвідомість не тільки виражає ставлення людини до правової дійсності, а й спрямовує її на певні зміни в правовому середовищі, прогнозує і моделює їх.

У *структурі* правосвідомості суспільства виділяють такі елементи: 1) правова психологія; 2) правова ідеологія; 3) правова поведінка.

Правова психологія — це сукупність почуттів і емоцій, що виражають ставлення індивіда, групи людей чи соціальної спільноти до права і правових явищ. Це неусвідомлене ставлення до права, що походить з повсякденної практики у процесі зіткнення з конкретними юридичними ситуаціями, а тому формується здебільшого стихійно. Відтак, правова психологія неосмислена теоретично і неупорядкована логічно. У ній провідним елементом виступають емоції, а не понятійні форми відображення правової дійсності.

Правова психологія включає:

— правові почуття, правові настрої і правові переживання — рухомі і емоційні;
— правові практичні знання, правові уявлення, правові погляди — пізнавальні, тобто такі, що передбачають самооцінку і обумовлюють потребу у вмінні критично оцінити свою поведінку з огляду на її відповідність праву;
— правові звичаї і правові традиції — стійкі і нерухомі, такі, що виступають природними регуляторами поведінки.

Правова ідеологія — це система правових принципів, ідей, теорій та концепцій, що відображають теоретичне (наукове) осмислення правової дійсності, усвідомлене проникнення у сутність правових явищ.

Це концептуально оформлена, логічно систематизована, теоретично і науково осмислена правосвідомість. Інтелект є провідним елементом правової ідеології. Сучасна правова ідеологія ґрунтується на системі численних і різноманітних теорій, ідей і принципів: теорії соціальної правової держави, принципу поділу влади, теорії народного і національного суверенітету, визнання пріоритету загальнолюдських цінностей над класовими, принципу верховенства права і правосуддя, домінування загальновизнаних норм міжнародного права над нормами права національного тощо.

Правова ідеологія включає: правові ідеї і теорії; правові категорії і правові поняття; правові принципи.

Правова ідеологія і правова психологія можуть містити у собі інтелектуальні та емоційні елементи, але в різних пропорціях, а також як істинні, так і хибні знання про правову дійсність.

Було б неправильно недооцінювати значення емоцій і почуттів (правову психологію) порівняно з інтелектом (правовою ідеологією). Емоції і почуття — необхідне тло, на якому виявляються правові погляди, ідеї та теорії. Емоції вводять в оману до тих пір, поки не зливаються з об'єктивним підходом до дійсності, її раціональним освоєнням. На рівні правової ідеології це усвідомлення реальності виражається в мотивах, які формуються через цілі. Ціль вплітає усвідомлені інтереси у зміст свідомої діяльності (інтереси слугують джерелом цілей), сприяє трансформації правової настанови в правову поведінку.

Правова поведінка — це вольовий бік правосвідомості, що відображається у процесі переведення правових норм у площину реаль-

ної поведінки. Вона складається з елементів, що визначають її характер, — мотивів правової поведінки і правових настанов.

Правова настанова — готовність особи до певної правової поведінки в результаті оцінки правових явищ, що впливає на всі основні функції правосвідомості. Тобто це готовність особи проявити активність у сфері пізнання і реалізації права. Вона становить конкретну програму поведінки у певних умовах, яка формується з усіх належних суб'єкту правових знань і набутого ним практичного правового досвіду.

Правова поведінка проявляється у формі дій, які впливають на відносини між суб'єктами, або у формі бездіяльності, яка, натомість, ніяких змін у стані суспільних відносин не спричиняє. Перш ніж правова поведінка зовні виразиться у вигляді правового вчинку, має виникнути правова настанова, мотив правової поведінки у правосвідомості правосуб'єкта, що є всебічним осмисленням конкретної правової ситуації, невидимим процесом розщеплення правосвідомості на правомірну і протиправну.

Виникнення правової настанови припускає:

— поінформованість про норму права;
— розуміння її змісту;
— оцінку норми права;
— ставлення до прав інших суб'єктів;
— емоційне переживання з приводу функціонування норми права;
— готовність до дії.

Таким чином, саме поведінковий елемент правосвідомості синтезує в собі раціональні та емоційні моменти. Через нього відбувається реалізація психологічного та ідеологічного аспектів правосвідомості, і саме від нього залежить ступінь її якісного стану.

За **суб'єктами (носіями) правосвідомості** розрізняють такі її форми:

1) *індивідуальну* — сукупність правових поглядів і переконань конкретного індивіда;
2) *групову* — ставлення до права і правових явищ, їх оцінка з боку соціальних груп і спільнот, формальних і неформальних колективів, відображення їх солідарних інтересів, запитів і потреб, їх співвідношення з інтересами всього суспільства;

3) *суспільну* — ставлення до права всього суспільства, відображення його загальних інтересів.

За **глибиною відображення правової дійсності** правосвідомість може бути:

1) *повсякденною* (*непрофесійною*) — являє собою життєві, часом поверхневі судження про право людини, яка стикається з ним у повсякденній трудовій, сімейній, громадській та інших сферах суспільного життя. Вона формується як результат того правового виховання, що його людина одержує, будучи членом упорядкованого на правових засадах суспільства;
2) *професійною* — спеціалізовані правові знання, що використовуються в роботі фаховими юристами. Вона включає:
   а) *наукову* (*теоретичну*) правосвідомість вчених;
   б) *практичну* правосвідомість суддів, адвокатів, прокурорів тощо. Правосвідомість юриста припускає високий рівень правового мислення, багато в чому будучи детермінованою чинним правом.

Функції правосвідомості — це основні напрями її впливу на право і правові явища, правову систему в цілому.

Основні функції правосвідомості:

1) *когнітивна* (пізнавальна, інформаційна) — припускає знання права, поінформованість про нормативні акти, зміст юридичних норм, адже без інформації про закон не може бути сформовано і адекватне ставлення до нього. **Правова інформація** — це сукупність документованих або публічно оголошених відомостей про право, його систему та джерела реалізації, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними, їх профілактику тощо. Джерелами правової інформації можуть виступати документовані юридичні акти і правові принципи (конституція, закони і підзаконні акти, міжнародні договори, норми і принципи міжнародного права, а також ненормативні правові акти), а також повідомлення засобів масової інформації з правових питань;
2) *правостворююча* (ціннісна, емоційна) — припускає ціннісне ставлення до законодавства, співвіднесення правових норм із власними поглядами на правові явища. Ця функція свідчить про те, що нормативно-правові акти виступають як зовнішнє

вираження правосвідомості суспільства і законодавчих органів держави;

3) *регулююча* (настановна) — припускає співвідношення поведінки людей з чинною в суспільстві системою правових розпоряджень; відображає мотиви і настанови стосовно поведінки, врегульованої правом — відповідно до правових дозволів і заборон, встановлених державою від імені суспільства.

У структурі **індивідуальної правосвідомості** кожній із функцій відповідають: а) правові знання; б) правові оцінки; в) правові настанови.

Потреба людини у правових знаннях та їх обсяг обумовлені тим, наскільки вона залучена до існуючої системи правовідносин. Набуття і засвоєння правових знань здійснюються за допомогою соціального і правового досвіду особи. Пройшовши через свідомість останньої, правові явища викликають ціннісне до себе ставлення: оцінюються як правові знання, так і правова дійсність з огляду на ці знання. Відбувається процес непрямого відтворення в діях особи одержаних знань через їх переосмислення, співвідносне з поглядами на право і правові явища дійсності. Після цього виробляється правова настанова, яка відображає готовність до певної правової поведінки. Блок правових настанов містить також схильність до оцінки правових явищ, виходячи з напрямку правової поведінки. Він впливає як на регулюючу (настановну), так і на пізнавальну (когнітивну) і правостворюючу (ціннісну) функції правосвідомості.

Правосвідомість може бути структурована на *компоненти* відповідно до виконуваних ними функцій:

— когнітивний (пізнавальний, інформаційний);
— правостворюючий (ціннісний, емоційний);
— регулюючий (настановний).

Правосвідомість є необхідною умовою створення норм права, точної і повної їх реалізації.

Роль правосвідомості в процесі правотворчості і правореалізації виражається у тому, що вона:

— певною мірою «випереджає» юридичне право, є його безпосереднім ідейним джерелом, передує йому, існує «до» права, але не поза ним;
— діє «паралельно» з правом: уловлює потреби його вдосконалення в напрямку відображення об'єктивних суспільних

процесів, визначає зміни і перспективи розвитку права, безпосередньо впливає на процес і результати правотворчості;
— існує «після» права у тому сенсі, що слугує орієнтиром вибору доцільного, оптимального варіанту поведінки в межах норм права, які реалізуються;
— є інтелектуальним інструментом ефективного використання законодавства, тлумачення норм права;
— може використовуватися як важливий інструмент застосування аналогії закону і аналогії права задля усунення прогалин у законодавстві;
— виступає як ідейно-моральний вимірник професіоналізму діяльності посадових осіб у системі органів державної влади і місцевого самоврядування;
— слугує засобом забезпечення законності і справедливості застосування правових норм (зокрема, при визначенні юридичної відповідальності за правопорушення) тощо.

Право впливає на правосвідомість тим, що є найважливішим джерелом формування останньої, її трансформації та інтегративного розвитку. Однак, зміст і напрям цього впливу неоднозначні і залежать від якості законодавства, його відповідності реальним потребам суспільства, від рівня роботи державного апарату.

§ 2. Поняття, види і функції правової культури

Право є частиною соціальної культури, що обумовлює існування одного з її видів — **правової культури**.

Правова культура тісно пов'язана із загальною культурою суспільства, ґрунтується на її засадах, слугує відображенням рівня її розвитку. Формування правової культури не є відокремленим процесом від розвитку інших видів соціальної культури — політичної, моральної, естетичної. Це комплексний процес. Їх поєднує спільність мети — створення морально-правового клімату, який би гарантував особі, суспільству і державі реальну свободу вибору поведінки в поєднанні із солідарною відповідальністю, забезпечував її права, соціальну захищеність, повагу її гідності, тобто поставив би людину в центр соціально-економічних, суспільно-політичних і соціокультурних процесів, які відбуваються в державі.

Правова культура є складовою частиною і найважливішою засадою демократії.

Залежно від носія правової культури розрізняють три її **види**:

а) правову культуру суспільства;

б) правову культуру особи;

в) професійну правову культуру.

Правова культура суспільства — це різновид загальної соціальної культури, що становить систему цінностей, досягнутих людством у галузі права, і стосується правової реальності даного суспільства.

Правова культура суспільства включає:

— *структурно-функціональний аспект*, що уможливлює розкриття статики (структурна складова, що характеризує склад, внутрішню будову правової культури) і динаміки (функціональна складова, що розкриває особливості виникнення і закономірності розвитку і взаємодії елементів правової культури між собою та з іншими соціальними явищами) правової культури;

— *аксіологічний* (*ціннісний*) *аспект*, що розкриває систему цінностей, вироблених в ході розвитку суспільства і накопичених людством в галузі права.

У **структурі правової культури** суспільства виділяють такі елементи:

— *культуру правосвідомості* — високий рівень правосвідомості, що містить оцінку закону з позицій справедливості, прав і свобод людини;

— *культуру правової поведінки* — правову активність громадян, яка виражається в правомірній поведінці;

— *культуру юридичної практики* — ефективну діяльність законодавчих, судових, правоохоронних, правозастосовних і контрольно-наглядових органів.

Функції правової культури — це основні напрями осягнення правових цінностей її носіями. Основними функціями правової культури є:

— *пізнавальна* функція — засвоєння правової спадщини минулого і сьогодення;

— *регулятивна* функція — забезпечення ефективного функціонування всіх елементів правової системи і створення стабільного правопорядку;

— *нормативно-аксіологічна* функція — оцінка поведінки особи, рівня розвитку законодавства, стану законності і правопорядку відповідно до норм національного права і міжнародних стандартів.

Правова культура особи — це обумовлені правовою культурою суспільства ступінь і характер прогресивно-правового розвитку особи, що забезпечують її правомірну діяльність.

Правова культура особи включає:

— *інтелектуальний аспект* (знання законодавства) — поінформованість була і залишається важливим каналом формування юридично зрілої особи;
— *емоційно-психологічний аспект* — переконаність у необхідності і соціальній корисності законів і підзаконних актів;
— *поведінковий аспект* — уміння користуватися правовими інструментами — законами і підзаконними актами — у практичній діяльності.

Професійна правова культура — це одна із форм правової культури суспільства, притаманна тій спільності людей, що професійно займаються юридичною діяльністю, яка потребує фахової освіти і практичної професійної підготовки.

Правова культура юриста включає:

— знання законодавства і можливостей юридичної науки;
— переконаність у необхідності і соціальній корисності законів і підзаконних актів;
— вміння користуватися правовими інструментами — оперувати законами та іншими правовими актами в повсякденній діяльності, вдаватися до використання всіх досягнень юридичної науки і практики при прийнятті і оформленні юридично значущих рішень.

Професійній правовій культурі властивий вищий ступінь знання і розуміння правових явищ у відповідних галузях професійної діяльності.

Правова культура юриста вбачається у критичному творчому осмисленні правових норм, законів, правових явищ з позиції їх гуманістичного, демократичного і морального змісту.

Професіоналізм і справедливість присутні у юридичній практиці лише тоді, коли юрист як служитель закону чесно виконує свій

морально-правовий обов'язок, постійно підвищує свою професійну кваліфікацію, удосконалює організацію своєї роботи, опановує досягнення теоретичної і практичної юриспруденції.

§ 3. Поняття, мета і завдання правового виховання

Правова культура неможлива без правового виховання. **Правове виховання** — це цілеспрямований інтенсивний вплив на людину з метою формування у неї правової культури і активної правомірної поведінки.

Основна мета правового виховання — дати людині необхідні в житті юридичні знання і навчити її поважати закони, тобто сформувати достатньо високий рівень правового культури, здатний значно зменшити кількість правопорушень. Кожна людина, знаючи свої права і обов'язки, може грамотно захищати себе від незаконних дій з боку органів, наділених правозастосовчою компетенцією.

Основні *риси* правового виховання:

1) будується на засадах системи норм права;
2) припускає впровадження у правосвідомість виховуваних складових елементів упорядкованих на правових засадах суспільних відносин — дозволів, зобов'язувань і заборон;
3) спирається на можливість застосування примусової сили держави через покладення юридичної відповідальності на правопорушників;
4) охоплює суб'єктів права, які не тільки додержуються правових норм, а й є схильними до правопорушень та вже порушили ці норми;
5) здійснюється за допомогою спеціальних правовиховних способів і засобів;
6) здійснюється вихователями, що, як правило, мають юридичну освіту або спеціальну юридичну підготовку.

Таким чином, **сутністю правового виховання** є формування правової настанови на узгодження прагнень і сподівань особи з інтересами і сподіваннями суспільства, тобто процес вироблення стабільних правових ідей і принципів у правосвідомості виховуваних, формування у них високої правової культури.

Зміст правового виховання — це процес цілеспрямованого і систематичного впливу на правосвідомість особи (групи осіб) за допомогою комплексу правовиховних заходів, що послуговуються певними засобами і методами, які має у своєму розпорядженні суспільство.

Функції правового виховання:

— передача виховуваним особам чи соціальним спільнотам певної сукупності правових знань, умінь і навичок;

— формування правових ідей, принципів, поглядів і переконань у свідомості виховуваних, вироблення правової настанови на правомірну поведінку.

Правове виховання відбувається виключно в правовому полі, у врегульованих правом сферах суспільних відносин.

Правове виховання включає комплекс правовиховних заходів, необхідних для його ефективного впровадження у загальну палітру складників соціального становлення, а також розвитку суспільства і окремих його членів.

До таких **правовиховних заходів** належать:

1) *способи правового виховання*:

а) правова освіта;

б) правова пропаганда;

в) юридична практика державних органів та організацій;

г) правомірна поведінка громадян, їх особиста участь у реалізації і охороні правових норм;

2) *засоби правового виховання*:

а) нормативно-правові акти, акти застосування норм права;

б) ознайомлювальні і роз'яснювальні матеріали у засобах масової інформації, які систематично інформують про законодавчі та інші нормативні акти, діяльність центральних та місцевих органів влади, а також про стан законності і правопорядку, ступінь ефективності діяльності правоохоронних органів у боротьбі із правопорушеннями і правопорушниками;

в) спеціалізовані юридичні газети і журнали, метою яких є поширення правових знань;

г) організаційно-освітні: прес-конференції, брифінги, зустрічі, лекції, семінари, консультації тощо.

Стрижнем усіх перелічених правовиховних заходів є **правова інформація**, яка виконує як *дескриптивну* (оповіщувальну), так і *прескриптивну* (командну) функції.

Таким чином, вплив правовиховних заходів на свідомість і поведінку виховуваних здійснюється через такі **стадії**:

— накопичення правових знань (правової інформації);
— перетворення накопиченої інформації на правовий світогляд;
— готовність діяти, керуючись цим правовим світоглядом.

Результатом дії механізму правового виховання є рівень правової вихованості особи, її правова культура.

§ 4. Поняття, форми і шляхи подолання правового нігілізму

Основною метою правової освіти і правового виховання є подолання правового нігілізму — антипода правової культури. **Правовий нігілізм** — це деформований стан правосвідомості, який характеризується усвідомленим ігноруванням вимог закону, цінності права, зневажливим ставленням до правових принципів і традицій, однак виключає злочинний намір.

Ігнорування закону із злочинною метою — окрема форма деформації правосвідомості. Разом з тим, правовий нігілізм породжує правопорушення, у тому числі і кримінальні злочини.

Правовий нігілізм найчастіше проявляється у двох **формах**:

1) *теоретичній* (*ідеологічній*), коли в унісон офіційно проголошеному курсу державної політики обґрунтовуються ідеї:
   а) про відмирання права як соціального інституту;
   б) про перевагу революції над правами людини;
   в) про перевагу рішень правлячої (партійної або військової) верхівки над законами, вторинність права, його відображеної реальності, яка обслуговує первинні реальності — економіку і політику;
2) *практичній*, коли відповідно до суспільної ідеології:
   а) накопичується величезна кількість нормативних актів, які або морально застаріли, або містять декларації і заклики, або не мають ясності та чіткості формулювань і суперечать один одному. Поширюється ганебна практика, відповідно до якої закон набуває сили тоді, коли його починають деталізувати численні посадові інструкції або відомчі накази, призводить до правової деградації суспільства, породжує недовіру до закону, зневагу до нього;

б) встановлені державою правові норми не додержуються органами влади, посадовими і службовими особами, які прикривають порушення законності виправдувальними поясненнями популістського характеру, що спричиняє відомчий правовий нігілізм, а нерідко і правовий цинізм з боку вищих посадових осіб держави;

в) правозастосовні та правоохоронні органи діють відповідно до принципу пріоритету доцільності над правом.

Явища правового нігілізму (невизнання законів, негативне ставлення до права) — найбільш поширена і укорінена форма деформації правосвідомості населення в державах з авторитарним і тоталітарним політичними режимами.

На сьогодні **причинами прояву правового нігілізму** в Україні можна вважати:

— невпорядкованість законодавства, його нестабільність, суперечливість і мінливість;
— низьку правову культуру громадян;
— недієвість і неефективність механізму приведення в дію прийнятих законів.

Звести до мінімуму правовий нігілізм можливо за таких умов:

1) прийняття якісних законів, забезпечення належної ролі закону в системі правових актів, стабільність та однаковий підхід у регулюванні однорідних суспільних відносин;
2) авторитет державної влади і налагодженість механізму її дії, наявність розвинутої державної інфраструктури, здатної забезпечувати виконання прийнятих рішень; вдосконалення системи правоохоронних органів і механізму правозастосовної діяльності; зміцнення законності і правопорядку, підвищення ролі суду в розв'язанні соціальних конфліктів;
3) високий рівень правової свідомості, що дозволив би закону працювати; збереження самобутності правової культури, поліпшення системи правової інформації, професійного правового навчання і виховання.

В світлі цього нагальною видається необхідність у проведенні систематичної роботи з підвищення професійної культури всіх суб'єктів правореалізаційної діяльності, що сприятиме подоланню недовіри населення до правоохоронних органів. Додержання закону

стане вигіднішим, аніж його порушення, коли зміцниться надійність права, що означає, з одного боку, захист набутих прав, а з іншого — можливість для будь-якого пересічного громадянина, який не має юридичної освіти, знати свої права і грамотно ними користуватись. Надійність і соціальна цінність права припускає також стабільність правопорядку і можливість прогнозування змісту конкретних юридичних рішень. А це залежить, передусім, від того, наскільки далекоглядною виявиться політика держави і наскільки відповідально поставляться до її впровадження її керівники.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке правосвідомість? Назвіть і охарактеризуйте основні її елементи.
2. Які функції покликана виконувати правова культура? Які аспекти включає професійна культура юриста?
3. Розкрийте зміст правового виховання. За допомогою яких заходів воно здійснюється?
4. В яких формах проявляється у суспільстві правовий нігілізм? За яких умов можна звести його до мінімуму?

Тема 23. ПРАВОВА І ПРАВОМІРНА ПОВЕДІНКА. ПРАВОПОРУШЕННЯ І ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

Незнання закону не звільняє від відповідальності. А от знання — нерідко звільняє.

Станіслав Єжи Лєц

§ 1. Поняття, ознаки та види правової поведінки

Правова поведінка — це соціальна поведінка особи (дія або бездіяльність) свідомо вольового характеру, яка є врегульованою нормами права і спричиняє юридичні наслідки.

Юридично нейтральна поведінка є індиферентною до права, а відтак — не є правовою. Правова поведінка — це форма вияву свободи особи.

Правовій поведінці властиві такі *ознаки*:

1) має соціальне значення як суспільно корисна (правомірна поведінка) або як суспільно шкідлива (неправомірна поведінка), що позначається на характері суспільних відносин у ході соціального розвитку;
2) формами зовнішнього виразу має дію та бездіяльність. Дія безпосередньо впливає на відносини між суб'єктами. Бездіяльність, як правило, є вербальною (словесною), складається із різних заяв, суджень і оцінок, що виражають внутрішній стан суб'єкта;
3) має свідомо вольовий характер, тобто припускає усвідомлення обставин і можливість здійснювати волю — спрямовувати свою поведінку і керувати своїми вчинками;
4) регулюється правовими нормами, що містяться в правових актах, які або прямо вказують на конкретні умови і ознаки правових дій, або передбачають певні заходи моделювання правової поведінки. Це відрізняє правову поведінку від інших типів соціальної поведінки;

5) може спричиняти юридичні наслідки, оскільки пов'язана з:
   а) реалізацією суб'єктом власних інтересів (досягнення своїх цілей, задоволення особистих потреб, несення певних витрат тощо);
   б) реакцією держави на наслідки правової поведінки (стимулювання, охорона суспільно корисних дій або вжиття необхідних заходів юридичного впливу за суспільно шкідливі дії).

Виділяють **три види** правової поведінки:

— *правомірна* — суспільно корисна, відповідає нормам права;
— *неправомірна* (правопорушення) — суспільно шкідлива, суперечить нормам права;
— *зловживання правом* — відповідає нормам права, але є суспільно шкідливою.

Схема 17. Види правової поведінки

§ 2. Поняття та основні види правомірної поведінки

Правомірна поведінка — це суспільно корисна правова поведінка особи (дія або бездіяльність), яка відповідає нормам права і охороняється державою.

Ознаки правомірної поведінки:

1) є суспільно корисною соціальною поведінкою, забезпечує організованість громадського життя, сталість правопорядку, є найважливішим чинником вирішення завдань і функцій держави і суспільства, задоволення інтересів суб'єктів права;
2) втілена у юридичну форму — відповідає нормам і принципам права;
3) має свідомо вольовий характер, який виражається у дії чи бездіяльності, здійснюється у формах реалізації норм права — додержання, виконання, використання і правозастосування, спричиняє юридичні наслідки — юридичні акти і юридичні вчинки;
4) гарантується і охороняється державою.

Правомірна поведінка завжди містить **два аспекти**:

— *інформаційний* — поінформованість громадянина про свої юридичні права і обов'язки. Важливою є не тільки наявність розвинутого механізму захисту права на доступ до правової інформації, а й активне використання його громадянами на практиці;
— *поведінковий* — адекватне уявлення про законні засоби і способи здійснення своїх юридичних прав і виконання обов'язків.

В основі правомірної поведінки лежить розуміння справедливості і доцільності розпоряджень правових норм, відповідальності перед суспільством і державою за дії, що є показником соціальної зрілості і юридичної грамотності особи.

Лише через правомірну поведінку право діє, поза її межами воно мертве. Вид і міра правомірної поведінки встановлюються диспозиціями норм права. Правомірна поведінка виступає як загальна форма реалізації суб'єктивних юридичних прав і суб'єктивних юридичних обов'язків.

Саме правомірна поведінка становить собою сутність правопорядку. Через правомірну поведінку здійснюється управління суспільством. Основна маса існуючих у суспільстві правовідносин має у своєму підґрунті правомірну поведінку.

Залежно від **характеру правових розпоряджень** розрізняють такі *види* правомірної поведінки:

а) **належна** (суспільна необхідна) — закріплюється в імперативних нормах як обов'язок і забезпечується державно-владними методами, в тому числі, силою офіційного примусу (захист вітчизни, сплата податків, виконання трудових обов'язків, додержання правил дорожнього руху тощо);
б) **можлива** (соціально допустима) — закріплюється, як правило, у диспозитивних нормах як право суб'єкта, реалізується відповідно до його волі (інтересу) і забезпечується державою:
   — **бажана** (участь у виборах, оскарження в суді неправомірних дій посадових осіб, укладення шлюбу тощо);
   — **небажана** (розлучення, страйк тощо).

За об'єктивною стороною правомірна поведінка виражається в:
а) **дії**;
б) **бездіяльності**.

За специфікою суб'єктивної сторони розрізняють такі *види* правомірної поведінки:

а) **соціально-активна (принципова)** — вид правомірної поведінки, який полягає в цілеспрямованій діяльності громадян, посадових і службових осіб, пов'язаній з реалізацією своїх прав, обов'язків, компетенції в рамках правових норм, і пов'язаний з додатковими витратами часу, енергії і матеріальних коштів;

б) **звичаєва** — вид правомірної поведінки, який являє собою повсякденну службову, побутову та іншу діяльність людини, що відповідає розпорядженням правових норм, стала звичкою і не потребує додаткових витрат і зусиль. Необхідність здійснення поведінки лише правомірним чином стала для такої людини звичною, хай навіть і неусвідомленою в усіх аспектах;

в) **стереотипна** — вид правомірної поведінки, який являє собою діяльність громадян, посадових і службових осіб в рамках правових норм і заданого, багаторазово апробованого алгоритму, але поза рамками діяльнісної ініціативи та сутнісних інновацій;

г) **пасивна** — вид правомірної поведінки, який виявляється в бездіяльності, умисному невикористанні суб'єктом належних йому прав і обов'язків — неучасті у виборах тощо. Пасивна позиція призводить до **конформістської** поведінки, тобто пасивно-пристосовницької, яка не відрізняється від поведінки інших (принцип: «роби так, як роблять інші») — аж до підпорядкування суб'єкта груповим стандартам і колективним вимогам;

д) **маргінальна** — вид поведінки, який характеризується «проміжним» між правомірним і неправомірним в поведінці особи. Маргінальна поведінка особи виражається у готовності до протиправних дій у разі зменшення нагляду за її поведінкою, але не стає антисоціальною, не призводить до правопорушення через загрозу настання юридичної відповідальності (наприклад, пасажир оплатив проїзд в автобусі лише тому, що до нього зайшов контролер).

Причини нестабільності правомірної поведінки у суспільстві такі:

1. **Економічні** — процес руйнування старого господарського організму (нежиттєздатного, однак цілісного) значно випереджає становлення української економіки як саморегульованої системи виробничих зв'язків і матеріальних можливостей виробництва — на основі економічної волі. Громадяни позбавилися звичних умов трудової діяльності і через неможливість і нездатність (економічна неграмотність і відверте небажання брати на себе хоч яку-небудь відповідальність) не можуть швидко адаптуватися до нової економічної ситуації, виникли невдоволення, апатія, агресивність, невпевненість у завтрашньому дні, балансування поведінки на межі між правомірною і неправомірною.
2. **Соціальні** — соціальна напруженість як результат ослаблення соціальної відповідальності держави і неврівноваженості соціальної політики. Нерегулярною оплатою праці, підвищенням плати за комунальні послуги, низьким рівнем соціального забезпечення держава вільно або мимоволі провокує нестабільність правомірної поведінки.
3. **Політичні** — розпад СРСР, скасування однопартійної системи, утвердження ідеологічного і політичного плюралізму, труднощі формування політичної системи українського суспільства виявили катастрофічну непідготовленість громадських демократичних сил до швидких історичних зрушень і перетворень, відсутність прагматичної демократичної ідеології (позиції) і політики для перехідного (ліберального) періоду. Це призвело до політичної нестабільності та ідеологічної дезорієнтації суспільства, що, в свою чергу, викликало нестабільність правомірної поведінки громадян.
4. **Ідеологічні** — падіння колишніх ідеалів, низький рівень правосвідомості як наслідок руйнації системи правового виховання, що існувала раніше, і лише започатковане формування нової. Правосвідомість громадянина виявилася непідготовленою до зняття криміналу з багатьох діянь, що вважалися раніше злочинними (спекуляція товарами, приватнопідприємницька діяльність, валютні операції, комерційне посередництво тощо), і одночасного вступу в дію принципу «дозволено все, що не заборонено законом». Свободу вибору люди сприйняли як

вседозволеність. Межа між правомірною і неправомірною поведінкою була стерта.

5. **Юридичні**:
   а) *в сфері правотворчості* — непослідовність прийняття законів і підзаконних актів, їх суперечливість підривають віру в якість і силу законів, слугують підставою для правового нігілізму; розбіжності, неконкретність, казуїстичність правових актів спричиняє їх неоднозначне тлумачення, що створює безліч можливостей для здійснення діяльності, яка, попри свій явно протиправний характер, не буде визнана як така;
   б) *в сфері правоохоронної діяльності* — неефективна діяльність правоохоронних органів у боротьбі із кримінальною злочинністю, корумпованість цих органів, що створює умови для можливості обійти закон, породжує хиткість правомірної поведінки.

Щоб правомірна поведінка перетворилася на норму життя для переважної більшості населення, необхідні розвинута економіка, достатня для задоволення життєвих запитів громадян, стабільний демократичний політичний режим, додержання законності усіма посадовими і службовими особами, а також громадянами, високий рівень правової свідомості й правової культури громадян.

§ 3. Правопорушення: поняття, склад і види

Правопорушення — це юридичний факт, що характеризується неправомірною поведінкою деліктоздатної особи, яка спричиняє юридичну відповідальність.

Правопорушенню притаманні такі *ознаки*:

а) має **протиправний характер**, а отже, суперечить нормам права, являє собою порушення заборон, встановлених законами та підзаконними актами, та невиконання обов'язків, що випливають із нормативно-правового акта, акта застосування норм права або договору, укладеного на основі закону;
б) є **суспільно шкідливим** або **суспільно небезпечним**, а отже, ним спричинюється або створюється загроза спричинення

істотної шкоди об'єктам правової охорони. Суспільна шкідливість (проступок) і суспільна небезпечність (злочин) — основна об'єктивна ознака, що відрізняє правомірну поведінку від неправомірної. *Юридичний* аспект шкідливості виражається в порушенні суб'єктивних юридичних прав і обов'язків або перешкоді їх виконанню, *матеріальний* — у заподіянні учаснику правовідносин матеріальних або моральних збитків;

в) знаходить свій прояв у неправомірній поведінці — протиправній **дії** чи **бездіяльності**, а отже, особа несе відповідальність за скоєне діяння, а не за виявлення наміру;

г) має **свідомо вольовий характер**, тобто в момент вчинення правопорушення як таке залежить від волі і свідомості учасників, перебуває під контролем їх волі і свідомості, здійснюється ними усвідомлено і добровільно. Відсутність свободи волі є юридичною умовою, за якою діяння не визнається правопорушенням, навіть якщо воно і мало шкідливі наслідки. Тож правопорушенням визнається лише неправомірне діяння *деліктоздатної* особи;

д) є **винним**, а отже, виявляється у внутрішньому психічному ставленні особи до свого протиправного діяння та його соціально негативних наслідків.

Відсутність будь-якої з кола зазначених ознак дають підставу не вважати діяння правопорушенням.

Склад правопорушення — це система об'єктивних та суб'єктивних ознак, які характеризують певне діяння як конкретне правопорушення.

Склад правопорушення включає такі основні елементи:

— суб'єкт правопорушення;
— суб'єктивна сторона правопорушення;
— об'єкт правопорушення;
— об'єктивна сторона правопорушення.

Схема 18. Склад правопорушення

Суб'єкт правопорушення — це осудна та дієздатна особа, яка скоїла правопорушення. Суб'єктами правопорушення є фізичні та юридичні особи.

Суб'єктивна сторона правопорушення — це сукупність внутрішніх ознак, які характеризують психічне ставлення правопорушника до свого протиправного діяння та його суспільно небезпечних наслідків.

Суб'єктивна сторона правопорушення містить обов'язкові і факультативні ознаки.

Вина є обов'язковою складовою суб'єктивної сторони правопорушення. Тож відповідно до характеру суб'єктивної сторони правопорушення може бути визнане скоєним умисно або з необережності.

Правопорушення визнається скоєним **умисно**, якщо особа, яка його скоїла, усвідомлювала протиправний характер свого діяння, передбачала вірогідність настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння і бажала або свідомо припускала їх настання. При цьому у випадку, якщо особа, винна у скоєнні правопорушення, бажала настання суспільно небезпечних наслідків свого протиправного діяння, умисел визнається *прямим*, якщо лише свідомо припускала їх настання, то умисел вважається *непрямим* (*евентуальним*).

Правопорушення визнається скоєним **з необережності**, якщо особа, що його скоїла, передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння, але легковажно розраховувала на їх відвернення (*протиправна самовпевненість*), або не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків скоєного правопорушення, хоча в силу свого професіоналізму та посадового становища повинна була і могла їх передбачити (*протиправна недбалість*).

У разі, якщо суспільно небезпечні наслідки настали за відсутності умислу та необережності, йтиме мова лише про **казус**, за якого між дією особи і безпосередньо завданою шкодою відсутній причинно-наслідковий зв'язок. В цьому випадку можливість юридичної відповідальності особи за настання певних суспільно небезпечних наслідків її діяння виключена.

До факультативних ознак суб'єктивної сторони правопорушення належать мотив і мета.

Мотив — це психофізіологічні процеси, що відображаються у свідомості особи і спонукають її скоїти правопорушення.

Мета — це психологічний стан особи, за якого вона на асоціативно-дистанційному рівні реалізовує заплановану акцію, результатом якої є той соціально-економічний фактор, що умовно втілює фактичні прагнення особи-деліквента (правопорушника).

Схема 19. Форми вини

Об'єкт правопорушення — це соціальні цінності, що взяті під охорону певною правовою нормою і стали предметами посягання з боку правопорушника.

Розрізняють загальний, родовий, безпосередній об'єкти правопорушення, а також предмет протиправного посягання.

Загальним об'єктом є ті суспільні відносини, що взяті під охорону певною галуззю права.

Родовим об'єктом є однорідні за своїм соціально-економічним змістом суспільні відносини, що взяті під охорону конкретною правовою нормою і на які посягає певна група правопорушень.

Безпосередній об'єкт — це соціальні цінності, на які конкретне правопорушення посягає безпосередньо.

Предмет посягання — це соціальні цінності, на які спрямоване певне правопорушення.

Об'єктивна сторона правопорушення — це сукупність зовнішніх ознак, що характеризують протиправну поведінку, яка завжди є діянням, але може набувати форми як дії, так і бездіяльності, шкідливий результат, що спричинився внаслідок скоєння діяння, а також причинно-наслідковий зв'язок між діянням і його шкідливим результатом.

Отже, склад правопорушення, який містить всі чотири групи зазначених ознак, є основним. Але склад правопорушення може містити також і низку додаткових ознак. До них належать, зокрема, повторність та рецидив. Такий склад правопорушення буде вважатися кваліфікаційним, а самі ознаки — кваліфікуючими.

Повторність — це вчинення нового правопорушення до застосування примусового заходу за попереднє правопорушення.

Рецидив — це вчинення правопорушення того самого виду після застосування примусового заходу за попереднє правопорушення.

Окрім поділу на основні та кваліфікаційні, склади правопорушень класифікують також за рядом інших специфічних ознак. Зокрема:

— **залежно від характеру заподіяної шкоди** виділяють *матеріальний* та *формальний* склад правопорушення. У складі матеріальних правопорушень вірогідним є факт заподіяння матеріальної шкоди унаслідок скоєння правопорушення. У складі формальних матеріальна шкода як один з аспектів вчинення протиправного діяння виключена;

— **за структурою** розрізняють *однозначний* та *альтернативний* склад правопорушення. У складі однозначних чітко вказано ознаки правопорушення, що характеризують його як конкретне протиправне діяння. Склад альтернативних правопорушень не містить чіткої орієнтаційної спрямованості, тож передбачає кілька варіантів ознак правопорушення;
— **залежно від особливостей конструкції** склади правопорушень поділяють на *описові* та *бланкетні*. Ознаки складу описових правопорушень цілковито і повністю розкривають зміст правопорушення. Бланкетні ж вказують лише на те, що ознаки правопорушення встановлені окремими правовими нормами.

Що ж до самих правопорушень, вони різняться між собою за сферами громадського життя (у сфері соціально-економічних відносин, у суспільно-політичній сфері та у сфері побуту і дозвілля), за колом осіб (особисті та групові), за об'єктами посягання, за суб'єктами, за ознаками об'єктивної та суб'єктивної сторін, за поширеністю, а також за процедурами їх розгляду. Але ці критерії класифікації правопорушень пов'язані, насамперед, із характером складу правопорушення та характером процесуальних дій, що мають місце під час досудового слідства та судового розгляду справ з приводу скоєних правопорушень.

Одним з провідних критеріїв класифікації правопорушень був і залишається їх поділ за ступенем суспільної небезпечності (шкідливості) — на *проступки* і *злочини*.

Проступок (делікт — від лат. *delictum* — проступок) — це вид правопорушення, який завдає шкоди соціальним цінностям, взятим під охорону законом, що є підставою для притягнення правопорушника до передбаченої цим законом відповідальності.

Серед проступків виділяють *адміністративні*, *цивільно-правові*, *матеріальні* та *дисциплінарні*.

Адміністративний проступок — це суспільно небезпечне протиправне діяння, яке полягає у винному посяганні на суспільні відносини, що складаються у сфері державного управління і охороняються адміністративним законом. Таким чином, адміністративний проступок є вчинком, що посягає на державний та громадський порядок, власність, права і законні інтереси громадян.

Цивільно-правовий проступок — це суспільно небезпечне протиправне діяння, що полягає у винному порушенні особою врегульованих

цивільно-правовими нормами майнових та пов'язаних з ними особистих немайнових суспільних відносин, що складаються між суб'єктами права і становлять для них матеріальну і духовну цінність. Цивільно-правові проступки можуть бути *договірними* (пов'язані з порушенням зобов'язань сторін цивільно-правового договору) та *позадоговірними*.

Матеріальний проступок — це суспільно небезпечне протиправне діяння, що полягає у винному заподіянні шкоди майну підприємства його працівником.

Дисциплінарний проступок — це суспільно небезпечне протиправне діяння, яке полягає у порушенні особою встановлених військової, службової, трудової або навчальної дисципліни.

Злочин — це вид правопорушення, що передбачений у кримінальному законі і полягає у кримінально протиправній, суспільно небезпечній, винній дії чи бездіяльності фізичної деліктоздатної особи, що посягають на соціальні цінності, охоронювані цим законом.

Злочини за ступенем своєї суспільної небезпеки поділяються на злочини *невеликої тяжкості*, *середньої тяжкості*, *тяжкі* та *особливо тяжкі*.

Якщо суспільно небезпечний проступок не заборонений кримінальним законом, він злочином не визнається.

Якщо проступок містить всі ознаки, визначені кримінальним законодавством, але не має підвищеного ступеня суспільної небезпечності, він також не може бути визнаний злочином.

Для особи, яка вчинила злочин і була притягнена до юридичної відповідальності, законом як наслідок цього передбачається **судимість**.

§ 4. Причини правопорушень і поняття зловживання правом

Однією з характеристик суспільства є **правопорушність** (злочинність, корупція тощо). Якщо правопорушення — це соціально значущий акт індивідуальної неправомірної поведінки, то правопорушність — соціальне явище, яке являє собою систему (сукупність) конкретних правопорушень.

Причини правопорушень — це комплекс явищ об'єктивного та суб'єктивного характеру, що здатні детермінувати протиправну поведінку суб'єктів права.

Основними причинами правопорушень є:

1) фактори суб'єктивного характеру — низький рівень правової культури, правовий нігілізм, омана в ціннісній орієнтації особи в умовах розвитку ринкових відносин;
2) конкретні суперечності в суспільстві, прояви суспільної кризи, нестабільність соціального становища, розбіжності рівня розвитку продуктивних сил і потреб суспільства;
3) недоліки в правотворчості і правозастосуванні, зокрема колізії нормативно-правових актів, прогалини в законодавстві, неефективна діяльність правоохоронних органів.

Правопорушність є соціальною аномалією, але разом з тим виступає як неминучий наслідок соціального розвитку, пов'язаного з ним прогресу або регресу виробництва і обумовленої ними дивергенції складових соціального статусу особи. Суперечності між потребами і соціальними засобами їх задоволення так само неминучі. Невідповідність соціального статусу особи обумовлює замах на існуючий суспільний порядок.

Суспільство, побудоване на товарно-грошових відносинах, може утримувати правопорушність в її статичній рівновазі, але не здатне викорінити її. Одним з найдієвіших засобів утримання правопорушності в допустимих рамках є юридична відповідальність.

Поряд із правомірною поведінкою та правопорушенням, ще одним видом правової поведінки є зловживання правом. **Зловживання правом** — це особливий вид правової поведінки, який полягає у використанні громадянами своїх прав у недозволені способи, що суперечать призначенню права, внаслідок чого завдається шкода суспільству, державі та окремій особі.

Наприклад, зловживанням правом є свідомі дії особи, якій належить будинок на праві приватної власності, спрямовані на погіршення житлових умов, з метою виселення наймача. Інший приклад: член сім'ї наймача жилого приміщення без будь-яких причин не дає згоди на обмін. Зловживаючи своїм правом, він обмежує права інших членів сім'ї. Зловживанням правом є також нікчемні угоди, фіктивні шлюби, штучне заниження громадянами розмірів своїх прибутків з метою зменшення податкового тиску, формальне зменшення власниками підприємств, інших суб'єктів господарської діяльності розміру заробітної плати своїх працівників з метою зменшення розміру відрахувань до соціальних фондів тощо.

Можна виділити два *види* зловживання правом: 1) таке, що не характеризується явною протиправністю — виражається у суспільно шкідливій поведінці особи, яка спирається на належне їй суб'єктивне право; 2) таке, що характеризується явною протиправністю (таке, що належить до розряду правопорушень) — виражається у виході особи за межі встановленого законом обсягу суб'єктивного права, що спричиняє штучне перекручення призначення права.

Не будучи наділеною конкретним суб'єктивним правом, особа не може зловживати їм. Будь-яке суб'єктивне право має межі, оскільки є мірою можливої поведінки правомочної особи у правовідносинах. Зловживання правом — це, як правило, використання суб'єктивного права з порушенням меж його дії. Вихід за встановлені законом рамки дії суб'єктивного права спричиняє певні юридичні наслідки, але лише у разі встановлення його як такого компетентними правоохоронними органами.

Держава нерідко сама провокує громадян до зловживання правом. Однак, незважаючи на це, зловживання правом є неприпустимим, оскільки завдає шкоди не лише державі та суспільству в цілому, а й тим, хто допускає таке зловживання.

Ознаки зловживання правом такі:

1) наявність в особи суб'єктивного права;
2) діяльність, спрямована на здійснення цього права;
3) використання цього права не за його соціальним призначенням, а із завданням шкоди суспільним чи державним інтересам;
4) відсутність порушення конкретних юридичних заборон (їх додержання) або невиконання обов'язків (їх виконання);
5) встановлення факту зловживання правом компетентними правозастосовними органами;
6) настання юридичних наслідків.

Протиправність поведінки як юридична ознака правопорушення при зловживанні правом явно не виражена. Адже воно полягає не стільки у суперечності закону, скільки в суперечності правам і законним інтересам правопорушника. У разі встановлення факту зловживання правом воно не захищається і не охороняється. Юридичні наслідки за цих обставин специфічні: тут відсутня юридична відповідальність, характерна для правопорушення, натомість можливим

є визнання дій, кваліфікованих як зловживання правом, недійсними (їх наслідків), заборона дій, припинення здійснення суб'єктивного права без його позбавлення тощо. При цьому запобігання і припинення зловживання правом належить до компетенції всіх без винятку державних органів.

§ 5. Поняття, основні ознаки і види юридичної відповідальності

Юридична відповідальність — це особливий різновид соціальної відповідальності, що здійснюється у суспільстві, забезпечує суспільний порядок, гарантує захист суспільних інтересів та передбачає, з одного боку, заохочення за виконання суспільно корисних дій на рівні, що перевищує загальні вимоги (стандарти), а з іншого боку — покарання за правопорушення.

Відповідно в юридичній науці розрізняють *позитивну* (перспективну) та *негативну* (ретроспективну) юридичну відповідальність.

Позитивна (*перспективна*) юридична відповідальність — це морально свідоме ставлення особи до сумлінного виконання своїх обов'язків перед громадянським суспільством, правовою державою, колективом людей та окремою особою.

Негативна (*ретроспективна*) юридична відповідальність — це специфічні відносини між державою та правопорушником з приводу скоєного правопорушення внаслідок державно-правового примусу, що характеризується засудженням протиправного діяння і суб'єкта правопорушення та покладанням на останнього обов'язку зазнати негативних наслідків особистого, майнового та організаційного характеру за скоєне правопорушення.

Юридична відповідальність ретроспективного характеру відзначається низкою специфічних *ознак*. Зокрема вона:

1) спирається на державний-правовий примус у формі каральних і правовідновлюючих (компенсаційних) заходів;
2) виражається в обов'язку особи зазнати певних втрат, тобто позбавлення конкретних благ особистого, майнового та організаційного характеру за свою вину, що, по суті, є обов'язком нести кару, яка є істотною властивістю покарання, хоча і має на меті не засудження правопорушника, а його перевиховання;

3) настає лише за скоєні або скоювані правопорушення у разі встановлення складу правопорушення;
4) реалізується компетентним органом державної влади у суворій відповідності із чинним законом, а саме — із санкціями правових норм, якими встановлюються вид і міра втрат, спрямованих на особу правопорушника;
5) здійснюється в процесі правозастосовної діяльності в умовах дотримання певного процедурно-процесуального порядку і форм, встановлених законом.

Відповідно до *галузевої структури правової системи* розрізняють такі види юридичної відповідальності:

— адміністративну;
— цивільно-правову;
— кримінальну;
— матеріальну;
— дисциплінарну.

Адміністративна відповідальність — це юридична відповідальність, що настає за скоєння адміністративного проступку і являє собою регламентовані нормами адміністративного права відносини між порушником адміністративно-правової норми та уповноваженим органом державної влади з приводу скоєного адміністративного правопорушення. Її суб'єктами можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Вона заснована на презумпції невинуватості особи.

Правозастосовним актом є рішення органу адміністративної юрисдикції.

Цивільно-правова відповідальність — це юридична відповідальність фізичної або юридичної особи перед іншою особою, а в деяких випадках — і перед державою, за невиконання або неналежне виконання покладених на неї законом або договірним зобов'язанням майнового характеру цивільно-правових обов'язків, а також у випадках заподіяння позадоговірної шкоди майну або здоров'ю іншої особи. Вона заснована на презумпції винуватості особи. Цивільно-правова відповідальність має майновий і компенсаційний характер, оскільки шкода відшкодовується грішми або майном, а розмір відшкодування визначається розміром заподіяної шкоди. Її метою є відновлення порушених прав потерпілого та відшкодування збитків, а тому вона є *повною* юридичною відповідальністю. Особливістю цивільно-правової

відповідальності є також той факт, що вона полягає у добровільному виконанні правопорушником відповідальності за відсутності факту застосування заходів примусового характеру. Державно-правовий примус може мати місце лише в разі виникнення конфлікту між учасниками цивільних правовідносин.

Правозастосовним актом є постанова суду або органу адміністративної юрисдикції.

Кримінальна відповідальність — це юридична відповідальність, що настає за скоєння злочину і являє собою передбачені і врегульовані нормами кримінального права відносини між злочинцем і державою в особі уповноважених нею органів з приводу скоєного злочину. Відповідно до чинного законодавства України її суб'єктами є лише фізичні особи, але у світовій практиці її суб'єктами можуть бути не тільки фізичні, а й юридичні особи.

Правозастосовним актом є вирок суду.

Матеріальна відповідальність — це юридична відповідальність працівника перед власником, з яким він перебуває в трудових правовідносинах, за заподіяну йому майнову шкоду у зв'язку з виконанням ним своїх трудових обов'язків. Вона регулюється нормами трудового законодавства і є *обмеженою* відповідальністю, оскільки відшкодування обмежується середньомісячним заробітком працівника, навіть якщо шкода значно перебільшує розмір цього заробітку. Відшкодування працівником заподіяної шкоди у розмірі, що не перевищує його середньомісячного заробітку, провадиться адміністрацією підприємства за розпорядженням власника або уповноваженого ним органу; щодо керівників — за розпорядженням вищого у порядку підлеглості органів, а у решті випадків — шляхом подання власником позову до суду.

Дисциплінарна відповідальність — це юридична відповідальність, що настає за порушення норм трудової, навчальної, службової та військової дисципліни. Цей вид відповідальності регулюється, насамперед, нормами трудового законодавства. Розрізняють загальну і спеціальну дисциплінарну відповідальність. Загальна дисциплінарна відповідальність передбачена законодавством про працю, а спеціальна — галузевими статутами про дисципліну, і застосовується лише до тих категорій осіб, на яких поширюється дія цих статутів.

Залежно від функцій розрізняють такі види юридичної відповідальності:

— правовідновлювальну;
— каральну.

Правовідновлювальна (цивільно-правова і матеріальна) — примус, як правило, не застосовується, натомість має місце добровільне відшкодування правопорушником заподіяної ним шкоди. Державний примус застосовується лише у разі виникнення конфлікту між учасниками правовідносин.

Каральна (кримінальна і адміністративна) — примус виявляється: а) в обмеженні прав особи, яка притягається до юридичної відповідальності (позбавлення права обіймати певні посади, позбавлення спеціального права, наданого особі, — права керування транспортним засобом, права полювання тощо); б) у накладенні додаткових обов'язків обтяжуючого характеру (штраф тощо).

§ 6. Принципи, цілі, функції і підстави юридичної відповідальності

Принципи юридичної відповідальності — це незаперечні вихідні вимоги, що ставляться до правопорушників і спрямовані на забезпечення законності та правопорядку у суспільстві.

Отже, юридична відповідальність ґрунтується на ряді принципів. Основними з них є:

1) **законність** — полягає в тому, що юридична відповідальність:
   а) настає лише за діяння, прямо передбачені законом;
   б) застосовується в суворій відповідності з визначеним законом порядком;
   в) передбачає наявність складу правопорушення;
   г) реалізується виключно компетентними органами державної влади;
   д) припускає конституційність закону, що встановлює міру відповідальності;
2) **обґрунтованість** — знаходить свій прояв у:
   а) встановленні самого факту вчиненого правопорушником протиправного діяння як об'єктивної істини;
   б) встановленні інших фактів, що пов'язані з висновками про факт і суб'єкта правопорушення і мають юридичне значення;

3) **доцільність** — полягає у:
   а) відповідності обраного заходу впливу на правопорушника меті юридичної відповідальності;
4) **справедливість** — знаходить свій прояв у тому, що:
   а) кримінальне покарання не встановлюється за проступки;
   б) в процесі встановлення заходів покарання і стягнення гідність особи правопорушника не має бути принижена;
   в) зворотної дії в часі не має закон, що встановлює відповідальність за скоєне правопорушення або посилює її;
   г) за одне правопорушення може бути встановлено лише одне покарання;
5) **невідворотність** — полягає у:
   а) неминучості настання відповідальності правопорушника за скоєне ним протиправне діяння;
   б) оперативності застосування заходів впливу за вчинене правопорушення;
   в) ефективності заходів, що застосовуються до особи правопорушника;
6) **своєчасність** — передбачає:
   а) можливість притягнення правопорушника до юридичної відповідальності лише протягом строку давності, встановленого чинним законом.

Мета юридичної відповідальності — це вияв її соціальної необхідності та ефективності. Розрізняють такі її види:

— загальна превенція (попередження) правопорушення;
— покарання правопорушника;
— вплив на свідомість правопорушника;
— моральна перебудова особи правопорушника;
— формування у людини, яка порушила норми права, настанови на правомірну поведінку;
— виховний вплив на інших людей з метою попередження правопорушень з їхнього боку.

Функції юридичної відповідальності — це напрями юридичного впливу на правопорушника та інших осіб з метою забезпечення законності та правопорядку і виховання суб'єктів права, які скоїли або можуть скоїти правопорушення.

Виділяють такі види функцій юридичної відповідальності:

1) правоохоронна:

а) *компенсаційна* (правовідновлювальна) — спрямована на відновлення незаконно порушених прав, примусове виконання невиконаних обов'язків. Правовідновлюючі санкції мають абсолютно визначений характер: розмір заподіяної шкоди може бути точно встановлений незалежно від обставин правопорушення (притаманна цивільно-правовій — відновлення майнового права, а також матеріальній відповідальності тощо);

б) *репресивна* (каральна) — спрямована на покарання державою правопорушника та запобігання новим правопорушенням. Штрафні санкції мають відносно визначений характер, встановлюють вищу або нижчу межу покарання (стягнення): його призначення залежить від обставин правопорушення, ступеня вини, характеристики особи правопорушника та інших обставин (притаманна адміністративній і кримінальній, а також цивільно-правовій відповідальності — конфіскація, штраф, відмова в захисті суб'єктивного цивільного права тощо);

2) виховна:

а) *загальнопревентивна* (попереджувальна) — спрямована на виховання громадян у дусі поваги закону;

б) *спеціально-превентивна* — спрямована на виховання і перевиховання правопорушника;

в) *сигналізаційна* (інформаційна) — спрямована на запобігання і попередження правопорушень, зменшення або усунення їх із повсякденного життя суспільства шляхом інформування громадян про виявлені, припинені і розкриті правопорушення, що має слугувати сигналом для тих, хто перебуває на межі правомірної і неправомірної поведінки.

Схема 20. Функції юридичної відповідальності

У разі застосування до особи примусових заходів репресивного (карального) характеру діє принцип *презумпції невинуватості*, тобто припущення, згідно якого обвинувачений вважається невинуватим, доки його вину не буде доведено у встановленому законом порядку.

Це важлива гарантія охорони прав особи, що виключає необґрунтоване обвинувачення і осуд.

Підстави юридичної відповідальності — це сукупність обставин, наявність яких робить можливість застосування юридичної відповідальності об'єктивною необхідністю. Відсутність сукупності таких обставин виключає її.

Слід розрізняти підстави для притягнення до юридичної відповідальності і підстави для її настання.

Підстави для притягнення до юридичної відповідальності — це сукупність обставин, наявність яких робить можливим застосування юридичної відповідальності.

Підставами для притягнення до юридичної відповідальності є:

1) наявність складу правопорушення (**фактична підстава**);
2) наявність правової норми, що прямо передбачає склад правопорушення (**нормативна підстава**).

Саме правопорушення автоматично не призводить до настання юридичної відповідальності, а лише слугує підставою для притягнення до неї.

Підстави настання юридичної відповідальності — це сукупність обставин, наявність яких робить застосування юридичної відповідальності об'єктивною необхідністю.

Підставами настання юридичної відповідальності є:

1) наявність юридичного факту здійснення суспільно шкідливої або суспільно небезпечної поведінки, тобто факту скоєння правопорушення (**фактична підстава**);
2) наявність правової норми, що забороняє таку поведінку і встановлює відповідні санкції (**нормативна підстава**);
3) відсутність **підстав для звільнення від відповідальності**;
4) наявність правозастовного акта, що набрав чинності — рішення компетентного органу, яким накладається юридична відповідальність, визначаються її вид і засіб (наказ адміністрації, вирок суду тощо) (**процесуальна підстава**).

Кожен вид юридичної відповідальності передбачає певні **підстави для звільнення** від неї.

Зокрема підставами для звільнення від *кримінальної відповідальності* є:

а) сплив строку давності притягнення до кримінальної відповідальності;

б) скоєне винним діяння перестало бути суспільно небезпечним або сама особа перестала бути суспільно небезпечною;
в) внаслідок амністії чи помилування;
г) застосування до неповнолітнього, що скоїв злочин, примусових заходів виховного характеру;
д) застосування до особи, яка скоїла злочин, що не має великої суспільної небезпеки, виправних та виховних заходів без застосування кримінального покарання з притягненням такої особи до адміністративної відповідальності;
е) вжиття заходів медичного характеру;
ж) передача особи на поруки громадській організації або трудовому колективу за їх згодою.

Підставою для звільнення від *адміністративної відповідальності* є сплив строку давності притягнення до адміністративної відповідальності.

Підставою звільнення від *дисциплінарної відповідальності* є заміна власником або уповноваженим ним органом чи фізичною особою дисциплінарного стягнення в результаті передачі питання про скоєне правопорушення на розгляд трудового колективу або уповноваженого ним органу.

В механізмі покладення юридичної відповідальності охоронного характеру можна виділити певні **стадії**:

— *стадія загального стану* — виникнення підстав для притягнення до відповідальності настає з моменту скоєння правопорушення, тобто юридичного факту, що спричинив конкретні правовідносини;
— *стадія притягнення до відповідальності* — встановлення компетентними органами суб'єкта правопорушення і дослідження обставин його скоєння;
— *стадія встановлення юридичної відповідальності* — ухвалення рішення про застосування або незастосування санкції, вибір її в межах виду та заходу відповідальності;
— *стадія настання юридичної відповідальності* — реалізація конкретних заходів юридичної відповідальності — на підставі певних норм правозастосовного акта: накладення стягнення або виконання покарання.

Запитання для самоконтролю

1. Що таке правова поведінка? Які ознаки їй властиві?
2. Які Ви знаєте види правомірної поведінки за специфікою її суб'єктивної сторони? Дайте їх коротку характеристику.
3. Назвіть основні причини нестабільності правомірної поведінки в суспільстві.
4. Охарактеризуйте основні елементи складу правопорушення. У чому полягає принципова відмінність між умислом і необережністю?
5. В чому полягає суть явища зловживання правом? Чим обумовлене його специфічне місце серед інших видів правової поведінки?
6. Чим відрізняються позитивна і ретроспективна юридична відповідальність? Які функції виконує остання?

Тема 24.
ОСНОВНІ ТИПИ ПРАВОВИХ СИСТЕМ СВІТУ

Англійські закони карають злочин, китайські ж йдуть далі: вони ще винагороджують доброчинність.
Олівер Голдсміт

§ 1. Поняття, ознаки та види правових систем

Термін «правова система» виражає конкретно історичний, існуючий де-факто комплекс взаємозалежних юридичних засобів і явищ держави. У цьому терміні міститься узагальнююча теоретична модель правового змісту, яка функціонує легітимно.

Термін «правовий тип (сім'я)» — це узагальнююча теоретична конфігурація правового змісту, яка має штучне походження. Вона є результатом наукової класифікації. Тип (сім'я) правових систем відображає загальні та особливі риси конкретних національних правових систем, подібність і відмінність яких визначаються відповідно до означених критеріїв.

Отже, **тип (сім'я) правових систем** — це сукупність національних правових систем держав, які мають спільні риси, що проявляються в єдності закономірностей і тенденцій розвитку, домінуючих форм і принципів права, систем права і систем законодавства, організації правових установ та інституцій (передусім, судової системи), подібності правових категорій і правових понять.

Кожен тип правових систем складається із **підтипів** — груп правових систем, які характеризуються значною мірою подібності між собою. Наявність певних рис, які відрізняють одну групу правових систем від іншої у рамках конкретного типу, дозволяє розглядати їх як відносно самостійні.

Встановлення типів правових систем здійснюється шляхом їх класифікації (типології).

Питаннями **типології правових систем**, їх порівняльним вивченням займаються фахівці в галузі науки порівняльного правознавства. Існує чимало класифікацій правових систем. Насьогодні запропоно-

вано декілька варіантів критеріїв, за якими вони об'єднуються у типи (сім'ї). Кожен з них заслуговує на увагу.

Однією з найбільш популярних виявилася класифікація правових сімей, наведена Р. Давидом у книзі «Основні правові системи сучасності» (1953 р.). Вона ґрунтувалася на поєднанні двох критеріїв: 1) ідеології, яка включає релігію, філософію, економічні і соціальні складники; 2) юридичної техніки, яка включає джерела права як основний елемент правової системи.

Німецькі вчені К. Цвайгерт і Г. Кьотц поклали в основу класифікації правових систем критерій «правового стилю». На їх думку, «стиль права» складається із п'ятьох чинників: 1) походження і еволюція правової системи; 2) своєрідність юридичного мислення; 3) специфічні правові інститути; 4) природа джерел права і засоби їх тлумачення; 5) ідеологічні чинники.

Російський вчений А. Х. Саїдов позначив таку групу критеріїв: 1) історія правових систем; 2) система джерел права; 3) структура правової системи — провідні інститути і галузі права.

З урахуванням існуючих точок зору на цю проблему можна навести таку сукупність критеріїв, що визначають **класифікацію правових систем світу**.

1. Спільність історичних коренів виникнення і подальшого розвитку (включаючи ступінь рецепції римського права). Правові системи об'єднані природою їх розвитку, генетичними коренями, що знаходяться в Давньоримській державі. Вони розвивалися в подібних умовах і зберегли ідентичність у доправових регуляторах, першоджерелах права. Для них характерний практично однаковий ступінь сприйняття джерел права інших національних правових систем. Їх об'єднують історичні пам'ятки права, тенденції становлення і розвитку державно-правових структур, а головне — ґрунтування на спільних правових началах, принципах і нормах.

2. Спільність основного юридичного джерела права — нормативно-правовий акт, нормативно-правовий договір, правовий прецедент, правовий звичай, релігійно-правова норма. Роль, значення і співвідношення цих джерел права неоднакові в різних правових системах та їх типах.

3. Єдність у структурі системи права і норми права. Правові системи країн, об'єднані в один правовий тип (сім'ю), мають подібну

структуру побудови нормативно-правового матеріалу. Це виражається у поділі системи права на підсистеми (публічну і приватну) і підрозділи — об'єктивне і суб'єктивне право, загальносоціальне і спеціально-соціальне право, природне і позитивне право. Загальним є поділ норм права за галузями, підгалузями та інститутами права. Однакову будову має норма права.

4. Спільність принципів регулювання суспільних відносин. Одні правові системи керуються ідеями свободи суб'єктів права, їх формальної рівності, другі віддають перевагу релігійним засадам (мусульманські країни), треті — звичаям і традиціям (країни Африки і Океанії), четверті — ідеям панування закону, що виражає монополію держави в житті суспільства і окремої особи (соціалістичні країни) тощо.

5. Єдність юридичної техніки, включаючи юридичні категорії, поняття, конструкції. Використання правовими системами однакових або подібних за своїм значенням термінів пояснюється єдністю їх походження або проведенням уніфікації законодавства, обумовленої цією єдністю. Законодавці країн, що належать до одного правового типу (сім'ї), керуються ідентичними принципами побудови нормативно-правового матеріалу, застосовують подібні юридичні конструкції і засоби викладу норм права в них.

Нижче наводимо класифікацію правових систем світу, що пропонувалася протягом кін. XIX–XX ст. (у хронологічній послідовності).

Першоджерело	**Суть запропонованої класифікації**
Е. Глассон, 1880 р.	1. Група правових систем, на які істотно вплинуло римське право: Італія, Іспанія, Португалія, Греція, Румунія 2. Група правових систем, у розвитку яких вплив римського права був незначним і які ґрунтувалися на звичаях і варварському праві: Англія, скандинавські країни, Росія 3. Група правових систем, що увібрали у себе риси римського і германського права: Франція, Німеччина, Швейцарія

Продовження таблиці

І Міжнародний конгрес, 1900 р.	1. Французька правова сім'я 2. Англо-американська правова сім'я 3. Германська правова сім'я 4. Слов'янська правова сім'я 5. Мусульманська правова сім'я
А. Есмен, 1905 р.	1. Латинська (романська) група правових сімей: Франція, Бельгія, Італія, Іспанія, Португалія, Румунія, латиноамериканські країни 2. Германська група правових сімей: Німеччина, Австрія, Угорщина, скандинавські країни 3. Англосаксонська група правових сімей: Англія, США, британські колонії і домініони 4. Слов'янська група правових сімей 5. Мусульманська група правових сімей 6. Римське і канонічне право
М. Созер-Холл, 1913 р.	1. Індоєвропейська правова система 2. Семітська правова система 3. Монгольська правова система 4. Правова система нецивілізованих народів
Суспільство порівняльного законодавства, 1919 р.	1. Французька правова сім'я 2. Англо-американська правова сім'я 3. Мусульманська правова сім'я
Дж. Вігмор, 1928 р.	Правові сім'ї: єгипетська, месопотамська, іудейська, китайська, індуська, грецька, римська, японська, мусульманська, кельтська, слов'янська, германська, морська, церковна, романська, англіканська
Р. Давид, 1953 р.	1. Романо-германська система 2. Англосаксонська система 3. Соціалістична система 4. «Релігійні і традиційні системи»

Продовження таблиці

К. Цвайгерт і Г. Кьотц, 1984 р.	«Правові кола», в основу яких покладено «правовий стиль»: 1. Романський 2. Германський 3. Скандинавський 4. Англо-американський 5. Соціалістичний 6. Право ісламу 7. Індуське право
А. Х. Саїдов, 1993 р.	1. Романо-германська правова сім'я 2. Правові сім'ї, що є суміжними із романо-германською сім'єю: а) скандинавське право; б) латиноамериканське право; в) японське право 3. Англо-американська правова сім'я: а) правова система Англії; б) правова система США 4. Релігійні і традиційні правові сім'ї: а) мусульманське право; б) індуське право; в) звичаєве право Африки; г) далекосхідне право 5. Радянська правова система, правові системи соціалістичних держав Європи, правові системи соціалістичних держав Азії і правова система Республіки Куба

Сучасна класифікація правових систем така:

1. **Романо-германський тип** (країни континентальної Європи):
   а) *романська правова група* (Франція, Бельгія, Люксембург, Нідерланди, Італія, Іспанія, Португалія);
   б) *германська правова група* (Німеччина, Австрія, Швейцарія).
2. **Англо-американський тип** (Англія, Ірландія, США, Канада, Австралія, Нова Зеландія, країни-члени Британської Співдружності Націй):

а) *англійське загальне право* (Англія, Ірландія);
б) *американське право* (США, Канада).

3. **Змішаний тип** (є синтезом двох класичних типів правової системи: романо-германської та англосаксонської, і має специфічні риси):
   а) *північноєвропейські* (*скандинавські*) *правові системи* (Данія, Швеція, Норвегія, Ісландія, Фінляндія);
   б) *латиноамериканські правові системи* (країни Центральної і Південної Америки).
4. **Релігійно-традиційний тип**:
   а) *релігійно-общинна правова група* (мусульманське, індуське, іудейське право);
   б) *далекосхідно-традиційна правова група* (китайське і японське право);
   в) *звичаєво-общинна правова група* (країни Африки і Океанії)
5. **Соціалістичний тип** (КНДР, Куба, В'єтнам).

Схема 21. Правові системи світу

Складні процеси соціального життя, науково-технічного прогресу, розвитку високих технологій, світовий рух за свободу спричиняють зближення правових сімей. Якщо в Англії, США та інших країнах загального права посилилась роль закону, загальних норм кодифікації, то у країнах континентальної Європи тенденція до формування більш абстрактних норм викликала до життя закономірну, за логікою юридичних систем, зустрічну тенденцію: посилення ролі судових інституцій у процесі правового регулювання, розвиток їх власної нормотворчості. Ще більш знаменним фактом є вироблення в ході європейської інтеграції положень і конструкцій, що об'єднують колись несумісні положення континентального права та загального прецедентного права. Це пояснюється тим, що в сучасних умовах чітко визначилося значення для правових систем їх загальноцивілізаційної культурно-духовної основи, першорядного значення прав людини та індивідуальної свободи, інтенсивних і всеохоплюючих процесів інтеграції і глобалізації, до яких долучаються все нові й нові гравці міжнародної політичної арени.

В історії України правова система формувалася в періоди становлення державності — Київської Русі, Гетьманської держави

XVII–XVIII ст., УНР та ЗУНР, Української держави П. Скоропадського, УРСР. Стабільності в її розвитку не було, оскільки була відсутня суверенна державність. Розвиток української правової системи в IX — на поч. XIX ст., сприйняття нею візантійської культури, духу пізньоримського права, а також вплив Литовських статутів і маґдебурзького права — все це свідчить про те, що її корені у романо-германській правовій системі.

Більш ніж сімдесят років радянської історії України дали підставу віднести її правову систему, як і правові системи решти союзних республік, до соціалістичного типу. Право радянської України сприйняло романо-германську концепцію правової норми. Закон вважався основним джерелом права. Звичаю в судовій практиці відводилася другорядна роль. А правова доктрина взагалі не визнавалася джерелом права.

Проте галузі та інститути права розглядалися з позицій домінування публічного права і класового інтересу. Відкидався поділ права на публічне і приватне. Відповідно до тези В. Леніна про те, що радянська держава не визнає нічого приватного, заборонялися приватна підприємницька діяльність, валютні операції, комерційне посередництво тощо. Суворо регламентувалися цивільні договори. Повноваження суб'єктів господарської діяльності обмежувалися плановим управлінням економікою, колективізацією власності, націоналізацією промисловості і фінансових установ.

У зв'язку з пануванням марксистсько-ленінської ідеології і партійного комуністичного диктату кримінальне законодавство передбачало жорсткі санкції за антирадянську агітацію і пропаганду. Відбулася ідеологізація судового провадження. Сформувався обвинувальний ухил при розгляді справ у суді. Затвердився каральнорепресивний режим. Домінували імперативні норми права.

Після проголошення незалежності правова система України почала формуватися на нових демократичних засадах. Вона звільняється від псевдосоціалістичної (радянської) сутності, яка приглушила її континентально-європейські корені і надала їм класово-ідеологічного забарвлення.

Нині можна говорити про утворення фундаменту національної правової системи незалежної України, що увійшла до складу романо-германської правової сім'ї, хоч наразі вона все ще перебуває на перехідній стадії, досі зберігаючи деякі риси соціалістичної системи.

§ 2. Романо-германська правова сім'я

До романо-германської правової сім'ї відносять правові системи, які з'явилися у континентальній Європі на основі римських, канонічних та місцевих правових традицій. За висловом Рене Давида, вона є першою сім'єю, з якою ми зустрічаємося у сучасному світі. Правові системи цієї сім'ї поділяються на дві групи: ***романську*** (Франція, Італія, Іспанія, Бельгія, Люксембург, Голландія) та ***германську*** (ФРН, Австрія, Швейцарія, Ліхтенштейн та ін.).

Романо-германська правова система є найбільш давньою і широко розповсюдженою у світі. Це пояснюється не тільки її історичним корінням, а й тим, що вона відзначається і завжди відзначалася нормативною упорядкованістю і структурованістю джерел, стійкими демократичними правовими принципами і традиціями, забезпеченням суворої юридичної техніки. «Носіями» і рушійними силами романо-германської правової сім'ї були найбільш могутні держави: два тисячоліття тому Римська імперія, дещо пізніше, новостворені держави Західної Європи — Франція, Німеччина, Італія. Їх вплив на життя Європи і країн інших континентів, як у культурологічному, так і у військово-політичному та економічному значенні, був беззаперечним. Континентальна система набула характеру універсальної, з тими особливостями і модифікаціями, яких вона зазнала у різних регіонах світу.

Дослідники романо-германської правової сім'ї виділяють три основні періоди її еволюції.

Першим періодом становлення і розвитку романо-германської правової сім'ї хронологічно вважається період, що передував її еволюції до XIII ст. У цей період елементи, з яких складалася романо-германська правова система, мали характер звичаєвого права. Широко використовувалися кодекси та інші акти законодавства імператора Юстиніана[1]. Спочатку римське право поширювалося переважно в містах середньовічної Європи. У XIII–XVIII ст. воно охопило земельні відносини на селі, пристосувалося до нових умов, його норми тісно переплелися з місцевими звичаями і релігійними канонами.

Система правосуддя у цей період була розрізненою. У судових засіданнях панувало «звернення до надприродного». Виконання

[1] Римський імператор, який провів всеосяжну кодифікацію римського права в 528–536 рр. н. е.

судових рішень ніяк не забезпечувалося. Суперечки між приватними особами і соціальними колективами вирішувалися у цей період «за законом сильного».

Формування романо-германського типу правових систем відбувалося в умовах феодальної роздробленості країн Західної Європи і панування переконання, що таке об'єднання неможливе. Відсутність тенденції до централізації влади виражає специфіку умов становлення романо-германського типу правових систем на відміну від англосаксонського (англо-американського).

Підґрунтям розвитку цієї системи слугували загальна культура і традиції країн континентальної Європи, що сприйняли римське право завдяки його популяризації в університетах — італійських, французьких, німецьких. Саме університети створили в XII — XIII ст. загальну для європейських країн юридичну доктрину на базі зводу законів Юстиніана. Рецепція римського права почалася з його наукового тлумачення і завершилася входженням абстрактних норм у новітні кодекси європейських держав.

Велику роль в «очищенні», переробці і пристосуванні римського права до умов життя в XIV ст. відіграла *школа глосаторів*[1], що поставили собі за мету встановити початковий зміст римських законів. Її діяльність продовжила *школа постглосаторів*. Процес запозичення і використання римського права (його понятійного апарату, структури, логіки викладу, юридичної техніки) одержав назву рецепції. Особливої популярності рецепція римського права набула в Німеччині в XV столітті, справивши на неї більш сильний вплив, аніж на Францію.

Університетська концепція права ґрунтувалася на понятті права як належного (яким має бути), а не існуючого (яке є). Вивчення права розглядалося в широкому соціальному аспекті, у тісному зв'язку з нормами моралі. Практична діяльність судів була зорієнтована на положення права, а не на самостійне винесення рішень у справі. Це обумовило докорінну відмінність континентального права від права англосаксонського.

Певний внесок у становлення романо-германського типу правових систем зробило канонічне (церковне) право завдяки величезно-

[1] Школа юристів XI–XIII ст., що виникла в італійському місті Болоньї й одержала свою назву від приміток (глосс), якими юристи відзначали тексти кодексу Юстиніана.

му впливу католицької церкви і найширшої юрисдикції церковних судів на той час (особливо в Іспанії). Становлячи собою систему канонів — правил, встановлених церквою і пристосованих як до устрою церкви, так і до життя віруючих (шлюб, заповіт, спадкування, сім'я, виховання), канонічне право ґрунтувалося на принципах римського права, вивчалося в університетах нарівні із римським цивільним (приватним) правом. Між ними відбувалася активна взаємодія. У результаті в одних країнах континентальної Європи римське право стало чинним, в інших — визначило напрямок змісту національного права, що формувалося.

Виняткова доля римського права, що зберегла за ним величезне значення протягом багатьох століть, пояснюється тим, що воно було найбільш розробленою і довершеною правовою формою, що базувалася на інституті права приватної власності. Це обумовило можливість його пристосування до товарно-грошових відносин, що зароджувалися в надрах феодальної Європи.

Другий період розвитку романо-германської правової сім'ї хронологічно визначається з XIII до XVIII ст. і безпосередньо асоціюється з Ренесансом, що був започаткований в Італії. Ідеї звернення до культурної спадщини, у тому числі й юридичної, а саме до правової системи Стародавнього Риму, поширилися тоді всією Європою.

Рене Давид характеризував цей період як такий, коли нове суспільство знову почало розуміти необхідність звернення до права, оскільки лише воно може забезпечити порядок і безпеку. Передові прошарки суспільства вимагали від панівної верхівки того, щоб усі суспільні відносини базувалися тільки на праві, щоб був усунений режим анархії і сваволі. В цей час зароджується ідея рецепції римського права.

Як уже згадувалось, однією з особливостей права романо-германської системи є те, що у цей період й у подальші часи вона не була результатом розширення і посилення королівської влади чи будь-якої іншої влади, не була наслідком централізації. Її фундаментом із самого початку слугувала спільність культури і традицій західноєвропейських країн. Основним засобом поглиблення і поширення ідей, що лежали в основі континентального права, були європейські університети. Університетська самоврядна юстиція засновувалася на понятті права як права-зобов'язання (яким воно і має бути), а не права-сутності (яким воно є насправді). Вивчення права розглядалося

у тісному взаємозв'язку з нормою моралі. Судова діяльність була орієнтована на положення права, а не на власний розсуд при винесенні рішень. У цьому одна з головних відмінностей континентального права від права англосаксонського. Право розглядається як своєрідна наука для суддів у їх професійній діяльності.

Із подальшим розвитком європейського суспільства змінюється не тільки ставлення до права, а й уявлення про нього. З'являється *школа природного права*, яка утверджується в університетах Європи в XVII–XVIII ст. Тут розроблялись і реалізовувались нові ідеї, постулати, теоретичні положення, що формували «краще право», виявлялися зв'язки права з філософією, релігією, мораллю.

Формується нова правова культура. Як зазначає Р. Давид, поряд з приватним правом, заснованим на римському праві, Європа виробила відсутні до цього норми публічного права, що виражають природні права людини і гарантують свободу особистості. Місце пріоритетів римського права посіли принципи права, що відображають раціональні засади не минулого, а дійсного, теперішнього життя.

Основи системи національного права країн континентальної Європи була закладені в буржуазну епоху, коли суспільні відносини досягли рівня зрілості і цілісності, а суспільна свідомість віддала перевагу керівництву результатом систематизації правових норм.

Відбувався процес уніфікації права, без якого не могла сформуватися правова система держави в нових умовах. Так, у Франції необхідно було подолати різноманіття кутюмів (звичаїв), що діяли у кожній провінції. Незважаючи на кодифікацію кутюмів на державному рівні, між ними залишалися відмінності аж до створення Цивільного кодексу Наполеона 1804 р. Вольтер з приводу відсутності єдності французького права писав, що зміна законів відбувається на кожній поштовій станції зі зміною коней. Перешкодою для створення єдиної системи права в Німеччині була територіальна роздробленість країни, яка мала місце аж до середини XIX ст.

Третій період, який триває і нині, у розвитку системи романо-германського права, який значною мірою був підготовлений школою природного права, асоціюється з посиленням розвитку законодавства та підвищенням його ролі в регулюванні суспільних відносин, його кодифікацією. Буржуазні революції докорінно змінили або скасували як такі феодальні правові інститути. Закон стає основним

джерелом права. Рене Давид констатує, що саме у цей період вперше виникає інтерес до позитивного права. Вперше суверен може створювати право і переглядати його в цілому. Причини, що обумовили підвищення ролі позитивного права, визначили також необхідність систематизації вже накопиченого правового матеріалу, а саме його кодифікації. Вона виступала як остаточне завершення процесу формування системи романо-германського права як цілісного явища.

У наш час кодекси (поряд з іншими нормативно-правовими актами, передусім, звичайними законами) регулюють практично всі важливі сфери суспільного життя. Вони є основними джерелами права. На верхівці піраміди нормативно-правових актів опиняються конституції та конституційні (органічні) закони, вища юридична сила яких та вплив на зміст і процес розвитку романо-германської системи права беззаперечні.

Система права країн континентальної Європи має свою структуру, що складається, як і в римському праві, із двох підсистем — *публічної* і *приватної*. У підсистемі публічного права домінують імперативні (категоричні) норми, які не можуть змінювати учасники правовідносин. У підсистемі приватного права переважають диспозитивні норми, і тільки в тій частині, в якій вони не змінені учасниками правовідносин.

Всі норми права мають чітку «прив'язку» до конкретних галузей та інститутів права, що є результатом впливу юридичної доктрини, яка акцентує увагу на необхідності врахування предмета і метода правового регулювання. Галузі права визнаються найбільш значним структурним елементом системи права. Різні галузі права в окремих країнах мають неоднаковий ступінь кодифікованості. Значна частина приватного права кодифікована, чого не можна сказати про публічне право. Особливо це стосується адміністративного права. Воно було розроблене у Франції, після чого введене іншими європейськими країнами. Щоправда, адміністративне право в цілому некодифіковане навіть у Франції. Тільки частина відносин, що регулюються адміністративним правом, увійшла в створені там збірники законодавчих актів.

Абстрактний характер юридичного мислення юристів континентальної Європи (на відміну від конкретного, «прецедентного» мислення загального права) дозволив відпрацювати і систематизувати інститути права.

В єдиній, ієрархічно побудованій системі джерел писаного права, головне місце посідає нормативно-правовий акт (закон). Він має пріоритет щодо звичаю, узагальнень судової практики, внутрішньодержавних нормативних договорів, не кажучи вже про правові доктрини, які свого часу відіграли значну роль у формуванні романо-германського права, однак не визнаються і ніколи не визнавалися джерелом права. Закони регулюють приватну і публічну сфери суспільних відносин: найбільш важливі питання суспільного устрою, права і свободи громадян, структуру і організацію державної влади, закріплюють правове становище фізичних і юридичних осіб, форми і характер взаємовідносин між ними.

Публічне право регулює всі відносини та інтереси, без забезпечення яких неможливе задоволення як особистих потреб та інтересів, так і загальнодержавних, соціально значущих інтересів. Приватне право, органічно пов'язане з публічним, є засобом гарантування громадянам можливості реалізації особистої свободи та приватної ініціативи.

Сьогодні демократичні традиції романо-германського права поповнилися ідеями європейської інтеграції. Основами цієї інтеграції виступають як загальні принципи, «дух» римського права, так і норми англійського прецедентного права. XXI ст. позначене новим етапом розвитку романо-германського права, ознаменованим уніфікацією окремих правових інститутів і цілих законодавчих комплексів континентально-європейських країн, побудовою єдиної загальноєвропейської правової системи. Значний поштовх цьому уже зроблений прийняттям Конституції Європейського Союзу та її ратифікацією більшістю країн європейської спільноти.

§ 3. Англо-американська (англосаксонська[1]) правова сім'я

Англо-американська правова сім'я являє собою сукупність національних правових систем, які мають загальні риси, що проявляють-

[1] В Європі затвердилася назва «англосаксонська сім'я правових систем», що є невірним і відкидається країнами, що належать до цієї сім'ї. Англосаксонським періодом в Англії називається період до нормандського завоювання 1066 р., коли англійське загальне право ще не склалося. Відповіднішою до суті сучасного «загального права» є назва «англо-американська правова сім'я», яка поширена в наукових колах цих країн.

ся у єдності закономірностей і тенденцій розвитку на основі норми, сформульованої суддями у судовому прецеденті, який є основним джерелом права, у поділі права на *загальне право* і *право справедливості*, у домінуванні процесуального права над правом матеріальним.

Ця сім'я, що сформувалася багато сторіч тому в Англії поза безпосереднім впливом права континентальної Європи, є найбільш розповсюдженою у світі. Географія поширення загального права англо-американського типу, крім Англії і країн Північної Америки — держави різних континентів. Ступінь його впровадження в цих країнах неоднаковий.

Від інших правових сімей вона відрізняється тим, що як основне джерело право в ній визнається судовий прецедент. Суди не тільки застосовують, а й створюють норми права у процесі вибору відповідного прецеденту, його тлумачення, прийняття або неприйняття під приводом значних розбіжностей обставин справи, яка розглядається, від тієї, що розглядалася раніше; суд у цілому і судді, зокрема, мають значну свободу. Визнання прецеденту джерелом права означає, що суд здійснює не тільки юридичну (розв'язання конфліктів на основі права), а й правотворчу функцію. У силу таких обставин загальне право досить часто називають «судовим правом».

Фахівці у галузі компаративістики, досліджуючи загальне право, приділяють першочергове значення ***англійському праву*** як ідеологічній основі всієї правової сім'ї, об'єктивно оцінюють високу питому вагу американського права і ступінь впливу на нього інших законодавчих концепцій. В силу історичних та інших умов англійське право завжди займало і продовжує займати центральне місце в англо-американській правовій сім'ї. В історії його розвитку дослідники виділяють чотири періоди.

Перший період, який називають англосаксонським, розпочинається з нормандського завоювання Англії у 1066 році. Йому притаманна наявність численних законів і звичаїв варварських племен германського походження (саксів, англів, ют тощо), що мешкали у цей період в Англії. У країні не було загального права, діяли не пов'язані між собою в одну систему місцеві звичаї.

Другий період у розвиткові англійського права визначають з 1066 до 1485 року (до приходу до влади династії Тюдорів). У цей час поступово долається домінуюча роль місцевих звичаїв і відбувається

становлення загального права. Воно створювалося королівськими (вестмінстерськими) суддями. Поступово затверджувалася однаковість підходів до вирішення аналогічних справ для всієї країни. При розгляді справи прагнули додержуватися раніше винесених судових рішень. Вироблена роз'їзними королівськими судами система норм права замінила форми правосуддя, що використовувалися раніше: місцеві, церковні, міські і суди баронів. Ця система норм називалася загальним правом і мала обов'язкову силу як для королівських, так і для нижчих судів.

В Англії загальне право виникло на основі королівської влади і раніше, ніж у країнах континентальної Європи. Це пояснюється тим, що тут раніше, ніж в інших країнах Європи, затвердилася сильна централізована монархія. У той час, як у країнах європейського континенту римське цивільне право активно рецепіювалося (поч. приблизно з 1400 р.), загальне право в Англії сформувалося і укоренилося без випереджаючого впливу римського права — завдяки позитивним місцевим властивостям. Воно було орієнтовано головним чином на засоби правового захисту. На сто років загальне право випередило континентальне право розробкою засобів захисту від зловживань правом: піддавати своїх ворогів позбавленню волі без суду і слідства.

Загальне право Англії було сформовано і функціонує зараз як неписане право, яке ґрунтувалося на професійній традиції, а пізніше — на міркуваннях суддів при вирішенні справ. Одним із фундаментальних його засад було те, що кримінальні справи і більшість цивільних справ (починаючи з XIII ст.) розглядалися судом присяжних.

Цей період справив великий вплив на всю наступну історію розвитку правової системи Англії.

Третій період тривав з 1485 до 1832 року і вважається періодом розквіту загального права Англії. Його особливістю слід вважати те, що в силу низки причин система загального права співіснувала в Англії з правом справедливості, яким доповнювалося англійське право у XVI–XVIII ст.

Суд справедливості виник як повноваження монарха здійснювати через лорда-канцлера право помилування та пом'якшення суворих судових рішень, посилаючись на загальні принципи права, поняття гуманізму і справедливості, а не на конкретні судові прецеденти. Суд

лорда-канцлера (а потім і суди віце-канцлерів) заповнював прогалини загального права.

Четвертий період визначається з 1832 року та продовжується дотепер. Поступово здійснюється значна трансформація як державного механізму, так і механізму правового регулювання. Значних змін зазнала судова система, всі суди якої були зрівняні у правах. Вони одержали можливість застосовувати як норми загального права, так і норми права справедливості. Проте, на думку багатьох вчених, подібні реформи не позбавили англійське право його традиційних рис.

У наш час найважливішим джерелом права Англії досі залишаються судові прецеденти. Однак, починаючи з кінця XIX ст. дедалі більшого значення набувають парламентські статути — законодавчі акти британського парламенту. Протягом XX ст. серед джерел права зростає роль делегованого законодавства, особливо у сфері освіти, охорони здоров'я, соціального страхування тощо.

Особливість системи англійського права полягає у тому, що вона не має точної класифікації галузей права, властивої континентальній системі. І це зрозуміло, адже норми загального права спрямовані перш за все на вирішення проблем, а не на формулювання загального правила поведінки як орієнтира на майбутнє. Відбувається розмежування не стільки галузей права, скільки окремих правових інститутів: договір, власність, застава, збитки тощо. На цей час засадничі галузі права набувають все більшого розвитку. Система англійського права поділена на *чотири категорії галузей* по дві у кожній: право кримінальне і цивільне; право публічне і приватне; право матеріальне і процесуальне; право муніципальне і публічне міжнародне. Процесуальне право має явний пріоритет над матеріальним правом. Домінування прецеденту обумовило підвищене значення процедурно-процесуальних правил правового регулювання.

В Англії під публічним правом розуміється система норм, які поширюються на все населення країни, а під приватним — ті, які поширюються на окремих осіб і окремі території держави. Таке розуміння не збігається, а швидше суперечить традиційному континентальному тлумаченню. Замість романо-германського поділу права на публічне і приватне правові системи англо-американського типу, як уже зазначалося, керуються власним поділом на загальне право і право справедливості. Така суттєва відмінність у структурному поділі права

не є історично випадковою. Вона обумовлена різними історичними умовами становлення двох цих типів правових систем, особливостями національно-культурного розвитку. Романо-германська система складалася раціональним шляхом, англо-американська — природно-еволюційним.

Основні категорії *цивільного права*:

— контракти — угоди — укладені між людьми (компаніями);
— делікти — правопорушення, вчинені фізичною особою проти іншої особи, її власності або репутації;
— кредити — угоди, за якими особа управляє власністю від імені іншої особи;
— заповіт — угода про розпорядження власністю після смерті власника;
— сімейне право.

Основні категорії *публічного права*:

— злочини — правопорушення, які можуть завдати шкоди не тільки особі, щодо якої вони вчинені, а й інтересам всього суспільства;
— конституційне право — регулює сфери дії Основного закону взагалі і взаємовідносини між особою і державою зокрема;
— міжнародне право — регулює відносини між державами і між громадянами різних країн.

Традиційно англійську систему права відрізняє принцип стабільності і додержання прецедентів навіть тоді, коли вони формально не мали обов'язкової сили. Упевненість громадян, державних службовців і посадових осіб в існуючому правовому порядку ґрунтувалася на колишній прецедентній практиці, яка вважалася непорушною доти, доки не з'являвся якийсь вагомий аргумент на користь її зміни. Суди завжди орієнтувалися на однаковий розгляд аналогічних випадків. Дотепер не тільки прецеденти, а й їх тлумачення залишаються незмінними.

У системі англійського права існують два види норм: законодавчі і прецедентні. Законодавчі норми, як і норми романо-германської системи права, є правилами поведінки загального характеру. Прецедентні норми — судові рішення (або їх частини) у конкретній справі.

Проте статут (закон) з'явився раніше прецеденту. Спочатку він обмежувався внесенням поправок і доповнень до судової практики,

але поступово зайняв вагоме місце в системі правового регулювання суспільних відносин. Наприкінці XX ст. закон набув такого ж самого значення, як і у правових системах романо-германського типу, і міцно тримає ці свої позиції нині.

Закон в Англії — акт, прийнятий в установленому порядку в однаковій редакції обома палатами парламенту і санкціонований (підписаний) монархом.

Існує потрійна система офіційних законодавчих актів:

1) закони, створені законодавчою владою (парламентом);
2) правила, встановлені виконавчою владою (монархом та його міністрами);
3) система прецедентних норм, вироблених в результаті судової практики окремих судів і суддів.

Всі закони Великої Британії мають однакову юридичну чинність, підлягають єдиному порядку прийняття, зміни та скасування. Це випливає із принципу верховенства парламенту як владної інституції, відповідно до якого закон може бути прийнято тільки парламентом і всі закони мають рівний статус.

На сьогодні закон набув вагомішого значення, аніж це було раніше, і може скасувати прецедент. Рівень упорядкування законів зріс. Закон створюється з урахуванням іноземного досвіду і через сприйняття досягнень у різних галузях законодавства країн як загального, так і континентального права.

Однак збільшення ролі закону не означає зменшення значення судового прецеденту як повноцінного джерела англійського права, а тим паче відведення йому другорядного місця. Вважається, що закон, аби перетворитися з «паперового» на чинний, потребує прецедентів, що конкретизують характер судових рішень. «Наближення» закону суддями до конкретного випадку відбувається як у процесі його застосування, так і при його тлумаченні. Судове тлумачення стає новим прецедентом, яким пов'язаний правозастосовний орган (так звані «прецеденти тлумачення»). По суті, норма закону набуває реального змісту тільки після застосування її в суді.

Поряд з англійським правом у англосаксонській правовій сім'ї особливо виділяється також ***американське право*** — правова система США. Вона почала формуватися ще в XVII–XVIII ст. в умовах світового колоніалізму і зберегла свої первинні особливості до цього часу.

Зазнавши значного впливу англійського права, США є цілком самостійною у правовому відношенні. Що ж до правових систем окремих штатів, то на них безумовно впливали іспанська, французька і деякою мірою голландська правові системи.

Потреба у створенні самостійної правової системи, покликаної покінчити із своїм колоніальним минулим, виразилася в США у тому, що в деяких штатах ще до проголошення незалежності в 1776 році були прийняті кримінальні, кримінально-процесуальні кодекси, які забороняли посилання на англійські судові рішення. Лише в штатах, що були раніше французькими та іспанськими колоніями (Луїзіана, Каліфорнія), прийняті кодекси романського типу. В решті штатів загальне право визнано чинним, але в узгодженні зі статутним (законодавчим) правом з пріоритетом прецеденту — судового або адміністративного.

Однією з особливостей правової системи США, яка випливає із форми державного устрою країни, є її розгалужений (федеральний) характер. На території США фактично діє 51 система права. Серед інших особливостей американської системи права необхідно вказати на більшу роль, що у ній відіграє законодавство порівняно з англійською правовою системою, більшу «кодифікованість», меншу роль судової практики.

За своєю структурою сучасне американське право не відрізняється від права Англії. Воно поділяється на загальне право і право справедливості, формується судовою практикою у вигляді прецедентів. Однак провідним джерелом права поряд з ними виступають закони. Також велике значення мають правові доктрини, розроблені окремими суддями і авторитетними юристами-практиками.

Процесуальне право превалює над матеріальним. Джерелами права є судовий прецедент, закон, правова доктрина, розроблена окремими суддями і суддівськими корпораціями. Як правило, доктрина утверджує високу роль суду в здійсненні контролю за конституційністю законів, при тлумаченні прецедентів. Як і в Англії, так і в США зберігають своє значення суди справедливості, які існують у 10 штатах. У разі відсутності в загальному праві способів для вирішення певного питання вони керуються правом справедливості (не доходячи до створення прецеденту).

При визнанні прецеденту — судового і адміністративного — як основного джерела права законодавство має більшу питому вагу в

США, аніж в Англії. Це деякою мірою є наслідком наявності в США федеральної конституції та конституцій штатів, відсутності в Англії писаної конституції.

Закони за територією дії поділяються на загальнофедеральні та закони штатів. Поряд із наявністю єдиного федерального права в деяких сферах, що підпадають під виключну компетенцію федеральної законодавчої влади, особливу роль відіграють права штатів. Штати наділені широкою компетенцією у створенні власного законодавства і системи прецедентного права. Законодавча компетенція активно використовується ними, особливо в тих випадках, коли відсутній відповідний федеральний закон. А таке трапляється досить часто. Штати не можуть приймати лише ті норми, що суперечать федеральним нормам, однак вони мають право їх доповнювати та вдосконалювати. Розбіжності в законодавстві між штатами роблять правову систему США заплутаною та важкодоступною для пошуку необхідної норми.

Своєрідність американського права, як і англійського, полягає в тому, що в законах відтворюються норми, сформовані судовою практикою. Норми, вироблені законодавцем, входять до системи американського права лише після їх кількаразового застосування і роз'яснення судами, коли виникає можливість посилатися не на самі норми, а на судові рішення, прийняті на їх основі. Відомий компаративіст Рене Давид підкреслює цю особливість такими словами: «Якщо немає прецедентів, американський юрист охоче скаже: «З цього питання право мовчить» — навіть якщо існує цілком очевидна норма закону, що стосується даного питання».

§ 4. Змішаний (гібридний) тип правових систем

До змішаного типу правових систем відносять законодавство скандинавських країн та країн Балтії, яке розвивалося під впливом континентального та англосаксонського права, а також латиноамериканську правову сім'ю, на розвиток якої істотний вплив справило іспанське цивільне та американське конституційне право. Як правило, законодавчі акти скандинавських країн не мають загальних частин і присвячені конкретно-регулюючим нормам. У зв'язку з інтенсивністю міжнародного співробітництва і обміну правовою інформацією

стає все більш очевидним подібність законів цих країн континентальній системі. У країнах скандинавського права намітився загальний курс на його уніфікацію, що, зокрема, одержало вираз у створенні в 1952 році Північного Союзу.

Здавалося б, країни Північної Європи та Латинської Америки, знаходячись у різних частинах світу, не могли розвиватися однотипно. Однак, незалежно одне від одного, північноєвропейське і латиноамериканське право сформувалися під впливом рецепції деяких елементів одних і тих самих типів правових систем — континентальної та загального права. І хоча сприйняття іноземного елемента лягало на національний ґрунт, який був і є досить неоднорідним у скандинавських і латиноамериканських країнах, їх правові системи мають багато спільного. Однак при схожих спільних рисах кожна з груп зберігає свої особливості.

Об'єднання правових систем **скандинавських країн** в одну групу обумовлено спільністю їх ґенези і сучасного розвитку. Регіонами поширення північноєвропейського права є Швеція, Норвегія, Данія, Фінляндія, Ісландія. Ця група правових систем не зазнала глибокого впливу римського права, на відміну від країн романо-германського права. Вона зазнала його лише частково — так само, як і впливу торговельних звичаїв міст-держав німецького узбережжя Балтики за часів Середньовіччя. Вплив римського права на скандинавські країни був опосередкованим — через континентальне право. У дусі цього права закон визнано головним джерелом права. Водночас істотну увагу тут приділено судовій практиці, поширеній у країнах загального права, і визнано першорядну роль судового прецеденту (це пов'язано з історичним зв'язком скандинавських країн і Англії епохи вікінгів — донормандський період розвитку). Інші властивості загального права, як то правило прецеденту, техніка судових доказів, пріоритет процесуального права над матеріальним, не знайшли підґрунтя для свого зростання. Автономність і самобутність скандинавської групи правових систем потребує їх розгляду за межами як загального права, так і права континентального.

Основи єдності в нормах скандинавських країн закладені ще в XII ст. Тісні політичні, економічні та культурні зв'язки північноєвропейських країн справили істотний вплив на формування єдиного скандинавського права. У середні віки три королівства — Данія, Нор-

вегія і Швеція — створили єдиний союз, закріплений Кальмарською унією 1397 р., який проіснував до 1523 р. І в подальшому зв'язки цих держав не переривалися, що сприяло виробленню спільних рис їх правових систем.

Більш складний історичний шлях пройшла Фінляндія. Будучи завойованою Швецією в XII–XIII ст., вона перебувала у її складі до 1809 року. Після російсько-шведської війни Фінляндія відійшла до Росії, перетворившись на її автономну одиницю. Таке становище Фінляндії деякою мірою дозволило їй зберегти самобутню правову систему, а після набуття незалежності в 1918 році відновити перервані відносини зі Швецією.

Вплив правової системи Данії прослідковується в Норвегії та Ісландії, тому що з кінця XIV ст. і впродовж наступних 400 років датська королівська династія централізовано правила в цих трьох державах. У 1814 році Данія змушена була поступитися Норвегією Швеції. У 1906 році Норвегія спромоглася набути статусу повної автономії. Ісландія була проголошена незалежною державою в 1918 році, але залишалася в унії з монархічною Данією до 1944 року.

У XVII–XVIII ст. у країнах Північної Європи були підготовлені універсальні кодекси — зведені акти, які стали фундаментом для подальшого формування їх правових систем. Найважливіші з них — Датський закон Крістіана V (1683 р.) та Звід законів Шведської держави (1734 р.).

Спільність державно-правових коренів скандинавських країн, розвиток культурних зв'язків, одне історичне минуле послужили підставою для єдності джерел права, системи права і системи законодавства, уніфікації скандинавського права.

Основними джерелами скандинавського права є закони та підзаконні акти, що мають найвищу юридичну силу, правовий звичай, що визнається допоміжним джерелом права і застосовується здебільшого у сфері торгового і морського права, судовий прецедент, що є важливим джерелом права і не завжди допоміжним, особливо у сфері цивільно-правових відносин, позаяк деякі правові інститути цивільного обороту та цивільних правопорушень законодавчо не врегульовано. Однак, на відміну від англійського прецедентного права, судові рішення у скандинавських країнах формулюються конкретно і не виступають як загальні, жорсткі та суворі правила, розраховані на їх

безумовне застосування в наступних аналогічних справах. Ще одним джерелом скандинавського права є принципи права, що використовуються при розгляді конкретної юридичної справи. Так, в Ісландії суддя при винесенні рішення у справі керується власною правосвідомістю, принципами справедливості і гуманізму. На джерелах скандинавського права позначився вплив германського права. Він був особливо значним між двома світовими війнами XX ст.

Схожість правових систем **латиноамериканських держав** обумовлена спільністю історичних шляхів їх виникнення і розвитку під впливом континентального права Європи, спільністю основного юридичного джерела права — нормативно-правового акта і принципів регулювання суспільних відносин, однаковим сприйняттям американського конституційного права.

Країни Латинської Америки (Аргентина, Парагвай, Уругвай, Чилі та ін.) певний час були колоніями Франції, Іспанії, Португалії, тому в своєму історичному розвитку зазнали значного впливу їхніх правових систем. На цей час правові системи латиноамериканських країн близькі до романської групи континентального права. Проте їх не можна вписати в романо-германський тип правової системи, оскільки конституційне право цих країн формувалося під сильним впливом правової системи США. Демократична Конституція Сполучених Штатів стала точкою відліку для конституційного розвитку більшості країн Латинської Америки.

Таким чином, латиноамериканське право поєднало в собі дві моделі права — романську (в галузі приватного права) і американську (в галузі публічного права).

§ 5. Мусульманське право

Мусульманське право є системою норм і найбільш досконалою політико-правовою доктриною у релігійно-общинній групі правових систем. Ця правова система існує у рамках ісламської релігії, яка має державницький характер і більш, ніж усі інші світові релігії, пов'язана з правом. Мусульманське право не є самостійною правовою доктриною, і взагалі правовою у прямому значенні цього слова. Його підвалини закладені ще в VII–IX ст. у період становлення і розвитку

феодальних відносин в Арабському халіфаті. Воно незмінно виступає як одна із сторін самого ісламу. Згідно з догмами ісламу, мусульманське право походить від Аллаха, який відкрив це право і доніс його до всього суспільства через свого посланця, пророка Мухаммеда. Особа останнього посідає важливе місце як в релігійній доктрині ісламу, так і в одній із її складових — мусульманському праві.

Географія поширення мусульманського права досить велика. Традиційно воно присутнє в державах арабського Сходу (Іран, Ірак, Йорданія, Туреччина, Кувейт, Саудівська Аравія, Сирія, Бахрейн, Катар, ОАЕ тощо). Не менш традиційним воно є для мусульманських общин Африки (Єгипет, Алжир, Марокко, Сомалі, Мавританія та ін.), Малайзії, Індонезії та деяких інших країн.

Через прихильність до ісламу вплив мусульманського права відчувають деякі з балканських країн і регіонів (Албанія, Косово), низка країн СНД (Азербайджан, Узбекистан, Туркменістан, Таджикистан), мусульманське населення України (кримські татари). У деяких із них спостерігаються різні за ступенем активності і глибиною процеси відновлення принципів і норм шаріату[1].

Мусульманське право, як вже зазначалося вище, виникло у процесі розпаду родоплемінного ладу і становлення феодального суспільства в Арабському халіфаті. Воно відображало взаємодію двох основних засад — релігійно-етичної та власне правової, пов'язано з ім'ям Магомета (Мухаммеда) — купця з Мекки (570–632 рр.), який об'єднав всі аравійські племена в один народ, створив арабську державу і поклав у його основу іслам. На формування мусульманського права, що нерідко позначається терміном «фікх», великий вплив справили як іслам, так й інші давні релігійні течії. Чималу роль при цьому відіграло звичаєве право.

Після смерті Мухаммеда і до початку VIII ст. його справу продовжували чотири «праведних» халіфи — Абу-Бакр, Омар, Осмаг, Алі

[1] Шаріат (араб. Шаріа — «вірний шлях») — сукупніть обов'язкових приписів Аллаха, переданих через його пророка Мухаммеда (Магомета), втілених головним чином у Корані і Сунні, які визначають спосіб мислення і поведінки справжнього мусульманина. Шаріат виступає як всеосяжна система соціального регулювання, що охоплює різні категорії норм — не лише правові, а й релігійні, моральні, дотримання яких означає ведення праведного, бажаного Аллаху життя, яке приводить мусульманина до раю. Всі ці норми — зобов'язання, покладені на мусульманина, а не права, які він може мати.

та інші сподвижники Пророка. Володіння релігійною і світською владою відкривало їм широкий простір для тлумачення від імені Аллаха і Мухаммеда релігійних джерел — Корану і Сунни, в яких містилися окремі норми кримінального і цивільного права. Ці норми не були приведені у певну систему, не виділені в окрему групу, а тому «праведні» халіфи віддавали перевагу на основі консенсусу формулювати нові правила поведінки.

У VIII–X ст. юристи, відчуваючи нестачу конкретних розпоряджень Корану і Сунни, необхідність у заповненні прогалин і пристосуванні релігійних джерел до потреб суспільного розвитку, узяли на себе завдання вдосконалити мусульманське право. Першим кроком стала поява «рай» (араб. — думка) — відносно вільного власного розсуду юристів, застосовуваного для тлумачення норм Корану і Сунни. Таким кроком був «іджтихад» (від араб. — виносити самостійне рішення) — формулювання компетентним факіхом[1] нових правил поведінки на основі Корану і Сунни у випадку, коли вони мовчать з приводу того чи іншого питання. Особи, які набули права самостійно вирішувати питання, обійдені увагою Корану і Сунни, стали називатися муджтахідами[2]. Бурхливий розвиток іджтихаду призвів до того, що мусульманські вчені-юристи сформулювали більшість конкретних норм і загальних принципів мусульманського права, власне, розробили цілу мусульманську правову доктрину. Праці муджтахідів набули сили обов'язкових джерел для тих, хто застосовував норми мусульманського права. У питаннях, не врегульованих Кораном і Сунною, від судді вимагалося приймати рішення на основі формулювань факіхів, а не за власним розумінням.

Усередині X ст. мусульманське право досягло свого розквіту завдяки діяльності юристів-богословів. Цей етап був названий періодом імамів і кодифікації — «золотою добою» мусульманського права. З XI ст. мусульманське право розвивалося в рамках двох правових шкіл — *сунітської* і *шиїтської* (школи Медини та іракської школи). Ці школи використовували звичаєве право, яке діяло на їх територіях, і пристосували його до потреб віри. В юридичному сенсі відмінність між школами була незначною. Поява цих шкіл фактично закріпила

[1] Факіх (від араб. — розуміти, знати) — знавець фікху, мусульманського права.

[2] Муджтахід — найавторитетніший законознавець (факіх), який має право виносити самостійне судження (іджтихад) з правових та релігійних питань.

становище доктрини як основного джерела мусульманського права. Кожна із шкіл[1] виробила свій набір методів і прийомів юридичної техніки, за допомогою яких уводилися нові норми у разі відсутності таких у Корані і Сунні.

До XIII ст. висновки основних шкіл мусульманського права, що склалися до того часу, були канонізовані. Завершилося пряме тлумачення Корану і Сунни. Настав період традиції — «таклид».

Рішення муджтахідів, прийняті раніше з конкретних питань, стали правовими нормами загального характеру. Термін «фікх», що спочатку вживався для позначення мусульмансько-правової доктрини в цілому, став застосовуватися також і щодо самого мусульманського права в об'єктивному його розумінні. По суті, мусульманське право перетворилося на національне право, що поділялося на окремі гілки відповідно до доктрини тієї чи іншої правової школи.

Мусульманське право являло собою збірник численних і різноманітних норм, які виникали у різних історичних, часто формально невизначених ситуаціях, що надавало широкий простір для їх вільного застосування суддями і муфтіями[2] (навіть дотепер для них зберігається можливість вибору).

Подальший розвиток мусульманського права відбувався шляхом послідовного усунення суперечностей, що існували в рамках тієї чи іншої правової школи. Створювалися загальні положення і принципи, єдині для всіх мусульманських правових шкіл. Позаяк спочатку мусульманські юристи конкретизували загальні положення Корану і Сунни в індивідуальних рішеннях, то згодом різні тлумачення казуальних рішень поставили їх перед необхідністю вироблення загальних юридичних принципів мусульманської правової системи.

---

[1] В наші дні налічується чотири сунітські (ханіфітська, малікітська, шафіїтська, ханбалитська) і три шиїтські (джафаритська, ісмаїлітська, зейдитська) школи мусульманського права, кожна із власними юридичними методиками і концепцією.

[2] Муфтій — посадова особа в системі релігійного суду, що виносить рішення (фетви) з різних релігійно-юридичних питань, використовуючи судові рішення з практики калі (релігійний суддя в мусульманській общині). У кожній мусульманські державі є головний муфтій країни. Він може видавати акти «правової політики" (як халіфи і султани), які включалися до структури нормативних актів органів мусульманської держави. Його фетви — це судження з будь-якого правового чи культурно-духовного питання — були джерелами ряду норм фікху.

Ці норми-принципи (своєрідна «загальна частина мусульманського права», вихідна для застосування будь-якої конкретної правової норми), додали мусульманському праву логічної цілісності і значно підвищили його регулятивні можливості. Вони стали єдиними і незаперечними для всіх тлумачень, додали стабільності мусульманському праву.

З другої половини XIX ст. і дотепер поступово знижується роль юридичної доктрини. Зростає значення закону як основного джерела права. Здійснюється кодифікаційна робота, відбувається активне запозичення елементів Західного права.

У складі мусульманського права виділяють дві групи взаємопов'язаних норм:

1) юридичні розпорядження Корану і Сунни — збірних юридично значущих переказів про вчинки, висловлення пророка Мухаммеда;
2) норми, сформульовані мусульмансько-правовою доктриною на основі «раціональних» правових джерел — одностайної думки найавторитетніших правознавців («іджма»), умовиводи за аналогією («кияс»). Основними вважаються норми першої групи, вони є первинні; норми другої групи є вторинні, похідні від первинних.

Основою мусульманського права є **Коран** (араб. — «читання») — священна книга мусульман[1]. Це зібрання різних проповідей, обрядових та юридичних настанов. Зміст Корану — це висловлювання і настанови пророка Мухаммеда.

Коран — перше і основне джерело мусульманського права. Жоден мусульманський юрист не сприймає його ні в якості книги права, ні в якості мусульманського права. Невелика кількість правил поведінки, що містяться в Корані, є недостатніми для кодифікації. Тому мусульманський суддя звертається безпосередньо не до Корану, який не може і не повинен тлумачити право, а до книг, написаних у різні часи найбільш авторитетними юристами, вченими-богословами,

[1] За формою це книга віршів, що містить 114 сур (глав), більш ніж 6 тисяч коротких віршованих цитат-фрагментів, не пов'язаних загальним єдиним началом. За змістом ці збірки висловів Мухаммеда, його проповідей чи пересказаних стародавніх легенд і повчань, а також полемічних виступів проти християнства та іудейства, висловлених у різний час і зібраних разом.

що містять таке тлумачення. Статус Корану можна визначити як такий, що виступає морально-етичною та філософською підвалиною мусульманського права, вихідним началом формування мусульманської держави та права. У священній книзі — Корані — містяться також керівні положення, які стосуються беззаперечності та чистоти мусульманської віри. Поряд з положеннями релігійного чи філософсько-релігійного плану в Корані містяться також положення, що розглядаються в суто юридичному сенсі. Це, наприклад, приписи правовірних цінувати милосердя Аллаха і самим бути милосердними.

Норми і принципи Корану досить обширні і диспозитивні, носять казуїстичний характер, їх тлумачення дозволяє проявляти в установлених ним релігійних рамках правову ініціативу.

Крім Корану, до основних джерел мусульманського права належать: Сунна, іджма та кияс.

Сунна — свого роду тлумачення Корану в перші десятиріччя після смерті пророка Мухаммеда[1]. Сунна укладалася протягом кількох століть (із VII по IX) і мала на меті викласти приклади з життя Мухаммеда для керівництва віруючими своїх дій. Як і Коран, Сунна містить зовсім небагато норм юридичного характеру, в ній домінують морально-етичні положення. Так само, як і Коран, переважна частина нормативних розпоряджень Сунни не містить широких принципів-узагальнень, а складається із конкретних казусів-випадків.

Коран і Сунна — джерела, на основі положень яких були встановлені норми шаріату і фікху[2].

Мусульманське право історично виявилося залученим до сфери шаріату (релігії) у результаті сакралізації фактично діючих правових норм і відносин. У подальшому мусульманське право було пов'язано із шаріатом унаслідок діяльності мусульманських юристів, які розробляли питання права з урахуванням релігійно-моральних орієнтирів ісламу.

---

[1] За формою це збірник хадисів, тобто розповідей про життя, спосіб мислення і поведінку пророка, його вчинки.

[2] Терміни «шаріат» і «фікх» часто помилково вживають як тотожні. Насправді, фікх — це теоретичне осмислення і обґрунтування шаріату правознавцями. Інакше кажучи, фікх — це теорія мусульманського права, що розробляє принципи використання Корана та Сунни та дає їхню інтерпретацію для вироблення соціальних (і передусім, правових) норм.

Іджма — третє джерело мусульманського права, за допомогою якого шукалися відповіді на питання, невирішені Кораном і Сунною. Іджма являє собою узгоджений висновок стародавніх правників (муджтахідів) як знавців ісламу про обов'язки правовірного, наданий на підставі тлумачення Корану і Сунни. Лише будучи записаними в іджму, норми права, незалежно від їх походження, підлягали застосуванню.

З посиленням ролі юристів мусульмансько-правова доктрина зосередила зусилля на розробці методологічної та загальнотеоретичної основ мусульманського права.

В іджмі з'явилася догма про непогрішність і єдність мусульманського суспільства. Виражена вона від імені Аллаха двома положеннями:

— «Моя община ніколи не ухвалить помилкове рішення»;
— «Те, що мусульмани вважають справедливим, справедливе й в очах Аллаха».

Стверджувалося, що право встановлюється не більшістю або усіма віруючими, а тільки єдністю думок компетентних, офіційно уповноважених на це осіб. Думка знавців ісламу, яка виражалася в нормі або принципі і ґрунтувалася на поєднанні традиції, звичаю і практики, набувала юридичної сили. У цьому полягало її велике практичне значення.

Натепер іджма є єдиною догматичною основою мусульманського права. Сучасний суддя шукає мотиви для рішення не в Корані, а в книгах, де викладені рішення, освячені іджмою.

Кияс — це рішення за аналогією. Правила застосування до нових схожих випадків розпоряджень, установлених Кораном, Сунною або іджмою, причому іджма має більше значення, ніж інші джерела. Судження за аналогією — це засіб тлумачення випадків із життя пророка, його висловлювань, які можна застосовувати до вирішення знову виникаючих конкретних ситуацій.

У мусульманському праві, про що свідчать його джерела, встановлені не всі конкретні правила, а лише загальні рамки поведінки, ціннісні орієнтири, принципи, на основі яких можна сформулювати рішення у будь-якій справі. Зміст і форми мусульманського права є невизначеними. Мусульманські юристи вважають це позитивною якістю. У невизначеності змісту норм вони вбачають можливість ви-

рішувати справу, ґрунтуючись на загальних принципах шаріату і використовуючи різні джерела або їх варіативні комбінації.

Кияс сприяв як заповненню прогалин у нормативних розпорядженнях Корану і Сунни, так і усуненню наявних у них значних розбіжностей і суперечностей.

Іджма і кияс стали результатом діяльності сунітських і шиїтських правових шкіл[1], які справили чималий вплив на еволюцію мусульманського права.

Теорія і практика застосування мусульманського права використовує і такі джерела права, як різного роду *регламенти*, *угоди*, *звичаї*. Поряд із санкціонованими звичаями важливе практичне значення мають угоди. Зміни в мусульманському праві щодо пристосування до сучасних умов відбуваються за допомогою так званих юридичних стратагем і фікцій. Вони дозволяють використовувати менталітет і традиції, що склалися у правозастосовній практиці мусульманського права. Так, наприклад, заборона Корану займатися лихварством долається шляхом обмеженого тлумачення кола осіб, на яких ця заборона поширюється. Будь-які заборонні норми можна обходити також у той спосіб, що угоди, заборонні для мусульман, є дозволеними, коли одна із сторін не є мусульманином.

Для визначення природи мусульманських правових систем слід розмежовувати мусульманське релігійне право з позитивними правовими системами ряду мусульманських країн. Рене Давид зауважував, що суспільство мусульманських країн «завжди живе під владою звичаїв чи законів, які, безумовно, спирались на принципи мусульманського права і відводили їм серйозну роль».

Система мусульманського права відрізняється від інших правових систем як за джерелами права, юридичною термінологією і конструкціями, так і за структурою, яку складають дуже специфічні галузі та інститути, яких не мають і ніколи не мали системи права країн західної цивілізації. Мусульманська доктрина значно ускладнює систематизацію мусульманського права, хоча й надає йому гнучкості і можливості розвиватися. Щоправда, ця можливість обмежена суворими рамками тієї релігійної догми, з позиції якої право не повинно

[1] Відповідно до поділу ісламу мусульманське право можна диференціювати на сунітське (ортодоксальне) та шиїтське (гетеродоксакльне). Останнє застосовується головним чином в Ірані та Іраку.

бути відображенням реальної дійсності. Воно має вести правовірних до ідеалу, зразком і взірцем якого і має слугувати.

Мусульманське право не поділяється на публічне і приватне, як у правових системах романо-германського типу, або на загальне право і право справедливості, як у країнах англо-американського права. Система мусульманського права формувалася у відповідності з абсолютно іншими підходами до структурного об'єднання правових норм, які, у поєднанні одна з одною у певному комплексі, створеному на основі релігійних догм і постулатів певною мусульмансько-правовою школою, складали своєрідні галузі права, засновані на певній однорідності їх норм, орієнтованих на певну сферу регулювання суспільних відносин. Так, зокрема, серед норм мусульманського права можна виділити три основні групи:

1) ***сфера релігійно-правового регулювання***:

а) правила здійснення релігійних обов'язків — відносини правовірних з Аллахом;

б) норми, що регулюють стосунки між людьми;

в) зв'язки між державами або релігійними конфесіями всередині них;

2) ***сфера змішаного регулювання*** (поєднання релігійно-правових засад і світських правових приписів):

а) норми права особистого статусу — регламентація шлюбних, сімейних і спадкових відносин;

б) норми деліктного (кримінального) права (укубай) — визначення порядку застосування юридичних санкцій за невиконання релігійних обов'язків, норм моралі (посягання на «права Аллаха»);

в) норми цивільного права (муамалат) — регулювання майнових відносин, забезпечення захисту п'яти основних мусульманських цінностей: релігії, життя, розуму, продовження роду і власності;

3) ***сфера державно-правового регулювання***:

а) «владні норми» — система норм, що регулюють сферу державно-правових і адміністративно-правових відносин;

б) судове право — система норм, що визначають порядок створення і діяльності органів судочинства, їх компетенцію і сфери юрисдикції;

в) міжнародне право (сійар) — система норм, що регулюють відносини мусульманської держави на міжнародному рівні, а також між мусульманами в межах країни. Це регламентація питань війни і миру, відносин мусульманської общини з представниками інших конфесій, правового статусу різних груп населення відповідно до їх релігійної належності (передусім, ставлення до ісламу).

У кожній з перелічених галузей юридичні норми тісно переплетені з релігійними нормами і нормами моралі.

За ступенем збереження мусульманського права сучасні правові системи країн Арабського Сходу можна класифікувати наступним чином.

1. **Правові системи, які широко застосовують мусульманське право** (Саудівська Аравія, Оман, Іран, Пакистан). У конституціях і законах цих країн проголошено вірність принципам ісламу. Більшість законодавчих розпоряджень складено відповідно до догм шаріату. Введено суворі покарання за порушення його положень.
2. **Правові системи, які звузили сферу дії мусульманського права, але залишилися вірними його основним канонам** (Лівія, Судан). Ці країни більшою мірою зазнали впливу західноєвропейського права. Водночас вони зберегли свої мусульманські корені, прагнуть відродити і розширити вплив мусульманського права.
3. **Правові системи, які зазнають помірного впливу мусульманського права** (ОАЕ, Кувейт, Йорданія, Марокко). Конституції цих країн закріплюють мусульманське право як основне джерело законодавства. Однак вплив мусульманського права на правову систему обмежується низкою норм кримінального права (наприклад, покарання за вживання спиртних напоїв), а також регулюванням правового становища імамів[1] мечетей, організації хаджу[2] тощо.

---

[1] Імам — голова мусульманської общини, духовний керівник.

[2] Хадж — паломництво до Мекки (місто в Саудівській Аравії, яке є релігійним центром мусульманства), що є одним з головних обов'язків кожного правовірного мусульманина.

4. **Правові системи, які зберегли мусульманське право лише для регулювання окремих сфер суспільного життя** — головним чином, особистого статусу і релігійних установ. Це найчисленніша група арабських країн — Єгипет, Сирія, Алжир тощо. У них, як правило, конституційно встановлено, що главою держави може бути лише мусульманин, а мусульманське право є джерелом законодавства. Однак сфера дії мусульманського права обмежена. Перевага надається законодавчим актам держави, які регулюють більшість сфер суспільних відносин.
5. **Правові системи, які майже повністю відмовилися від засадних інститутів мусульманського права**, але ще зазнають його істотного впливу, здебільшого, у сфері сімейно-шлюбних відносин (Туніс, Ліван).
6. **Правові системи, які майже не зберегли впливу мусульманського права** (Туреччина).

Зазначений поділ правових систем є дуже умовним. Межі між цими групами рухливі і легко стираються під дією соціально-економічних, суспільно-політичних та інших важливих чинників.

§ 6. Індуське право

Індуське право — одна з релігійно-традиційних правових систем Індії. Норми цього права, пов'язані зі шлюбом, родинними відносинами, спадщиною і спадкуванням, регулюють відносини не лише значної частини населення Індії, а й інших країн (насамперед, країн Південно-Східної Азії — Пакистан, М'янма, Сінгапур, Малайзія тощо), де поширений індуїзм.

На відміну від ісламу та інших світових релігій індуїзм не має чітко сформульованої теологічної доктрини і не вимагає від своїх прихильників вірності одному віровченню. Він також не має ієрархічно організованої церкви, його релігійні догми та норми не є уніфікованими. Наслідком цього є величезна віротерпимість до всіх інших релігій.

У стародавні часи та у період Середньовіччя індуське право пройшло три основні стадії становлення і розвитку:

1. «Ведична епоха» — період, який передував появі перших релігійно-правових компіляцій.
2. Період сутр і дхармашастр.
3. Період коментарів до дхармашастр.

Другий період вважають «золотою епохою» індуського права.

Із найдавніших часів розвиткові індуського права були притаманні дві тенденції: *секуляризація права*, яка відбувалася одночасно із розвитком держави та посиленням її впливу на суспільство та відносини у ньому, а також *розширення обсягу і кількості суспільних відносин*, які раніше регулювалися звичаями.

Історичні зміни індуського права не дають змоги дати єдине і чітке визначення та характеристику цієї системи права стосовно усіх періодів її розвитку. Історичний аналіз свідчить, що традиційні, зовні схожі інститути цього права за різних часів відігравали неоднакову роль, для визначення якої слід враховувати як характер державності, так і соціально-економічні особливості країни на різних етапах її розвитку.

З точки зору меж дії, індуське право — це персональна система права, яка визначає правові норми як такі, що не пов'язані ані з релігією, ані з родоплемінними звичаями. Тобто індуське право — це право, яке поширюється, передусім, на індусів. Але невизначеність самого поняття «індус» призвела до виникнення великої кількості досить суперечливих коментарів, судових прецедентів тощо. Аналіз різних правових джерел свідчить, що індуське право поширюється не лише на індусів за народженням, а й на індусів за релігією.

Історія індуського права невіддільна від індійської релігії, яка на всіх етапах свого розвитку (від ортодоксального брахманізму до його більш пізніх модифікацій — буддизму та джайнізму) спиралася на міцне і ґрунтовне філософське вчення. На відміну від багатьох інших країн філософія в Індії не була притаманною лише вузькому колу вчених і мислителів, а була органічною складовою релігії і світорозуміння всього населення (подібно до конфуціанства у Китаї). На релігійно-філософські концепції спиралися всі норми соціальної регуляції, в тому числі право та етика. Останні, в свою чергу, були невіддільні від станово-кастового ладу.

Основним догматом індуїзму, який виправдовує кастову структуру індуського суспільства, є вчення про перевтілення душ

(«сансара»[1]). Перевтілення душі відбувається відповідно до закону відплати (карми) за доброчесну або погану поведінку. Оцінка поведінки людини в земному житті залежить від: 1) шанування верховних богів — Вішну або Шиви чи їх втілень[2]; 2) додержання кастових побутових правил.

У західній релігійній концепції — християнстві — всі люди рівні перед Богом. В індуїзмі людина є абстракцією. Людині з моменту її народження визначена наперед належність до конкретної касти, а отже, і її доля. Кожній касті притаманні певні права, обов'язки, етика і мораль, які регламентують життя її членів. Ці положення індуїзму склали релігійно-моральні засади індуського права.

Головними принципами індуїзму — цього симбіозу релігії, філософії та права — були ідеї дхарми. **Дхарма** — це релігійно-моральний обов'язок, виконання якого веде до прикінцевої, головної і єдиної мети життя кожного індуса, так званої «*мокши*» (повного і абсолютного звільнення). Кожна стадія життя людини та кожна каста (що належить до однієї з чотирьох варн: брахманів, кшатріїв, вайш'їв чи шудр) мають свою дхарму.

Правила поведінки людей залежно від їх приналежності до тієї чи іншої касти викладалися у збірниках — **шастрах**. У них класифікувалися норми відповідно до трьох основних життєвих принципів (чеснота, інтерес, задоволення):

1) *дхарма* — містить норми-правила поведінки, угодні Богові;
2) *артха* — містить правила поведінки, які дозволяють розбагатіти і опанувати мистецтво керування;
3) *кама* — містить правила поведінки, які переслідують мету одержання задоволення.

Дхарма має певний пріоритет перед артхою і камою. У широкому розумінні дхарма означає загальний порядок у світі, який організує всю живу і неживу матерію. У вузькому ж розумінні — це обов'язок (релігійний, моральний, правовий), спосіб життя благочестивого і доброчесного індуса у всіх його проявах.

---

[1] «Сансара» (від санскрит. блукання, коловоріт) – мирське буття, пов'язане з низкою народжень і переходом з одного стану існування в інший. Після смерті істоти перероджуються, або залишаються у своїй колишній сфері, або переходять до більш-менш сприятливої сфери, що залежить від здійснених вчинків (карма).

[2] Сучасний індуїзм існує у вигляді двох течій — вішнуїзм (Північна Індія) і шиваїзм (Південна і Східна Індія).

Особливістю дхарми є:

— відсутність відмінностей між релігійними і юридичними обов'язками. Наприклад, правителям одночасно наказується відвідувати храм і забезпечувати громадський порядок;
— відсутність згадки про суб'єктивні права;
— визнання звичаю основним джерелом права.

Поступальний рух формування норм індуського права поряд із нормами релігії та моралі прослідковується від часу появи перших «**смритів**» (від санскрит. — «дарована» мудрість старих жерців і вчених) — стислих висловлювань про магічні і релігійні обряди, які супроводжують важливі життєві події.

Серед джерел індуського права слід виділити передусім *дхармашастри* та *дхармасутри* — релігійно-етичні та політико-правові трактати, які були написані Вченими Брахманами і протягом тривалого часу фіксували та доповнювали найпоширеніші та загальновідомі норми звичаєвого права. **Дхармасутри** — перші книги з питань права, в яких роз'яснюються правила поведінки членів різних каст стосовно богів, царя, жерців, пращурів, родичів, сусідів і навіть тварин. Тут норми права викладаються разом із вимогами норм релігії та моралі.

Дхармашастри — великі зводи правил, складені відомими вченими різних шкіл[1], і санкціоновані державою. В низ безпосередньо викладаються дхарми, які складаються із змішаних одна з одною релігійних і правових норм. Тут уперше з'являється сукупність правил, які можна назвати юридичними. Основні і найвідоміші дхармашастри — закони Ману, закони Яджнавалк'я, складені у віршах між I ст. до н. е. і III–IV ст. н.е. Особливе значення в них надається обґрунтуванню керівного становища брахманів та їх виключних прав у питанні установлення, тлумачення і захисту дхарми. Наприклад, у законах Ману було чітко сказано: «Саме народження брахмана — вічне втілення дхарми... Адже брахман, народжуючись для охорони скарбниці дхарми, посідає найвище місце на землі як володар всіх істот. Усе, що існує на світі, це власність брахмана; внаслідок переваги народження саме брахман має право на все це».

[1] Основні школи індуського права — школа Даябаа у Бенгалії (сучасний Бангладеш) і школа митакшара з кількома напрямками. Ці школи відрізнялися різним підходом до вирішення трьох важливих правових питань: права спадкування, правового режиму майна окремих членів однієї родини, поділ сімейного майна.

Другим важливим джерелом індуського права були **нібандхази** — коментарі до дхармашастр, які набули особливого значення в епоху Середньовіччя. Вони написані з метою роз'яснення нечітких правових положень і усунення суперечностей між різними дхармашастрами (складені між XI і кінцем XVII ст.). Певний вплив на зміст означених коментарів мали державні установи. Так, наприклад, тривалий час більшість філософських та правових питань розглядалася на вищій раді махараджи — парішаді.

До джерел індуського права також слід віднести **артхашастри** — твори про філософські, соціально-політичні та економічні проблеми державної діяльності. Найбільш відома артхашастра — Артхашастра Каутіл'ї — радника царя Чандрагупти (IV–III ст. до н. е.).

Одним з останніх значних джерел індуського права були *звичаї*, існування яких сприяло більш гнучкому пристосуванню індуського права до потреб суспільного розвитку.

Англійське колоніальне панування (XVII — середина XIX ст.), безумовно, мало певний вплив і на розвиток індуського права. Офіційно була проголошена політика невтручання колонізаторів в індуське право. Як наслідок, зросло значення судового прецеденту як джерела права. Судові рішення інтерпретували класичні джерела індуського права і використовувалися при їх упорядкуванні. Але в будь-якому разі судове рішення відповідно до індуського права не могло розцінюватися як обов'язковий прецедент, воно співвідносилося лише з конкретною справою.

З іншого боку, поширення англійського права призвело до значної трансформації індуського права, звуження сфери його дії. Всі важливі сфери суспільних відносин (право власності, зобов'язальне право тощо) були врегульовані загальним правом Англії, яке поширювалося на всіх громадян, які проживали на території держави незалежно від їх релігійної приналежності.

У сфері дії індуського права законодавчі акти стали з'являтися лише з другої половини XIX ст. Їх було небагато, і вони лише модифікували окремі й вже існуючі інститути цього права, позаяк вони не визнавалися і не визнаються індуїзмом джерелом права. Тим не менш, було укладено декілька кодифікованих правових актів загального права, яке, як відомо, не визнає поділу на приватне і публічне. Проте система права Індії не сприйняла англійське розрізнення за-

гального права і права справедливості. Не збігаються поняття деяких інститутів права. Застосовується інший режим дії в деяких галузях права.

Новації, перенесені в індуське право із англійської правової системи, відіграли позитивну роль — особливо там, де індуським правом не було досягнуто необхідного рівня досконалості норм, де мали місце прогалини у законодавстві, а також там, де існувала багатоманітність місцевих звичаїв, які заважали однаковому розв'язанню спорів.

Починаючи з 50-х рр. XX ст., коли Індія та ряд інших південноазійських країн здобули незалежність, в систему джерел індуського права потрапляють все нові і нові законодавчі акти, зокрема Конституція Індії, яка стає основним джерелом індуського права, — принаймні формально. Позаяк для більшості індійського населення індуське право та його класичні традиційні джерела продовжують залишатися основними регуляторами суспільних відносин і критеріями їх поведінки у ставленні один до одного.

Однак реформи законодавства все ж було проведено. Були переглянуті деякі норми, інститути індуського права з метою їх модернізації з урахуванням західного права. Реформи торкнулися сфер регулювання, які перебували у виключному віданні індуського права і здавалися недоторканними. Це, перш за все, догмати про касти. Відповідно до індуїзму та індуського права, перехід із однієї касти в іншу є неможливим, так само, як неможливим є шлюб між членами різних каст. В 50-і рр. було прийнято низку законів, які багато в чому стали революційними. Вони стали серйозним поштовхом для змін у суспільній свідомості та його ідеології. Цими законами були скасовані всі феодально-релігійні пережитки індуського права, в результаті чого істотно звузилася сфера дії звичаїв, суттєво розширилася сфера дії закону і судового прецеденту, індуське право перестало бути домінуючим, а дхарма втратила своє традиційне значення зводу правил, покликаних спрямовувати поведінку людей в єдино правильному напрямі.

Сьогодні сфери впливу індуського права — спадкування, шлюб, касти, релігійні інститути. Загалом, індуське право в Індії відіграє незрівнянно меншу роль, аніж століття тому, і вже напевне меншу роль, аніж, наприклад, мусульманське право в сучасних мусульманських країнах Арабського Сходу.

§ 7. Далекосхідно-традиційне право

Особливе місце у групі правових систем займає **далекосхідна правова сім'я**. Її формують правові системи Японії, Китаю, Південної Кореї, Монголії, країн Індокитаю, Малайзії. Перевага надається загальносоціальним нормам як взірцю поведінки — нормам моралі, етичним нормам. Ними обумовлюються як закони, так і судова практика. Ефективним засобом розв'язання конфлікту чи подолання соціальних аномалій поведінки є кримінальне право. У питанні щодо співвідношення прав і обов'язків особи пріоритет надається останнім.

Далекосхідний регіон у минулому не зазнав скільки-небудь істотного впливу ані з боку континентального права Західної Європи, ані з боку правової системи США. Однак сьогодні держави цього регіону, і, особливо, Японія, активно запозичують правові інститути цих країн, орієнтуючись на вдосконалення національного законодавства у відповідності із сучасними міжнародними стандартами.

У країнах Далекого Сходу споконвічно панувало філософсько-моральне уявлення про соціальне життя як частину природної світобудови. Зразком для суспільного устрою завжди слугувала гармонія природи. Роль права з його формалізмом і зовнішнім примусом оцінювалася невисоко. Вважалося, що за допомогою права можна встановити початковий ступінь порядку, характерний для варварських народів. Мета неписаних правил, освячених традицією, полягає у тому, щоб забезпечити соціальну гармонію, ідентичну природній, а при вирішенні конфліктних ситуацій надати можливість тому, хто програв, «зберегти гідність». У країнах континентального і англо-американського права основним результатом правозастосування є чітке і недвозначне рішення, яким одна сторона визнається потерпілою, а інша — порушником. У далекосхідному праві рішення на користь однієї сторони (принаймні, повністю) приймається дуже рідко. Наріжним каменем цієї правової системи є компроміс, який досягається без залучення закону.

Китай і Японія вирізняються специфікою морально-ідеологічного підходу до права, який справив вплив на правові системи інших країн Далекого Сходу.

Китайське право — це сукупність підтримуваних державою морально-етичних і релігійно-правових норм, що склалися на осно-

ві філософсько-моральних концепцій *даосизму*, *конфуціанства* і *легізму*.

Кожна із зазначених теоретичних концепцій різною мірою вплинула на правосвідомість китайського народу. Конфуціанство, яке згодом увібрало в себе деякі ідеї своїх опонентів, виявилося найстійкішим і найпоширенішим у просторі і часі. Під впливом життєвих обставин послідовники конфуціанства змушені були визнати, що для регулювання поведінки людей потрібне позитивне право. Проте закон вони поставили нижче «лі[1]», хоча й не відкидали його важливості.

До джерел китайського права, як і всієї далекосхідної групи правових систем, можна віднести:

1) *норми-традиції* (передусім, ритуали) — мають першорядне значення. Такої позиції додержувалося ще раннє конфуціанство, вбачаючи в ньому умови для збереження громадського порядку;
2) *етичні норми* — мирне життя в суспільстві гарантується не правом, а етикою;
3) *норми-звичаї* — розв'язання конфлікту за допомогою миротворця, а не суду, відповідно до «дао»[2];
4) *норми права* — вдаватися до правової допомоги слід якомога рідше (навіть легісти[3] вважали право неминучим злом). Лише останнім часом норми права набули певного значення. Закон став одним з провідних джерел права.

Юридична регламентація відносин не має глибоких коренів у китайській цивілізації. У ній головною регулюючою силою виступають моральні догми й постулати, що базуються на вченні Конфуція[4]. У спірних ситуаціях керувалися традиційними правилами узгодження

---

[1] «Лі» — поєднання моральних і правових норм, що виступало правилом поведінки і водночас ритуалом, за допомогою якого воно мало здійснитися (згідно із вченням даосизму).

[2] Дао – закон неба, природи і суспільства, який в змозі відновлювати справедливість.

[3] Легісти — представники філософсько-правової школи (IV ст. до н.е.), які обґрунтовували необхідність підкорення закону людей — і правителів, і підданих. Вони відстоювали управління, яке спирається на закони і суворі покарання.

[4] Конфуцій — основоположник релігійно-філософського вчення конфуціанства (VI ст. до н.е.), що полягало в диференціації світу природи і світу людини, утвердженні активності особи, а не її бездіяльності.

інтересів сторін за допомогою посередника (мирового судді), лише у виключних випадках зверталися до суду або державної адміністрації. Нині судові та адміністративні рішення відіграють важливу роль, але не як джерело права, а як результати правозастосовної діяльності держави.

Система сучасного права Китаю, звичайно, поділена на галузі та правові інститути. Це певною мірою є результатом впливу континентального права, а також правової системи Японії, де диференціація права в XX ст. набула принципового характеру. Деякою мірою вплинуло на розвиток права Китаю у напрямі систематизації та кодифікації й те, що КНР стала соціалістичною державою. Щоправда, соціалізм у Китаї завжди був і залишається формальним, а не реальним. Звичайно, існує планове управління економікою (в певних сферах), існує офіційна державна ідеологія, але тим не менш, і право, і держава, розвиваються у прогресивному, демократичному напрямі, хай навіть із певними специфічними особливостями, породженими соціалістичною епохою. Сьогодні в Китаї активно розвивається конституційне і адміністративне право, особлива увага приділяється удосконаленню інститутів цивільного і господарського права, розвитку екологічного, трудового права. Правова норма займає провідне місце в системі джерел китайського права.

Японське право — це сукупність морально-етичних, релігійних і правових норм, яка склалася на основі релігійно-філософських концепцій Стародавнього Китаю та рецепції американського і романо-германського права континентальної Європи. Незважаючи на відокремлене становище і значне поширення звичаїв, традицій і ритуалів, Японія з перших днів своєї історії перебувала під суттєвим впливом іноземних культур і цивілізацій. Щоправда, активне сприйняття всього нового і корисного не завжди критично оцінювалося з точки зору практичної доцільності.

Починаючи з V ст. і до епохи Мейдзі (XIX ст.) Японія зазнала сильного впливу китайських ідей і теорій. Основою японського права була філософська концепція конфуціанства. Під її впливом розвиваються японське право, законодавство, правова філософія. Перші пам'ятки японського права з'явилися на початку VII ст. і являли собою юридичні збірники, складені на зразок тодішнього китайського законодавства.

Протягом тривалого часу (XVII — сер. XIX ст.) Японія фактично повністю була ізольована від зовнішнього світу. Остаточно закріпивши ієрархічну систему суспільства, яка позбавляла нижчі прошарки населення будь-яких прав, правляча військово-феодальна верхівка сьогунату провадила вкрай консервативну політику. Вона підтримувала традиційну національну психологію конфуціанського типу, заважала проникненню у свідомість людей іншої ідеології, яка могла розхитати «національну цілісність». Найважливіший нормативний акт цього часу — «Сто законів» (1742 р.), який впорядкував старі закони і норми звичаєвого права, вироблені феодалами. У тогочасній Японії діяв принцип незнання законів: «народ не повинен знати закони, а мусить лише підкорятися ним», відповідно до якого зміст законів мав бути відомим лише суддям і чиновникам. В основі цього принципу лежала концепція права Стародавнього Китаю — невідомість майбутнього покарання сильніше утримує від вчинення злочину, ніж його знання.

Визначальними для формування сучасної правової системи Японії стали 60–80-і рр. XIX ст. Це так звана епоха Мейдзі-ісін («освіченого правління»), яка почалася з буржуазної революції 1867–1868 рр., повалення третього сьогунату[1] Токугави та відновлення династичного правління імператорської влади. Попри всю її обмеженість, революція дала значний поштовх до істотних реформ у різних сферах суспільного життя. Інтерес до культури Китаю почав швидко спадати. Японія спрямувала свої погляди на Західну Європу.

Становлення нової правової системи європейського зразка проходило в гострій політичній боротьбі між прихильниками консервативних і демократичних методів управління. Законодавство неодноразово змінювалося. При упорядкуванні Цивільного кодексу Японії відбувалося переорієнтування то на Цивільний кодекс Франції, то на німецьке Цивільне Уложення. Те саме й з кримінальним правом — спочатку був розроблений кодекс за французькою моделлю, яка пізніше була відкинута, і натомість використана німецька модель, але із використанням деяких положень французького зразка. Однак ці кодекси не мали широкого практичного застосування, попри ту копітку роботу, яка була проведена над їх розробкою. У правовому житті Японії перевага завжди віддавалася традиційним формам розв'язання

[1] Сьогунат — військовий режим в Японії в епоху Середньовіччя.

конфліктів — примиренню сторін через посередника, що припускало поблажливе ставлення до винного і пробачення з боку потерпілого.

У 1889 році була прийнята перша конституція Японії. Зразком для неї стала прусська конституція 1850 року.

Після капітуляції Японії у Другій світовій війні і аж до укладення у 1951 році мирного договору, всі сфери суспільного життя країни перебували під контролем командування Союзних сил. За цей час багато інститутів права сформувалися за американським зразком. Тож при упорядкуванні нової, демократичної Конституції Японії 1947 року за основу був узятий проект, підготовлений американцями. Як наслідок, вся правова система Японія була переорієнтована на американську правову модель з деякими елементами континентального права.

Сьогодні до джерел японського права відносять нормативно-правовий акт (закони та підзаконні акти), нормативно-правовий договір (має значне поширення), норми-звичаї та норми-традиції (гирі), сфера застосування яких обмежується деякими цивільними і торговельними відносинами, а також судовий прецедент, який формально не вважається джерелом права, однак на практиці широко застосовується судами, іноді навіть у порядку неухильного виконання.

Діюча сьогодні в Японії правова система походить від німецького та французького права. Однак специфіка національної ментальності створює праворозуміння, яке важко змінити під впливом іноземного права. Японське право не зовсім вписується у систему романо-германського права. Воно зберігає свою своєрідність, діючи у традиційному культурному середовищі, яке формувалося століттями в умовах відсутності тривалих, та й взагалі, будь-яких контактів із західною цивілізаційною культурою. Риси, які поєднують континентальне право Західної Європи і традиційне право сучасної Японії, — це, передусім, поділ права на публічне і приватне, структурний поділ системи права на галузі права та правові інститути, а також кодифікація нормативно-правового матеріалу, яка торкнулася всіх основних сфер суспільних відносин. Але попри цю видиму схожість, практика функціонування японського права значно відрізняється від аналогічної практики в Західній Європі.

§ 8. Звичаєво-общинне право

Система звичаєво-общинного права формувалася на основі норм-звичаїв, які склалися природним шляхом, а також правових норм, що були запозичені із законодавства метрополій колоніальних імперій. Цю групу складають правові системи країн Африки та Океанії.

Серед *ознак* цієї правової сім'ї виділяють такі:

1. Домінуюче місце у системі джерел права звичаїв і традицій, що мають, як правило, неписаний характер.
2. Звичаї і традиції являють собою синтез норм, міфів, моральних та етичних вимог, що склалися природним шляхом і визнані державою.
3. Звичаї і традиції регулюють в першу чергу відносини груп та спільнот, а не окремих індивідів.
4. Нормативні акти (писані закони) мають вторинне значення, хоча у наш час їх питома вага швидко зростає.
5. Правовий прецедент не має значення джерела права.
6. Юридична доктрина не відіграє суттєвої ролі в юридичному житті цих суспільств.

Стан сучасного права країн Африки визначається специфікою розвитку цього регіону. Правові системи цих країн тривалий час формувалися за рахунок взаємовпливу традиційного, звичаєвого та західного права.

Протягом багатьох сотень років життя мешканців Африки регулювалося звичаями. Їх виконання було традиційно добровільним. Взагалі, територія африканського континенту характеризується величезним різноманіттям звичаїв і традицій. У межах одного району відмінності між звичаями різних племен, як правило, були незначними. Але у різних регіонах відмінності могли бути досить істотними. Так, були племена як з монархічними, так і з демократичними режимами. Родина існувала як у матріархальній, так і в патріархальній формі. Але всі племена мали багато спільного у тому, що стосувалося принципів, звичаєвої техніки, механізмів реалізації права.

Великий вплив на розвиток права Африки справило поширення на її територію *християнства* та *ісламу*. І хоча за традицією звичаї продовжували існувати, сила їх значно зменшувалася.

Християнство поширилося у два етапи. Перший — в IV ст., коли християнською стала Ефіопія. Наступне просування християнства

стало можливим лише у XIX ст. — в епоху розквіту колоніальних імперій. І сьогодні серед африканців — 30 відсотків християн. Поширення ісламу почалося в XI ст. (Західна Африка). У XIV–XV ст. іслам почав завойовувати позиції на узбережжі Індійського океану в Сомалі. Зараз близько 35 відсотків африканців — мусульмани. Необхідно відмітити й те, що ці релігії мали відповідний вплив і на розвиток правових інститутів. Християнство сприяло рецепції романо-германського та англійського загального права, іслам — мусульманського права.

Протягом XIX ст. територія всієї Африки була повністю колонізована. Насамперед, Англією, Іспанією, Бельгією, Португалією, Францією та Німеччиною. Кожна країна-колонізатор проводила свою політику асиміляції населення та впровадження своїх соціальних інститутів, в тому числі й правових. Для застосування нових правових норм традиційне звичаєве право було непридатним. Тому майже в усіх африканських країнах поряд із традиційними органами розгляду конфліктів були створені судові інституції європейського типу.

У сфері кримінального права із самого початку були заборонені найбільш варварські види покарань. З 1946 року практично в усій французькій Західній Африці почали застосовувати французький кримінальний кодекс. Орієнтація на французьке право була передусім у таких країнах, як Нігерія, Гана, Гамбія тощо.

Одночасно в англійській Західній Африці були запроваджені кримінальні та кримінально-процесуальні кодекси англо-американського типу. Звичаєве право у багатьох регіонах було зведено до застосування у вузьких межах приватного права.

Португальські традиції були поширені в Анголі, Мозамбіку, Гвінеї-Бісау, Кабо-Верде.

В Африці на різних територіях існував різний правовий режим. Так, у Західній Африці, Північній Родезії (сучасній Замбії), Н'ясаленді (тепер — Малаві), Британському Сомалі застосовувалося загальне право, право справедливості, статутне право. У Східній Африці застосовувалося право Британської Індії. На півдні застосовувалося романо-германське право. Це стосувалося Південної Родезії (тепер — Зімбабве), Бечуаналенду (сучасної Ботсвани), Басутоленду (сучасного Лесото), Трансвааля (тепер — Південна Африка), Свазіленду. Мусульманське право було поширене у Судані, Лівії, Мав-

ританії. Воно тією чи іншою мірою застосовувалося в усіх країнах Північної Африки, що знаходяться на південному узбережжі Середземного моря.

Застосування права метрополій у різних країнах Африки мало досить специфічний характер. Оригінальні правові норми часто зазнавали серйозних змін. Деякі, в разі потреби, у процесі застосування місцевими органами влади взагалі виключалися. Відмінності між правовими системами окремих африканських країн поглиблювалися.

Здобуття країнами Африки у XX ст. незалежності не уповільнило впровадження західного права. Навпаки, нові уряди підтвердили дійсність усіх попередньо прийнятих законів. Особливо це стосувалося сфери приватного права. Досить суттєві зміни відбулися у сфері публічного права. Так, у більшості країн західна конституційна модель плюралістичної демократії виявилася неприйнятною. Внаслідок цього з'явилися диктаторські форми правління у вигляді президентських режимів, які були більш привабливими для еліт цих країн та природними і звичними для решти населення.

У зв'язку з тим, що у період колоніальної залежності звичаєве право зазнавало істотних утисків, у багатьох країнах після здобуття незалежності стали популярними рухи за збереження та уніфікацію цих норм. Так, на Мадагаскарі у 1957 році було прийнято рішення про кодифікацію звичаїв. Те саме було зроблено і у Сенегалі та Нігерії.

Сучасний політичний розвиток країн Африки обумовлює досить складні проблеми трансформації права та правових систем цього континенту.

Запитання для самоконтролю

1. Розкрийте зміст поняття «тип правових систем»? Яка наука займається їх порівняльним вивченням?
2. Які критерії визначають класифікацію правових систем світу? Які типи правових систем включає їх сучасна класифікація?
3. Назвіть джерела сучасного континентального права Європи. Якому з них належить провідне місце у романо-германській правовій системі і чому?

4. В чому полягає своєрідність системи англійського права? Чим обумовлене особливе місце, яке займає в цій системі правовий прецедент?
5. Чим відзначається змішаний (гібридний) тип правових систем? Який вплив на його формування справило романо-германське право?
6. Які групи норм виділяють у системі сучасного мусульманського права?
7. Яку роль у праві сучасної Індії відіграють традиційні джерела індуського права?
8. Чим зумовлений той факт, що у правових системах далекосхідного типу роль права як нормативного регулятора є значно меншою порівняно із тією, яку воно відіграє в континентальному та англо-американському праві?
9. Якими характерними ознаками відзначається звичаєво-общинна система права?

Тема 25.
ЮРИДИЧНА ПРАКТИКА І ЮРИДИЧНИЙ ПРОЦЕС

Юрист в процесі своєї діяльності має придивлятися до сучасного життя, аби мати чітке уявлення про його завдання та цілі, які переслідуються правом на практиці. Тільки за цієї умови норми права одержують в його руках значення життєвих правил, а не сухих приписів, існуючих формально.[1]

§ 1. Поняття, структура і види юридичної практики

Термін «практика» має грецьке походження (*πρακτικοζ* — діяльний, активний). У юридичній науці немає єдиного підходу до визначення цього терміна. Деякі вчені під юридичною практикою розуміють безпосередньо юридичну діяльність. Інші дослідники визначають юридичну практику лише як результат, об'єктивований досвід такої діяльності. Треті розглядають юридичну практику в нерозривній єдності правової діяльності із сформованим за її результатами юридичним досвідом.

Юридичну практику можна розглядати у *динамічному* і *статичному* аспектах. У динаміці вона проявляється у правовій діяльності суб'єкта суспільства, спрямованій на досягнення власних цілей. Статичний бік характеризує юридичну практику як сформовану в суспільстві модель найбільш ефективних і оптимальних дій, здійснення яких приведе до досягнення бажаного особистого чи суспільного результату з найменшими витратами зусиль і часу та найбільшими благами, які можна одержати за оптимальних умов існування конкретної життєвої ситуації.

З огляду на сказане **юридичну практику** можна визначити як сформовану в суспільстві діяльність суб'єктів права, яка забезпечує найбільш ефективне і оптимальне досягнення цими суб'єктами бажаного суспільного чи особистого результату.

[1] Хвостов В. М. Загальна теорія права. Елементарний нарис. — М., 1911 р.

Сутність юридичної практики проявляється у наступному:

— є частиною суспільної практики і обумовлена іншими її видами;
— має суспільний характер і припускає певну взаємодію суб'єктів права, продуктом якої стає певний правовий досвід та сформовані на його підставі соціальні моделі юридичних дій;
— є свідомою діяльністю, припускає обізнаність і усвідомленість суб'єкта права про існуючі у суспільстві моделі дій для отримання результату, якого бажає досягти цей суб'єкт;
— здійснюється у межах існуючих в суспільстві правових норм;
— впливає на існуючу правову дійсність, сприяє сукупним змінам у суспільному житті, заповнюючи прогалини у праві, врегульовуючи нерегламентовані правом суспільні відносини, усуваючи суперечності, колізії у праві, створюючи правові прецеденти і неписані звичаї;
— є своєрідним містком між правом і правосвідомістю та правовідносинами у суспільстві, оскільки поєднує нормативно-правові та індивідуально-правові приписи, суб'єктивні права і юридичні обов'язки, правові ідеї з рішеннями, що приймаються на їх виконання тощо;
— є частиною правової культури суспільства, її дослідження дає уявлення про державний і суспільний лад певної країни, соціально-економічні і суспільно-політичні умови, в яких здійснюється правова діяльність;
— є критерієм істинності права і правової діяльності.

Юридична практика як один з типів загальної суспільної практики має власну структуру. **Структура юридичної практики** — це сукупність складових елементів, що взаємопов'язані один з одним, і разом забезпечують цілісність юридичної практики як правового явища, збереження її соціальних і правових властивостей та виконання нею соціально значущих функцій.

До елементів юридичної практики належать суб'єкт, його об'єктивні потреби, цілі і мотиви, визначений предмет, здійснювана діяльність, використані засоби та досягнутий суспільний чи особистий результат.

Суб'єктами юридичної практики виступають члени суспільства, які мають свої *потреби*, бажають досягти поставлених *цілей* та всту-

пають для цього у відповідні відносини з іншими особами чи органами. Для досягнення цих цілей суб'єкти виробляють спонукачі *мотиви* та визначають предмет діяльності, необхідні засоби і способи, шляхи її здійснення. *Предметами* юридичної практики виступають матеріальні та нематеріальні блага, суспільні відносини, на які спрямована юридична діяльність суб'єкта для досягнення поставленої ним мети. *Правова діяльність* як динамічний бік юридичної практики полягає у вчиненні суб'єктом права певних юридичних дій, які спрямовані на отримання бажаного результату. Сукупність взаємопов'язаних між собою юридичних дій, спрямованих на досягнення єдиної мети, складає *юридичну операцію*. При здійсненні цих юридично значущих дій суб'єкт послуговується певними необхідними, доступними і соціально допустимими *правовими засобами*. Останні можна поділити на три види: *загальносоціальні* — соціальні норми; *технічні* — інструментарій; *спеціально-юридичні* — правові норми і принципи, правовідносини і їх результати (угоди, домовленості, зобов'язання тощо). Згадані правові засоби можуть використовуватись у різні способи. Останні визначають стиль суб'єктів права, а інтегровані у єдине ціле споріднені способи становлять той чи інший метод правового впливу. Система способів і методів, спрямованих на досягнення найближчих проміжних цілей, складає *юридичну тактику*, а тих, що орієнтовані на досягнення головних, фундаментальних цілей — *юридичну стратегію*. Внаслідок здійснення правової діяльності суб'єкт права одержує певний *результат*, сформований у відповідності з існуючою у суспільстві моделлю вчинення дій, що дозволяє суб'єкту задовольнити певну індивідуальну чи колективну потребу.

У юридичній науці виокремлюють *зовнішню* і *внутрішню* форми юридичної практики. Під зовнішньою формою розуміють різні юридичні акти, у яких закріплюються правові дії, методи і засоби їх здійснення, прийняті з цього приводу правові рішення і нормативні розпорядження. До внутрішньої форми, тобто способу організації, внутрішнього зв'язку елементів змісту, відносять процедурно-процесуальне оформлення юридичної практики, яке визначає коло її суб'єктів, а також обсяги їх процесуальних прав і обов'язків, умови вступу в правовий процес, порядок використання засобів і методів, строки і час вчинення процесуальних дій, процесуальні гарантії, умови і процедуру прийняття та виконання відповідних процесуальних

рішень, та інші вимоги, які поєднують різні властивості й елементи здійснюваної практичної діяльності.

В суспільному житті структура юридичної практики може значно ускладнюватися внаслідок одночасного здійснення багатьма суб'єктами права дій, спрямованих на досягнення спільних цілей та пов'язаних з цим відносин, коли результати діяльності одних суб'єктів є точкою відліку для діяльності інших.

Залежно від видів правової діяльності юридичну практику поділяють на *правотворчу*, *правотлумачну*, *правореалізаційну*, практику *систематизації права* та практику *правового виховання*.

Правотворча практика полягає у здійсненні уповноваженим суб'єктом права діяльності, спрямованої на створення норм права, що ефективно, найбільш повно і адекватно регулюватимуть суспільні відносини, врегулювання яких вимагається об'єктивно існуючими суспільними потребами.

Правотлумачна практика характеризується вчиненням суб'єктами права юридичних дій, спрямованих на адекватне з'ясування і роз'яснення реального змісту правових норм задля правильної та однакової їх реалізації суб'єктами суспільних відносин.

Правореалізаційна практика визначається як правова діяльність суб'єктів права, що забезпечує найбільш ефективне і оптимальне використання наданих прав, виконання покладених обов'язків, дотримання заборон та застосування норм права.

Практика систематизації норм права спрямована на упорядкування і вдосконалення норм права, приведення їх до певної, внутрішньо узгодженої системи. **Правовиховна практика** орієнтована на формування у суб'єктів права необхідних юридичних знань, достатніх для самостійної участі у суспільних відносинах, вироблення у них внутрішньої поваги до законів, готовності їх дотримуватися, формування достатньо високого рівня правової культури, здатного значно зменшити кількість правопорушень або взагалі усунути їх із повсякденного життя суспільства.

§ 2. Функції юридичної практики

Функції юридичної практики — це певні напрями впливу юридичної практики на свідомість і поведінку суб'єктів права, які визна-

чають природу і сутність зазначеної практики, її місце і роль у правовій системі суспільства.

Різні вчені по-різному визначають функції юридичної практики. Однак, враховуючи визначення останньої, як сформованої у суспільстві діяльності суб'єктів, яка забезпечує найбільш ефективне і оптимальне досягнення ними бажаного результату, доцільно визначати функції юридичної практики у залежності від виду правової діяльності:

1. У **правотворчій діяльності**:
   а) *правоспрямовуюча* — аналіз юридичної практики допомагає правотворчому органу визначити шляхи розвитку права, врегулювати нерегламентовані ним суспільні відносини, заповнити прогалини і розв'язати колізії у законодавстві;
   б) *оптимізуюча* — правотворчий орган формує такі оптимальні моделі своєї діяльності, котрі дозволяють йому найбільш повно реалізувати свої функції, розробити і прийняти ті правові норми, які найбільш адекватно відображатимуть потреби та інтереси суспільства.
2. У **тлумаченні правових норм**:
   а) *з'ясувальнозабезпечуюча* — створює моделі тлумачення норм права, забезпечуючи правильне й однакове розуміння суб'єктами права реального змісту правових норм;
   б) *роз'яснювальнозабезпечуюча* — спрямовує уповноважених суб'єктів права на правильне і однакове роз'яснення іншим членам суспільства реального змісту правових норм, внаслідок чого створюються передумови для правильної і ефективної реалізації ними правових норм при використанні своїх прав, виконанні обов'язків, дотриманні заборон та застосуванні норм права.
3. У сфері **реалізації права**:
   а) *правотворча* — створює звичаї і прецеденти, які врегульовують суспільні відносини, нерегламентовані правовими нормами;
   б) *правоконкретизуюча* — завдяки формуванню юридичної практики зміст багатьох норм права конкретизується, узгоджується з вимогами інших правових норм, розв'язуються суперечності, заповнюються прогалини у праві;

в) *правостабілізуюча* — спрямовує діяльність суб'єктів права в русі однакової реалізації правових норм, у тому числі їх застосуванні;

г) *оптимізуюча* — суттєво оптимізує діяльність членів суспільства з реалізації норм права та підвищує ефективність цієї діяльності.

4. У сфері **систематизації права**:

а) *оптимізуюча* — юридична практика суттєво оптимізує діяльність суб'єктів права із систематизації норм права та підвищує ефективність цієї діяльності;

б) *систематизаційно-спрямовуюча* — аналіз юридичної практики дозволяє виявити найбільш ефективні норми права, реально недіючі правові норми, прогалини у правовому регулюванні, інші суперечності та спрямувати процес систематизації права на створення систематизованого акта, який найбільш повно й ефективно врегулює суспільні відносини та буде позбавлений вказаних недоліків.

5. У сфері **правового виховання**:

а) *оптимізуюча* — здійснення правового виховання на основі усталених уявлень про право і правомірну поведінку, виражених в оптимальних моделях зразкової правової поведінки;

б) *виховна* — юридична практика органів державної влади, об'єднань громадян, наукових установ і навчальних закладів, інших суб'єктів права з правотворення, правотлумачення, реалізації і систематизації права та інших видів правової діяльності суттєво впливає на правову свідомість і поведінку членів суспільства та має правовиховний характер.

§ 3. Шляхи удосконалення юридичної практики

Юридична практика за своєю сутністю є удосконаленою правовою діяльністю, оскільки здійснюється суб'єктами права згідно із сформованими у суспільстві моделями найбільш ефективних і оптимальних дій, необхідних для отримання бажаного суспільного чи особистого результату. Юридична практика впливає на здійснення

суб'єктами права діяльності, але і сама відчуває зворотній вплив різних видів правової діяльності, спрямований на удосконалення та підвищення ефективності цієї практики.

Можна визначити такі шляхи удосконалення юридичної практики в сучасних умовах правового розвитку:

— чітке правове визначення системи державних органів, наділених правотворчою та правореалізаційною компетенцією, окреслення її рамками тих чи інших сфер врегульовуваних правовими нормами суспільних відносин;
— докладне правове врегулювання законодавчої процедури, порядку тлумачення правових норм та їх застосування;
— запровадження та правове закріплення перспективного планування правотворчої та правозастосовної діяльності кожним уповноваженим на те державним органом;
— правове визначення і закріплення загальносоціальних, а також економічних, суспільно-політичних та інших вимог і стандартів, яким має відповідати результат здійснення правотворчими і правозастосовними органами своїх повноважень;
— докладне врегулювання процедурно-процесуальних заходів із здійснення уповноваженими суб'єктами права своїх правотворчих і правореалізаційних повноважень;
— запровадження простих і ефективних правових механізмів взаємодії громадян та їх об'єднань із державними органами, їх посадовими і службовими особами;
— своєчасне та ефективне правове врегулювання суспільних відносин, регламентація яких викликана нагальними потребами життя суспільства;
— створення правових норм, які б врегульовували суспільні відносини таким чином, аби члени суспільства мали змогу найбільш повно задовольнити свої потреби з найменшими витратами власних зусиль і часу;
— невідкладне заповнення прогалин у системі права та розв'язання колізій між існуючими правовими нормами;
— підвищення рівня правової свідомості і правової культури посадових осіб та громадян, організація їх правового виховання.

§ 4. Поняття і зміст юридичного процесу

Суспільні відносини, особливо ті, що регулюються правом, надзвичайно складні, різноманітні і багатогранні, вони відзначаються багатоаспетністю та ступеневістю. Зазначені риси вимагають встановлення у суспільстві правових механізмів, процедур використання прав, виконання обов'язків, несення відповідальності. З цією метою держава створює процесуальні норми, покликані забезпечувати оптимальну та ефективну реалізацію прав та законних інтересів суб'єктів права, закріплених у нормах матеріального права.

Отже, **юридичний процес** — це встановлений нормами права порядок здійснення суб'єктами права діяльності із створення, тлумачення та реалізації правових норм, спрямований на досягнення цими суб'єктами відповідного соціального результату.

Сутність юридичного процесу проявляється у таких його *рисах*:

1) одночасність виникнення дії процесуальних норм і норм матеріального права, здійснення яких спрямоване на забезпечення таких процесуальних норм. Затримка у прийнятті або відсутність процесуальних норм може значно ускладнити або взагалі унеможливити здійснення матеріальних норм;
2) відповідність законодавчого рівня процесуальних норм законодавчому рівню відповідних норм матеріального права. Оскільки порядок реалізації права не віддільний від самого права, то норми, які запроваджують право та порядок його використання (виконання, дотримання, застосування), повинні мати однакову юридичну силу;
3) узгодженість процесуальних і матеріальних норм. Норми процесуального права повинні бути за своїм змістом узгоджені з матеріальними нормами, здійснення яких ці процесуальні норми забезпечують;
4) розміщення процесуальних і відповідних їм матеріальних норм в одному правовому акті. Об'єктивна необхідність, обумовлена потребами інтегрованого суспільного розвитку, вимагає, аби процесуальні норми розміщувалися у відповідному правовому акті одразу після матеріальних норм, порядок здійснення яких вони встановлюють. Коли в силу значної деталізації правового регулювання в конкретному випадку таке роз-

міщення неможливе, виникає потреба у здійсненні в акті норм матеріального права посилання на конкретні процесуальні норми чи акти, які визначають порядок реалізації здійснення цих норм матеріального права;

5) відповідність змісту процесуальних норм їх соціальному призначенню. Процесуальні норми повинні регулювати порядок діяльності суб'єктів права з використання прав, виконання обов'язків, дотримання заборон і несення юридичної відповідальності, та не повинні торкатись змісту матеріальних норм, а тим паче суперечити їм;
6) варіативність і диспозитивність процесуального правового регулювання. Процесуальні норми мають встановлювати такий порядок, який передбачає декілька варіантів здійснення норм матеріального права та можливість суб'єктів права самостійно і на власний розсуд обирати один з альтернативних шляхів такого здійснення;
7) демократизм і законність процесуального регулювання. Процесуальні норми повинні мати правовий характер, змістовно не суперечити нормам матеріального права, здійснення яких вони забезпечують, та відповідати загальним засадничим принципам правового регулювання (передусім, пріоритету прав і свобод людини), встановленим у нормах матеріального права відповідного призначення;
8) системність юридичного процесу. Процесуальний порядок має становити собою певну систему, яка забезпечить ефективну і оптимальну організацію процесуального регулювання, його послідовність і строковість.

Отже, процесуальні норми, формуючи юридичний процес, повинні визначати цільове призначення останнього, тип регульованих відносин, коло осіб, що є безпосередніми учасниками цього процесу, дії, що мають ними здійснюватися, строки і черговість здійснення цих дій, а також правові засоби, якими забезпечується функціонування цього процесу.

Розкриваючи зміст юридичного процесу, доцільно також визначити місце процесуальних норм у правовій системі суспільства. Урегульованість правової діяльності процесуальними нормами, її якісний ступінь залежить від важливості відповідних соціальних

відносин для суспільства, їх складності та багатогранності, імперативного чи диспозитивного характеру регулювання матеріальних правових норм, низки інших об'єктивних і суб'єктивних факторів.

§ 5. Види і стадії юридичного процесу

Виходячи з визначення юридичного процесу як встановленого нормами права порядку здійснення діяльності із створення, тлумачення та реалізації правових норм, доцільно класифікувати юридичний процес за видами правової діяльності на *правотворчий*, *правотлумачний* та *правореалізаційний*.

Правотворчий процес — це встановлений правовими нормами порядок діяльності суб'єктів права з аналізу і оцінки правових потреб суспільства, формування і прийняття відповідних і адекватних суспільному розвиткові правових рішень і актів. Залежно від видів правотворчості можна виділити *законодавчий процес* та *нормотворчість громадянського суспільства*. Суб'єктами правотворчого процесу є народ, уповноважені ним органи державної влади, територіальні громади та обрані ними органами місцевого самоврядування, громадські об'єднання, наукові установи, недержавні організації тощо.

Правотлумачний процес — це встановлений правовими нормами порядок діяльності суб'єктів права, спрямований на з'ясування змісту правових норм та його роз'яснення іншим суб'єктам з метою правильної та ідентичної реалізації ними цих норм права. Суб'єктами правотлумачення виступають органи державної влади, об'єднання громадян, інші юридичні та фізичні особи.

Правореалізаційний процес — це встановлений правовими нормами порядок діяльності суб'єктів права з використання, виконання, дотримання і застосування норм права, спрямований на використання цими суб'єктами наданих їм прав, виконання покладених на них обов'язків, утримання від вчинення заборонених дій та несення відповідальності за правопорушення. Суб'єктами правореалізаційного процесу можуть бути будь-які суб'єкти права. Однак в особливому виді реалізації права — *правозастосуванні*, лише уповноважені суб'єкти права можуть і мають право вчиняти дії, спрямовані на реалізацію цього виду діяльності. І саме у порядку правозастосування

здійснюється основна функція держави — охорона і забезпечення дії права, а також застосування державного примусу. Притягнення державою суб'єкта суспільних відносин до певного виду юридичної відповідальності має наслідком обмеження його у відповідних правах і свободах, тому державний примус має застосовуватися лише уповноваженими суб'єктами, що діють виключно у межах закону, на підставі закону та відповідно до встановленого законом процесуального порядку. З наведених причин саме юридичний процес правозастосування є найбільш врегульованим та законодавчо деталізованим у демократичному суспільстві, — принаймні, має таким бути.

У розвитку змісту юридичного процесу найбільш характерною його ознакою є послідовність, що означає наявність вимог суворої регламентації черговості дій, що обумовлює досконалість, оптимальність і ефективність юридичного процесу. Навпаки, недостатність правової регламентації цієї послідовності, а тим паче її відсутність, суттєво знижує якість юридичного процесу, його динамічність і, як наслідок, унеможливлює чи значно ускладнює використання суб'єктами права своїх прав, виконання обов'язків, несення відповідальності.

Послідовність дій, встановлених процесуальними нормами, знаходить свій вираз у стадіях юридичного процесу. Тож **стадія юридичного процесу** — це сукупність взаємопов'язаних дій суб'єктів права, встановлених процесуальними нормами, які складають певну частину юридичного процесу. Етапність юридичного процесу полягає у суворій послідовності здійснення кожної стадії та переходу до наступної стадії процесу лише після виконання всіх процесуальних дій, передбачених його попередньою стадією.

Кожний вид юридичного процесу складається з окремо визначеної кількості стадій, що характеризуються певною специфічністю.

У юридичній науці виділяють такі стадії *правотворчості*:

— дослідження, аналіз суспільних явищ і процесів, виявлення об'єктивної необхідності у їх правовій регламентації;
— визначення суб'єкта, уповноваженого прийняти правове рішення, а також форми, в якій воно має бути викладене (виду правового акта);
— прийняття рішення про підготовку проекту правового акта;
— розробка концепції майбутнього правового акта;

— підготовка проекту правового акта;
— попередній розгляд запропонованого проекту;
— публічне обговорення поданого проекту в широких колах громадськості;
— офіційний розгляд проекту акта уповноваженим суб'єктом правотворчої діяльності;
— прийняття правового акта, його публікація та набрання ним чинності.

Процес *тлумачення норм права* можна поділити на наступні стадії:
— правороз'яснювальна ініціатива;
— узагальнення юридичної практики та перевірка необхідності у наданні правового тлумачення;
— з'ясування змісту правової норми, перевірка його на адекватність волі законодавця;
— розробка і обговорення проекту інтерпретаційно-правового акта;
— ухвалення інтерпретаційно-правового акта, його публікація.

У правореалізаційному процесі найбільшою стадійністю характеризується процес застосування норм права. Серед стадій *правозастосування* виділяють:
— встановлення і дослідження фактичних обставин справи;
— вибір і аналіз відповідної правової норми;
— тлумачення змісту правової норми;
— прийняття рішення та видання відповідного правозастосовного акта;
— доведення виданого правозастосовного акта до відома адресата та громадського загалу.

§ 6. Юридична техніка

Як уже зазначалося вище, метою юридичного процесу є досягнення суб'єктами права бажаного суспільного чи особистого результату. Досить часто у всіх видах юридичного процесу цей результат отримує зовнішній вираз у правовому акті нормативного чи казуального характеру. Вказані акти готуються, складаються, оформлюються та систематизуються за певними правилами, із застосуванням певних

прийомів і засобів. Використання названих правил, прийомів і засобів необхідно для досягнення ясності, простоти, стислості, певної стандартності й одноманітності правових актів.

Сукупність правил, прийомів та способів розробки, складання, оформлення правових актів, їх систематизації й обліку в юридичній науці отримала назву **юридичної техніки**.

Розрізняють юридичну техніку *у правотворчості* і юридичну техніку *у правозастосовній діяльності*. Юридична техніка у правотворчості включає в себе методи роботи над текстами нормативно-правових актів, прийоми найбільш досконалого викладу думки законодавця (інших суб'єктів правотворчості) у статтях нормативно-правових актів, вибір найбільш доцільної структури кожного з них, термінології та мови, способи оформлення змін, доповнень, повного або часткового скасування, об'єднання нормативно-правових актів тощо.

Юридична техніка у правотворчості повинна забезпечувати юридичну досконалість нормативно-правових актів. Загальні вимоги такої досконалості полягають в логічній послідовності викладу нормативного матеріалу, відсутності суперечностей всередині нормативного акту, стислості викладу, належному понятійному апараті закону, для забезпечення верховенства та ефективної дії якого у суспільстві необхідний високий рівень законодавчої (правотворчої) техніки.

Юридична техніка в правозастосовній діяльності включає:

1) методику роботи над текстами правозастосовних актів;
2) прийми досконалого викладу думки правозастосувача у судовому чи адміністративному рішенні та інших актах;
3) вибір доцільної структури правозастосовного акта, відповідної термінології і мови.

Виносячи правозастосовний акт, суб'єкт правозастосування повинен вказати орган, що застосовує право, і відповідальну посадову особу (якщо орган колегіальний, то вказується його склад), а також осіб, що беруть участь у розгляді справи (якщо ця участь є обов'язковою).

Правозастосувач зобов'язаний описати діяння, що стало предметом правозастосовного розгляду, навести докази вчинення цього діяння конкретною особою чи особами — суб'єктами права.

Правозастосовний акт має чітку структуру і складається із вступної, констатуючої, мотивувальної та результативної частин.

Серед правил юридичної техніки (при чому, як у правотворчості, так і у правозастосовній діяльності) можна виокремити *три групи правил*, яких потрібно дотримуватися при розробці, складанні й оформленні правових актів:

— **першу групу** складають *правила викладення правових норм при розробленні* нормативного чи казуального *правового акта*. До правил цієї групи можна віднести наступні: конкретність і вичерпна повнота правового регулювання; логіка у викладенні тексту правового акта і зв'язок приписів між собою; відсутність суперечностей, прогалин, колізій у правовому акті; ясність і простота застосування та розуміння термінів, неприпустимість використання неясних, багатозначних, нечітких, емоційно забарвлених термінів; відмова від словесних штампів, застарілих виразів і рідкісних слів; стислість і компактність викладення правових норм, скорочення зайвих дублювань;

— **другу групу** складають *правила викладення змісту і структури при складенні правового акта*. До цієї групи відносяться наступні правила: правовий акт повинен мати певний предмет регулювання і бути розрахований на регулювання однорідних суспільних відносин; він не повинен змінювати чи скасовувати норми, що регулюють відносини відмінні від тих, що врегульовуються даним актом; у акті повинні бути вирішені всі питання регулювання відповідних суспільних відносин; правовий акт, як правило, не повинен містити винятків і посилань; регулювання актом відносин має бути однотипним і одноманітним; норми та положення більш загального характеру повинні розміщуватись на початку правового акта. Однорідні норми мають виділятись, викладатись компактно в одній частині акта; у великих актах норми повинні відокремлюватись у глави, розділи, частини із своєю власною назвою. Розділи, глави мають складатись із статей, які, в свою чергу, поділяють на частини, пункти, абзаци. Нумерація статей повинна бути безперервною, постійною і стабільною;

— **третю групу** складають *правила зовнішнього оформлення правового акта*. Останній повинен мати необхідні реквізити, які відображають його предмет регулювання, сферу дії, юридичну

силу. Кожен акт повинен мати видову і власну назву, посилання на орган, який його видав, дату і місце прийняття акта, номер та підпис уповноваженої посадової особи.

Дотримання у юридичній техніці вказаних правил досягається за допомогою використання різних способів та прийомів викладу правових приписів. Прийоми і правила викладу юридичних норм у тексті нормативно-правового акту стосуються: а) способів викладу; б) юридичного стилю; в) юридичної мови.

До найзагальніших засобів і прийомів юридичної техніки можна віднести юридичну термінологію, юридичні конструкції, форми нормативного акта, правила і прийоми викладу його змісту тощо.

Юридична термінологія — це система юридичних та інших термінів, тобто словесних позначень понять, які використовуються при викладенні змісту нормативно-правових актів.

Розрізняють три види термінів, які застосовуються у текстах нормативно-правових актів:

а) *загальновживані* — терміни в загальноприйнятому їх значенні (наприклад, документ, природа, довкілля);

б) *спеціально-наукові* — терміни, що мають значення у галузі спеціальних знань — техніки, медицини, економіки, соціології, біології (наприклад, депозит, працездатність, страйк);

в) *спеціально-юридичні* — терміни, що мають особливе юридичне значення, яким виражається своєрідність того чи іншого правового поняття (наприклад, застава, володіння, борг, колективний договір тощо).

Юридична термінологія встановлює необхідні вимоги, які забезпечують визначеність і чіткість у викладі нормативно-правового матеріалу, що виключає можливість різного розуміння і сприйняття думки законодавця:

— *однозначність* — вживання терміну в конкретному, окремо взятому нормативно-правовому акті в одному і тому ж сенсі;

— *загальновизначеність* — вживання термінів загальновідомих, а не вигаданих законодавцем спеціально для даного закону;

— *стабільність* — стійкість і усталеність термінології, а не зміна її з прийняттям кожного нового закону;

— *доступність* — простота і адекватність терміну змісту норми права.

Для єдності юридичної термінології необхідно, щоб при позначенні в нормативному тексті певного поняття послідовно вживався один і той самий термін, а при позначенні різних, таких, що не збігаються між собою, понять використовувалися різні терміни. Прийняті закони повинні термінологічно стикуватися між собою і містити бездоганні дефініції, єдині, наскрізні для всієї галузі законодавства. Понятійний апарат усіх галузей права повинен мати «модельні» (зразкові) терміни і визначення, що виражають найзагальніші і водночас найістотніші ознаки певного предмета або явища правової дійсності. Поняття можуть набувати подальшого розвитку в галузевих нормативних актах, однак уточнене визначення неодмінно має спиратися на основну (базову) дефініцію. Неточність у застосуванні терміна може спричинити неправильне розуміння правової норми.

Юридичні конструкції — це стійкі побудови нормативного матеріалу за особливими типами зв'язків його елементів, їхніми типовими схемами, моделями, в яких втілюється юридичний матеріал. Тобто, юридичні конструкції — це є чіткі, відпрацьовані наукою і законодавчою практикою, типові схеми правовідносин.

Особливі юридичні конструкції дозволяють включати в дію — залежно від обставин — різні юридичні норми. Відпрацьованість конструкцій — показник досконалості законодавства. Такими юридичними конструкціями є різноманітні загальновідомі, усталені і загальновизнані понятійні сполучення категоріального характеру, на кшталт, «юридична недоторканність», «необхідна оборона», «крайня необхідність», «суб'єктивні права», «юридичні обов'язки» тощо.

Нормативний матеріал викладається у тексті нормативно-правового акта у декілька **способів**, серед яких, ***за ступенем узагальненості змісту***, виділяють абстрактний і казуїстичний способи. При *абстрактному* способі декілька юридичних дій зводяться до одного спільного знаменника, узагальнюються до одного загального поняття. При *казуїстичному* — всі обставини окремо взятої юридичної ситуації перераховуються і викладаються детально, до цього додається розгорнута характеристика кожного з них, наводяться можливі юридичні наслідки розвитку цієї ситуації в залежності від вибору того чи іншого варіанту поведінки. ***За ступенем повноти викладу норми*** у статтях нормативно-правового акта виділяють прямий, відсильний і бланкетний способи. При *прямому* способі усі елементи норми формулюють-

ся в одній статті. У випадку використання *відсильного* способу частина норми викладається в іншій статті нормативного акта, на яку робиться чітке посилання. За *бланкетного* викладу вказане посилання робиться до певного роду, виду правил, можливо, до статей інших нормативно-правових актів або самих нормативно-правових актів в цілому.

В юридичній техніці поряд із важливістю правильного застосування юридичної термінології і юридичних конструкцій не менше значення має **форма нормативно-правового акта**.

Загальні вимоги до форми нормативних актів (формулювання заголовків статей і частин тексту закону, юридичного стилю, юридичної мови тощо) такі:

— логічна послідовність і компактність викладу нормативних розпоряджень, що містяться в нормативному акті; відповідність змісту закону його найменуванню і назві;
— відсутність суперечностей усередині нормативного акта, а також суперечностей з іншими нормативними актами; заповнення існуючих у ньому прогалин;
— наявність формальних реквізитів у нормативних актах: найменування акта; органу, що його видав; місця видання; дати видання; підписів офіційних і відповідальних осіб; порядкового/реєстраційного номера;
— наявність встановленої структури нормативного акта: глав, розділів і частин — у великих законах; статей — у всіх законах; пунктів — у підзаконних актах; заголовків у кожній статті — у законах, переважно кодифікованих, а також наявність преамбул в окремих законах; додатків — у підзаконних актах;
— стислість викладу і ясність, логічність, послідовність, граматична довершеність мови нормативного акта, недопустимість використання будь-яких художніх прийомів.

Для мови нормативно-правового акта характерним є наказовий стиль викладу.

Відступ від перелічених вимог призводить до юридичних помилок: прогалин у нормативному акті, суперечностей між його статтями, нечітких формулювань, стилістичних розбіжностей і похибок, які знижують якість акта, ускладнюють його усвідомлення і тлумачення, ускладнюють реалізацію норм права в конкретних юридичних відносинах.

Запитання для самоконтролю

1. В чому полягає сутність юридичної практики? Що належить до її структурних елементів?
2. Охарактеризуйте функції юридичної практики залежно від видів правової діяльності.
3. Що таке юридичний процес? Які стадії він включає?
4. В чому полягає призначення юридичної техніки? Якими основними засобами і прийомами вона послуговується?

ТЕРМІНОЛОГІЧНИЙ СЛОВНИК

А

Абсолютна монархія — це монархія, в якій монарх не обмежений конституцією, здійснює законодавчу діяльність, формує, контролює та очолює уряд, контролює відправлення правосуддя та здійснення місцевого самоврядування.

Авторитарний режим — це форма антидемократичного політичного режиму, за якого державна влада спирається, як правило, на військово-каральний апарат, соціальну та партійну популістську ідеологію.

Аналогія закону — це вирішення справи або окремого юридичного питання на основі правової норми, розрахованої на подібні випадки.

Аналогія права — це вирішення справи або окремого юридичного питання на основі принципів права, загальних засад і змісту законодавства.

Апарат держави — це система державних органів, які беруть участь у реалізації основних завдань і функцій держави і наділені для цього відповідними державно-владними повноваженнями.

Апартеїд — розподіл людей за расовою ознакою з метою встановлення і підтримання панування однієї расової групи.

В

Виконання норм права — це форма реалізації зобов'язальних юридичних норм, яка полягає в активній поведінці суб'єктів права, що здійснюється ними незалежно від їхнього власного бажання.

Використання норм права — це форма реалізації повноважних правових норм, яка полягає в активній чи пасивній поведінці суб'єктів права, що здійснюється ними за їхнім власним бажанням.

Влада — це авторитет, що має можливість і здатний здійснювати свою волю, підкоряючи їй суспільство, управляти та розпоряджатися діями його членів.

Г

Галузь законодавства — це група нормативно-правових актів, об'єднаних спільною належністю до однієї сфери правового регулювання суспільних відносин, що характеризуються єдністю змісту та форми і мають системні зв'язки між собою.

Галузь права — це сукупність правових норм інститутів права, що регулюють певну сферу суспільних відносин у межах конкретного предмета й методу правового регулювання з урахуванням принципів і завдань такого регулювання.

Геноцид — свідоме знищення груп населення за расовою, національною, релігійною ознаками.

Гіпотеза — частина правової норми, яка містить умови та обставини, з настанням яких можна чи необхідно здійснювати правило, що міститься в диспозиції.

Глава держави — це особа, яка формально займає найвищу сходинку в державній ієрархії та здійснює верховне представництво держави у внутрішньополітичних та зовнішньополітичних відносинах.

Громадська організація — це добровільне формування, створене в результаті вільного волевиявлення громадян, що об'єдналися для задоволення і захисту своїх соціальних, економічних, національних, культурних, творчих, вікових, спортивних та інших спільних інтересів.

Громадянин — це людина, яка законом визнається юридично приналежною до певної держави.

Громадянське суспільство — це система взаємодії в межах права вільних і рівноправних громадян держави, їх об'єднань, що добровільно сформувалися та перебувають у відносинах конкуренції і солідарності, поза безпосереднім втручанням держави, покликаної створювати належні умови для їх вільного розвитку.

Д

Деліктоздатність — це здатність суб'єкта правовідносин нести юридичну відповідальність за вчинені ним правопорушення.

Демократичний режим — це стан державного життя суспільства, за якого державна влада здійснюється на правових засадах з обов'язковим додержанням принципу її поділу на законодавчу, виконавчу та судову, що збалансовані засобами їх взаємного стримування і підтримання відносної рівноваги сил, гарантуються права і виконуються обов'язки особою, державою та громадянським суспільством.

Держава — це втілена в системі спеціальних органів політико-територіальна організація суверенної влади, яка покликана здійснювати управління суспільством шляхом надання своїм велінням загальнообов'язкового характеру та можливості реалізації цих велінь за допомогою сили офіційного примусу.

Державна влада — це система публічно-політичних, вольових відносин між державним апаратом і суб'єктами політичної системи суспільства, що ґрунтуються на правових нормах.

Державна дисципліна — це режим панування закону у взаємовідносинах органів держави, посадових осіб цих органів, інших уповноважених суб'єктів права, який ґрунтується на засадах обов'язковості і неухильного дотримання усіма і кожним суб'єктом права вимог виконання покладених на них обов'язків, здійснення діяльності виключно в межах наданих їм повноважень, непосягання на права і законні інтереси інших суб'єктів, прояву ініціативності і відповідальності у справі, дорученій їм громадянським суспільством і правовою державою.

Державна територія — це просторові межі здійснення державної влади, тобто частина земної поверхні, що перебуває в межах державних кордонів та на яку поширюється її (державної влади) суверенітет.

Державний Герб — це розпізнавальний знак, що є офіційною емблемою держави, яка зображується на прапорах, грошових знаках, печатках і офіційних документах.

Державний Гімн — це музично-поетичний твір, що є офіційним символом держави і виконується в урочистій обстановці під час проведення офіційних державних заходів, культурних зібрань, освітніх та спортивних змагань.

Державний орган — це структурно організований, організаційно відокремлений і відносно автономний колектив державних службовців або конкретна службова особа, що виконує певну державну функцію і наділена для цього відповідними державно-владними повноваженнями, що реалізуються у визначених законом правових та організаційних формах за допомогою засобів, необхідних для їх реалізації.

Державний Прапор — це офіційний розпізнавальний знак держави, символ суверенітету її народу, що існує у вигляді стягу із однієї або кількох рівновеликих або різновеликих горизонтальних чи вертикальних кольорових смуг із графічним зображенням на ньому емблеми держави або без цього.

Державний суверенітет — це право держави самостійно вирішувати всі питання свого внутрішнього життя і зовнішніх відносин, здійснювати владу й правосуддя на своїй території.

Державний устрій — це політико-територіальна організація держави, що визначається політико-правовим статусом її територіальних складових і порядком та принципами їхніх відносин з державою в цілому та між собою зокрема.

Державні символи — це сукупність нормативно закріплених офіційних знаків, що юридично уособлюють суверенну державу і є засобами її ідентифікації в системі внутрішніх і міжнародних правовідносин.

Деспотія — це форма політичного режиму, яка характеризується зосередженням в руках однієї особи (деспота) всієї повноти влади з одночасною її централізацією, відсутністю політичних та будь-яких інших свобод і жорстокими методами утиску прав людей.

Джерела (форми) права — це вихідні від держави або визнані нею офіційно-документальні форми вираження (джерела) і закріплення (форми) норм права, що надають їм загальнообов'язкового юридичного значення.

Диспозиція — частина правової норми, що містить суб'єктивні права та юридичні обов'язки учасників правовідносин, тобто безпосередньо є правилом поведінки.

Дієздатність — це передбачена правовими нормами можливість особи своїми діями набувати для себе юридичні права та самостійно їх здійснювати, а також здатність особи своїми діями створювати для себе юридичні обов'язки і самостійно їх виконувати.

Дотримання норм права — це форма реалізації заборонних юридичних норм, яка полягає у пасивній поведінці суб'єктів права, утриманні від заборонених діянь.

З

Закон — це прийнятий з дотриманням особливої законодавчої процедури нормативно-правовий акт вищого представницького органу держави або безпосередньо народу, який регулює найважливіші питання суспільного життя, виражає волю та інтереси громадян, встановлює їх права, обов'язки та міру відповідальності, що належить застосувати за скоєне правопорушення, і має найвищу юридичну силу щодо інших нормативно-правових актів.

Законність — це правовий режим точного виконання чинних законів усіма суб'єктами права у сфері правотворчості та правореалізації, в інших сферах життєдіяльності людей, режим, за якого забезпечуються права і виконуються обов'язки людиною, державою та громадянським суспільством.

Законодавство — це система всіх упорядкованих певним чином нормативно-правових актів певної держави, а також міжнародних договорів, ратифікованих її законодавчим органом.

Звичай — це стійке загальноприйняте правило, що регулює поведінку людей в конкретному соціальному середовищі, яке склалось історично, закріплено в стереотипах та підтримується суспільною думкою.

Зловживання правом — це особливий вид правової поведінки, який полягає у використанні громадянами своїх прав у недозволені способи, що суперечать призначенню права, внаслідок чого завдається шкода суспільству, державі та окремій особі.

Злочин — це вид правопорушення, що передбачений у кримінальному законі і полягає у кримінально протиправній, суспільно небезпечній, винній дії чи бездіяльності фізичної деліктоздатної особи, що посягають на соціальні цінності, охоронювані цим законом.

І

Імперія — це держава, яка характеризується насильницьким об'єднанням територій суверенних багатонаціональних держав або їх окремих складових частин.

Імпічмент — це спеціальна процедура притягнення до юридичної відповідальності вищих посадових осіб держави (президента, міністра тощо) у випадках вчинення ними державної зради чи інших злочинів.

Імплементація — це один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає у запровадженні міжнародно-правових норм у національне законодавство.

Інавгурація — це урочиста церемонія вступу на пост глави держави.

Індивід — це конкретна людина, яка має біологічно і соціально зумовлені та індивідуально виражені психофізіологічні якості.

Індивідуально-правовий акт — це правовий акт, який виражає волевиявлення уповноваженого державного органу або його посадової особи, що встановлює, змінює чи припиняє на основі юридичних

норм права і обов'язки учасників конкретних правовідносин або міру їх відповідальності за вчинені ними правопорушення.

Інкорпорація — це один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає у зовнішній обробці нормативного матеріалу — розташуванні його за галузями права, у хронологічному порядку або за іншими формальними ознаками, і здійснюється шляхом внесення поточних змін і доповнень до чинного законодавства в межах законодавчих актів, що систематизуються, без зміни змісту норм права, які містяться у них.

Інститут держави — це відносно відокремлена частина державної структури, що користується певною автономією.

Інститут законодавства — це система нормативних розпоряджень в межах конкретної галузі законодавства, які регулюють певну групу якісно однорідних суспільних відносин.

Інтерпретаційно-правовий акт — це правовий акт, який містить роз'яснення змісту і порядку застосування правової норми, сформульоване уповноваженим органом у межах його компетенції, і має юридично обов'язкову силу для всіх, хто застосовує норми, що роз'яснюються.

Кодекс — це нормативний акт, який об'єднує і систематизує норми права, що належать до певної галузі законодавства і регулюють у цій галузі відповідну сферу суспільних відносин.

Кодифікація — один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає у зведенні окремих правових актів, що регулюють відносини у певній сфері суспільного життя і утворюють певну галузь права, в один комплексний нормативний акт з обов'язковою зміною змісту норм права, що містяться в законодавчих актах, які систематизуються.

Консолідація — це один з механізмів систематизації нормативно-правових актів, що полягає в об'єднанні кількох нормативно-правових актів, що діють в одній сфері суспільних відносин, в один нормативно-правовий акт, без зміни змісту норм права, що містяться у законодавчих актах, які систематизуються.

Конституція — це основний закон держави, який закріплює державний та суспільний лад, порядок організації і здійснення державної влади, визначає основні державно-правові інститути, порядок їх організації та компетенцію, принципи взаємовідносин особи і держави і, таким чином, встановлює принципи регулювання суспільних відносин.

Конституційна монархія — це монархія, в якій влада монарха обмежена конституцією.

Контрасигнація — це правовий інститут, який полягає у тому, що посадова особа (прем'єр-міністр або міністр), яка скріпила своїм підписом акт глави держави, свідомо бере на себе політичну і юридичну відповідальність за цей акт і його виконання.

Конфедерація — це тимчасовий союз суверенних держав, які об'єдналися для досягнення певних цілей (економічних, зовнішньополітичних, військових) і з цією метою спільно здійснюють низку напрямків державної-владної діяльності, зберігаючи при цьому повну самостійність в інших сферах державного життя.

Л

Людина — це біосоціальна істота, продукт та суб'єкт суспільних відносин.

М

Механізм держави — це цілісна ієрархічна система державних організацій, які здійснюють державну владу і реалізують державні функції.

Міжнародно-правовий акт — це спільний акт двох або кількох держав, що містить норми права щодо встановлення, зміни або припинення їх прав і обов'язків у відповідній сфері відносин між ними.

Місцеве самоврядування — це особливий вид управління, реалізація гарантованого законом права територіальних спільнот громадян і органів, яких вони обирають, самостійно, під свою відповідальність і від свого імені вирішувати всі питання місцевого значення, діючи в рамках закону і виходячи з інтересів населення.

Монархія — це форма державного правління, за якої верховна державна влада в повній або частковій мірі зосереджена в руках однієї особи і, як правило, передається у спадок.

Мононорма — це правило поведінки загального характеру, обов'язкове для всіх і недиференційоване за змістом і своєю цільовою спрямованістю на різні соціальні норми.

Мораль — це правила поведінки соціального характеру, що формуються у суспільстві стихійно, виникаючи із потреби узгодження інтересів їх членів, засновані на уявленнях людей про добро і зло,

виступають мірилом оцінки їх діяльності, закріплюються у свідомості людей, підтримуються їх особистими переконаннями і силою громадської думки та виступають критеріями у їх ставленні одне до одного і до суспільства в цілому.

Н

Народний суверенітет — це повновладдя народу, його здатність до організації економічного, політичного та культурного життя, реальна участь народу в управлінні державними справами, визнання народу єдиним джерелом влади в державі.

Національний суверенітет — це повновладдя нації, її політична свобода, право і реальна можливість для неї самостійно визначати характер свого національного життя, у тому числі шляхом створення власної національної держави.

Норма права — це загальнообов'язкове, формально визначене правило поведінки загального характеру, встановлене або санкціоноване державою як регулятор суспільних відносин, що формально закріплює міру свободи, рівності і справедливості відповідно до обумовлених соціально-економічними, суспільно-політичними і соціокультурними умовами індивідуальних, групових та суспільних інтересів, і забезпечується усіма юридично обґрунтованими заходами і засобами державного-правового впливу.

Нормативний-правовий договір — це акт, що містить загальнообов'язкове, формально визначене правило поведінки загального характеру, встановлене на основі взаємної домовленості декількох суб'єктів правотворчості (результат двосторонньої або багатосторонньої угоди) з метою врегулювання певної юридичної ситуації.

Нормативно-правовий акт — це правовий акт, який містить волевиявлення уповноважених суб'єктів права, виданий ними у відповідній формі, що встановлює, змінює або скасовує правові норми з метою регулювання відповідної групи суспільних відносин.

О

Особа — це особистість, яка бере участь у суспільних відносинах, в процесі яких встановлює зв'язки з іншими людьми, формуючи тим самим суспільство, що постає їх цілісною системою.

Особистість — це конкретний індивід, що відзначається сукупністю соціально значущих якостей, які проявляються у його відносинах з іншими людьми.

П

Парламент — це загальнодержавний представницький орган державної влади, основним завданням якого є вираз волі народу шляхом прийняття законів, які регулюють найважливіші суспільні відносини, а також здійснення в межах своєї компетенції контролю за діяльністю виконавчої влади.

Партія — це об'єднання громадян — прихильників певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку, що має своєю метою сприяння формуванню і вираженню їх політичної волі, участь у виробленні державної політики, формуванні органів влади і представництво в їх складі.

Підзаконний акт — це акт, що видається уповноваженим органом на підставі закону з метою деталізації і розвитку положень, закріплених у законах, та визначення процедури їх реалізації.

Позитивне (спеціально-юридичне) право — це право, що виходить від держави і суспільства, є наслідком їх правотворчої діяльності, виражене в писаних законодавчих нормах, міститься в правових актах та інших формах права.

Політика — це спосіб організації суспільного життя, що скеровує діяльність народів і націй, соціальних класів і спільнот, держав і окремих людей та засновані на конкурентній боротьбі відносини між ними у їх власних і спільних інтересах.

Політична влада — це соціальна влада, що являє собою публічні, вольові відносини між суб'єктами політичної системи суспільства, що ґрунтуються на політичних і правових нормах.

Політична система суспільства — це інтегрований комплекс упорядкованих на правових засадах державних та недержавних інституцій, що забезпечують функціонування суспільства шляхом організації і здійснення політичної влади, регулювання взаємовідносин між соціальними класами, які взаємодіють (або протидіють) у суспільстві з метою утримання або участі у реалізації державної влади.

Права людини і громадянина — це гарантована законом міра свободи особи, яка відповідно до досягнутого рівня еволюції суспільства

здатна забезпечити її існування і розвиток та закріплена у вигляді міжнародного стандарту як загальна і рівна для усіх людей.

Право — це система загальнообов'язкових, формально визначених норм і принципів, встановлених або санкціонованих державою як регуляторів суспільних відносин, що формально закріплюють міру свободи, рівності і справедливості відповідно до обумовлених соціально-економічними, суспільно-політичними і соціокультурними умовами індивідуальних, групових та суспільних інтересів, і забезпечуються усіма юридично обґрунтованими заходами і засобами державного-правового впливу.

Правова держава — це публічно-правовий союз народу, заснований на праві як легітимованих суспільством нормах та політичній відповідальності держави перед народом за свою діяльність, влада у якій здійснюється за принципами дотримання прав і свобод людини і громадянина, верховенства права, поділу влади, інституціалізації і юридичної форми діяльності її органів та їх посадових і службових осіб.

Правова доктрина — це акт, що містить концептуально оформлені правові ідеї та принципи, розроблені з метою удосконалення законодавства, усвідомлені суспільством і визнані державою.

Правова культура — це різновид загальної соціальної культури, що становить систему цінностей, досягнутих людством у галузі права, і стосується правової реальності даного суспільства.

Правова поведінка — це соціальна поведінка особи (дія або бездіяльність) свідомо вольового характеру, яка є врегульованою нормами права і спричиняє юридичні наслідки.

Правова система — це обумовлений об'єктивними закономірностями розвитку суспільства цілісний комплекс взаємозалежних і взаємоузгоджених юридичних засобів, призначених для регулювання суспільних відносин, а також юридичних явищ, що виникають унаслідок такого регулювання, і діють внаслідок відтворення та інтенсивного використання особою, державою і громадянським суспільством для досягнення своїх цілей.

Правове виховання — це цілеспрямований інтенсивний вплив на людину з метою формування у неї правової культури і активної правомірної поведінки.

Правове регулювання — це здійснюване державою за допомогою права і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона і розвиток.

Правовий акт — це акт, який містить волевиявлення уповноваженого суб'єкта права, що регулює суспільні відносини шляхом встановлення, зміни чи припинення дії правових норм, а також визначення, зміни чи припинення на основі цих норм суб'єктивних прав та юридичних обов'язків учасників правовідносин і міри відповідальності конкретних осіб за скоєне ними правопорушення.

Правовий звичай — це правило поведінки, що виникає в суспільстві в результаті багаторазового і тривалого застосування, набуває загальнообов'язкового значення та юридичної сили, визнається чи санкціонується державою.

Правовий інститут — це об'єктивно відокремлена у межах конкретної галузі права або кількох галузей система взаємопов'язаних правових норм, що регулюють певну групу однорідних суспільних відносин.

Правовий нігілізм — це деформований стан правосвідомості, який характеризується усвідомленим ігноруванням вимог закону, цінності права, зневажливим ставленням до правових принципів і традицій, однак виключає злочинний намір.

Правовий прецедент — це акт, що містить правові норми, встановлені в результаті вирішення судовим або адміністративним органом конкретної юридичної справи, якому надається загальнообов'язкове юридичне значення при вирішенні наступних аналогічних справ в майбутньому.

Правовий статус особи — це система закріплених у законі і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків та відповідальності, відповідно до яких індивід як суб'єкт права координує свою поведінку в суспільстві.

Правовідносини — це врегульовані нормами права суспільні відносини, учасники яких виступають носіями суб'єктивних юридичних прав та суб'єктивних юридичних обов'язків, визначених цими нормами.

Правозастосування — це здійснювана в процедурно-процесуальному порядку державно-владна й організаційна діяльність компетентних органів держави та їх посадових осіб, яка полягає в індивідуалізації юридичних норм стосовно конкретних суб'єктів та конкретних життєвих випадків в акті застосування норм права через винесення індивідуальних правових приписів.

Правоздатність — це передбачена правовими нормами можливість особи бути носієм суб'єктивних юридичних прав і суб'єктивних юридичних обов'язків.

Правомірна поведінка — це суспільно корисна правова поведінка особи (дія або бездіяльність), яка відповідає нормам права і охороняється державою.

Правопорушення — це юридичний факт, що характеризується неправомірною поведінкою деліктоздатної особи, яка спричиняє юридичну відповідальність.

Правопорядок — це одна із складових громадського порядку, що полягає у правовій регламентації суспільних відносин і вимозі додержання чинних правових норм.

Правосвідомість — це одна з форм суспільної свідомості, що становить єдину систему поглядів, понять, уявлень, почуттів, теорій та концепцій з приводу чинного права або ситуацій, пов'язаних з правом, містить сформовану ідеологію, яка виступає головним елементом правової культури і правового виховання, та обумовлена соціально-економічним устроєм конкретного суспільства і рівнем розвитку його загальної культури.

Правотворчість — це правова форма діяльності держави за участю громадянського суспільства, пов'язана із встановленням, зміною та скасуванням юридичних норм, і полягає у складанні, систематизації, прийнятті та оприлюдненні нормативно-правових актів.

Президент — глава держави, який втілює національну єдність, наступність державної влади, є гарантом державної незалежності та територіальної цілісності держави.

Презумпція — це закріплене в законі припущення про наявність чи відсутність певних фактів, що мають юридичне значення.

Преюдиція — це виключення заперечуваності юридичної вірогідності доведеного факту.

Приватне право — це система правових норм, що регулюють майнові та особисті немайнові відносини, що виникають з приводу соціальних благ і безпосередньо пов'язані з особистістю їх учасників.

Принципи права — це об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги, позитивні зобов'язання, що ставляться перед учасниками суспільних відносин з метою гармонічного поєднання індивідуальних, групових і суспільних інтересів.

Природне (загальносоціальне) право — це право, яке випливає безпосередньо із соціального життя, не залежить від держави, позаяк має своїм джерелом саму природу людської поведінки, а відтак, є продуктом життєдіяльності людини, наділеної невід'ємними (природженими) правами, які випливають із природного порядку речей, і отже, існують незалежно від того, закріплені вони в законі чи ні.

Прогалина у праві — це повна або часткова відсутність у чинних нормативно-правових актах необхідних юридичних норм.

Проступок (делікт) — це вид правопорушення, який завдає шкоди соціальним цінностям, взятим під охорону законом, що є підставою для притягнення правопорушника до передбаченої цим законом відповідальності.

Публічне право — це система правових норм, що регулюють державні та міждержавні відносини, а також відносини між державою і окремою особою та суспільством в цілому.

Р

Расизм — обмеження прав і можливостей людини залежно від кольору шкіри.

Реалізація норм права — це втілення встановлених правових норм у діяльність суб'єктів права через виконання юридичних обов'язків, використання суб'єктивних прав, дотримання заборон та застосування норм права.

Релігійно-правовий акт — це акт, що містить церковний закон або іншу релігійну норму, яка санкціонується державою для надання їй загальнообов'язкового юридичного значення і гарантується нею можливістю застосування державно-правового примусу.

Республіка — це форма державного правління, за якої верховна державна влада зосереджена в руках глави держави та загальнонаціонального виборного представницького колегіального органу влади — парламенту, обраних усім або частиною населення держави на певний строк.

Рід — це таке об'єднання людей, що історично склалося і засноване на їх кровній спорідненості, має спільну власність і веде спільне господарство.

С

Санкція — частина правової норми, що містить примусові заходи або інші несприятливі наслідки особистого, майнового чи громадського характеру, які держава може застосувати за порушення конкретної правової норми.

Система права — це внутрішня структура права певної держави, яка має об'єктивний характер побудови, що відображається в єдності та узгодженості всіх її норм, диференційованих за галузями, підгалузями та інститутами права.

Систематизація нормативно-правових актів — це впорядкування і вдосконалення нормативно-правових актів, приведення їх до певної, внутрішньо узгодженої системи.

Соціальна влада — це система вольових відносин між людьми з приводу організації їх спільної діяльності, вироблення та здійснення спільного для даної соціальної спільноти інтересу.

Соціальна держава — це держава, в якій людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, громадянам забезпечується гідне людини життя в царині матеріальних статків і соціального захисту, а у суспільстві культивується і забезпечується цивілізованими засобами соціальна злагода, мирне вирішення протиріч, які виникають або можуть виникнути.

Соціальні норми — це правила поведінки загального характеру, що регулюють суспільні відносини, спрямовують діяльність людей у їх власних та спільних інтересах і забезпечуються засобами соціального впливу.

Співдружність — це об'єднання держав, що виступають як асоційовані учасники при збереженні ними повного суверенітету і незалежності.

Суб'єктивне право — це обсяг і межі благ, які держава зобов'язалася гарантувати особі та суспільству, що закріплено нормами права, які визначають міру їх можливої поведінки у відносинах між собою.

Суверенітет — це політико-правова властивість державної влади, яка передбачає її верховенство, самостійність, повноту і неподільність всередині країни, незалежність і рівноправність поза її межами.

Суспільство — це система взаємодії людей, що пов'язані спільними інтересами у сфері виробництва, обміну і споживання життєвих благ та встановлюють межі поведінки у відносинах між собою за допомогою соціальних норм.

Т

Табу — обов'язкова і непорушна заборона (як правило, релігійного характеру), що накладалася на певні дії, предмети, і за порушення якої застосовувалася сувора кара.

Територіальний устрій держави — це її територіальна організація, тобто система взаємовідносин між державою і її територіальними складовими, що обумовлена їх історичними, економічними, екологічними, географічними і демографічними особливостями, етнічними та культурними традиціями.

Технічні норми — це правила поведінки, що вказують на найбільш економічно доцільні та екологічно нешкідливі методи, засоби і способи впливу людей на матеріальний світ, їх взаємодію із технічними та природними об'єктами.

Тип (сім'я) правових систем — це сукупність національних правових систем держав, які мають спільні риси, що проявляються в єдності закономірностей і тенденцій розвитку, домінуючих форм і принципів права, систем права і систем законодавства, організації правових установ та інституцій (передусім, судової системи), подібності правових категорій і правових понять.

Тип держави — це сукупність держав, яким притаманні спільні загальні риси, що знаходять свій прояв у єдності закономірностей і тенденцій розвитку, ґрунтуванні на тотожних за своїм соціально-економічним змістом суспільних відносинах, на однаковому поєднанні загальносоціального і вузькокласового аспектів їх сутності, аналогічному рівні культурно-духовного розвитку і ступені науково-технічного прогресу.

Тиранія — це нічим і ніким необмежена свавільна влада тирана, що відзначається особливою жорстокістю і свавіллям та спирається у своїх діях на верхівку військової аристократії.

Тлумачення норм права — це інтелектуально-вольова діяльність суб'єктів права відносно оцінки і роз'яснення правових норм з метою їх реалізації із додержанням всіх канонів закону, яка знаходить свій прояв у формі спеціального акта реалізації матеріальних правових

норм, що видається уповноваженими органами влади з метою забезпечення законності та правопорядку.

Тоталітарний режим — це крайня форма антидемократичного політичного режиму, за якого державна влада здійснюється шляхом обмеження або порушення основних прав людини та усунення легальних можливостей для вільного волевиявлення населення, всеохоплюючого репресивного примусу громадян до виконання ними владної волі та відвертого ігнорування їх власної, що не спирається на закон та здійснює повний (тотальний) контроль над усіма сферами особистого і громадського життя, внаслідок чого відбувається поглинання нею громадянського суспільства.

Традиція — це історично стійка форма трансформації соціально-практичного й духовного досвіду в нормативно-ціннісні структури, що здійснюють регулятивний вплив на соціальну поведінку індивідів та їхніх спільнот.

У

Унітарна держава — це проста держава, адміністративно-територіальні одиниці якої не мають суверенних прав.

Унія — це держава, в якій кілька суверенних держав об'єдналися під скіпетром одного монарха.

Уряд — це колегіальний орган загальної компетенції, які здійснює керівництво виконавчо-розпорядчою діяльністю органів виконавчої влади.

Ф

Федерація — це державно-правове об'єднання суверенних держав, у якому верховна влада належить спільним центральним органам, які здійснюють її як щодо кожного суб'єкта федерації окремо, так і щодо всієї федерації в цілому.

Фізична особа — це громадянин держави, іноземець або особа без громадянства, наділена суб'єктивними правами і юридичними обов'язками, завдяки чому має змогу вступати у певні правовідносини, стаючи їх безпосереднім учасником.

Форма держави — це спосіб організації і здійснення державної влади, що виражає її сутність, характеризуючи державу як особливу політичну і територіальну організацію суспільства.

Форма державного правління — це спосіб структурної організації влади в державі, який визначає систему та правове становище її вищих органів, порядок їх формування та особливості розподілу повноважень між ними.

Форма державного устрою — це спосіб територіальної організації влади в державі, який характеризує внутрішню будову останньої, визначаючи порядок поділу її території на певні складові частини і обумовлюючи характер співвідношення влади між ними і державою в цілому.

Форма державно-правового (політичного) режиму — це спосіб політичної організації влади в державі, який характеризується як сукупність заснованих на правових засадах засобів і методів здійснення державної влади, що відображають зміст і характер взаємовідносин особи і держави.

Формація — це історичний тип суспільства, що ґрунтується на певному способі виробництва.

Функції держави — це основні напрями діяльності держави на кожному етапі її розвитку, в яких відображаються і конкретизуються її суть, соціальне призначення, завдання, зміст та мета в соціально неоднорідному суспільстві.

Функції права — це основні напрями впливу права на свідомість і поведінку суб'єктів суспільних відносин з метою їхнього упорядкування.

Ю

Юридична відповідальність — це специфічні відносини між державою та правопорушником з приводу скоєного правопорушення внаслідок державно-правового примусу, що характеризується засудженням протиправного діяння і суб'єкта правопорушення та покладанням на останнього обов'язку зазнати негативних наслідків особистого, майнового та організаційного характеру за скоєне правопорушення.

Юридична наука — це система знань про об'єктивні властивості держави і права в їх поняттєво-юридичному розумінні і вираженні, про загальні та окремі закономірності виникнення, розвитку і функціонування держави і права в їх структурній багатоманітності.

Юридична особа — це організація, що має відокремлене майно, може від свого імені набувати майнових і особистих немайнових прав, нести обов'язки, бути позивачем та відповідачем у суді.

Юридична практика — це сформована в суспільстві діяльність суб'єктів права, яка забезпечує найбільш ефективне і оптимальне досягнення цими суб'єктами бажаного суспільного чи особистого результату.

Юридична техніка — це сукупність правил, прийомів та способів розробки, складання, оформлення правових актів, їх систематизації й обліку.

Юридичне об'єктивне право — це система чинних правових норм і принципів, що санкціоновані, охороняються і захищаються державою, мають загальнообов'язковий характер, є критерієм правомірної чи неправомірної поведінки та існують незалежно від індивідуальної волі й свідомості суб'єкта права.

Юридичне суб'єктивне право — це система правових норм і принципів як сукупність певних можливостей, мір свободи, що належать суб'єкту права, від індивідуальної волі та свідомості якого залежить їх застосування.

Юридичний обов'язок — це гарантована законом міра суспільно необхідної і державно доцільної поведінки особи, об'єктивно обумовлена потребами існування та розвитку інших осіб, соціальних груп і спільнот.

Юридичний процес — це встановлений нормами права порядок здійснення суб'єктами права діяльності із створення, тлумачення та реалізації правових норм, спрямований на досягнення цими суб'єктами відповідного соціального результату.

Юридичні колізії — це обумовлений сукупністю об'єктивних та суб'єктивних причин різновид протиріч у сфері права, сутність якого виявляється у наявності розбіжностей між приписами правових актів, спрямованих на регулювання однорідних суспільних відносин чи на роз'яснення правових норм.

Юридичні факти — це конкретні обставини, з настанням яких пов'язують виникнення, зміну або припинення правовідносин.

ВИКОРИСТАНА ЛІТЕРАТУРА

1. *Аристотель.* Политика; пер. С. А. Жебелева, М. Л. Гаспарова. — М.: АСТ: Транзиткнига, 2005. — 393, [7] с. — (Philosophy).

2. *Бабурин С. Н.* Территория государства. Правовые и геополитические проблемы: Издательство МГУ, 1997. — 480 с.

3. *Боден Жан.* Метод легкого познания истории. — М.: Наука, 2000. — 416 с.

4. *Венгеров А. Б.* Теория государства и права: Учебник. — М.: Новый юристъ, 1998. — 624 с.

5. *Гегель Георг Фридрих Вильгельм.* Философия права / Пер. с нем.; Ред. и сост. Д. А. Керанов и В. С. Нерсенянц. — М.: Мысль, 1990. — 524 с.

6. *Гельвеций Клод Адриан.* Об уме // Антология мировой политической мысли: В 5 т. / Рук. проекта Г. Ю. Семигин. — М.: Мысль, 1997. — Т. 1: Зарубежная политическая мысль: история и эволюция. — С. 446-459.

7. *Гоббс Томас.* Левиафан. — М.: Мысль, 2001. — 480 с.

8. *Гуго Гроций.* О праве войны и мира: Ладомир, 1994. — 868 с.

9. *Давид Рене, Жоффре-Спинози Камилла.* Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В. А. Туманова. — М: Международные отношения, 1999. — 400 с.

10. *Демокрит.* Фрагменты // Антология мировой политической мысли: В 5 т. / Рук. проекта Г. Ю. Семигин. — М.: Мысль, 1997. — Т. 1: Зарубежная политическая мысль: история и эволюция. — С. 81–84.

11. *Дербишайр Д. Денис, Дербишайр Ян.* Политические системы мира: в 2-х т.: Пер. с англ. — М.: РИПОЛ КЛАССИК, 2004.

12. *Еллинек Георг.* Общее учение о государстве. — М.: Юридический центр Пресс, 2004. — 752 с.

13. *Загальна* теорія держави і права / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. — Харків: Право, 2002. — 432 с.

14. *Загальна* теорія держави і права: Навч. посібник / А. М. Колодій, В. В. Копєйчиков, С. Л. Лисенков та ін. — К.: Юрінком Інтер, 1999. — 317 с.

15. *Зіллер Жак.* Політико-адміністративні системи країн ЄС: Порівняльний аналіз / Володимир Ховхун; Пер. з фр. — К.: Основи, 1996. — 420 с.

16. *Кант Иммануил.* Трактаты и письма. — М.: Наука, 1980. — 712 с.

17. *Кашанина Т. В.* Происхождение государства и права: Учебн. пособие: Высшая школа, 2004. — 328 с.

18. *Кельман М. С., Мурашин О. Г., Хома Н. М.* Загальна теорія держави та права. — Львів: Новий світ, 2003. — 581 с.

19. *Комаров С. А.* Общая теория государства и права. — СПб.: Питер, 2004. — 510 с.

20. *Комаров С. А.* Проблемы теории государства и права: Учебник. — СПб.: Питер, 2003. — 482 с.

21. *Коркунов Н. М.* Русское государство и право. — Т. 1. Введение в общую часть. — М.: Типография М. М. Стасюлевича, 1899. — 573 с.

22. *Котюк В. О.* Загальна теорія держави і права: Навч. посібник. — К.: Атіка, 2005. — 592 с.

23. *Локк Джон.* Два трактата о правлении // Антология мировой политической мысли: В 5 т. / Рук. проекта Г. Ю. Семигин. — М.: Мысль, 1997. — Т. 1: Зарубежная политическая мысль: история и эволюция. — С. 358–366.

24. *Макиавелли Никколо.* Государь. — М.: Эксмо, Мидгард, 2006. — 976 с.

25. *Мор Томас.* Утопия. — М.: Наука, 1978. — 416 с.

26. *Национальные* парламенты мира: энцикл. справ. / А. Х. Саидов; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права. — М.: Волтерс Клівер, 2005. — 720 с.

27. *Платон.* Государство. — Санкт-Петербург: Наука, 2005. — 576 с.

28. *Політологія*: Підручник: Вид. 2-ге, перероб. та доп. — Київ: Центр навчальної літератури, 2005. — 704 с.

29. *Проблемы* теории государства и права: Учебн. Пособие. / Марченко М. Н., Лейст О. Э., Попков В. Д. и др. — М.: Юристъ, 2004. — 656 с.

30. *Руссо Жан-Жак.* Об общественном договоре. — М.: Терра — Книжный клуб, Канон-Пресс-Ц., 2000. — 544 с.

31. *Рябов С. Г.* Політична теорія держави. — 2-е вид. — К.: Тандем, 1996. — 240 с.

32. *Сальников В. П., Степашин С. В., Хабибуллин А. Г.* Государство как феномен и объект типологии. — СПб.: Ун-т, 2001. — 320 с.

33. *Світова* класична думка про державу і право. Навч. посібник / Є. Ф. Безродний, Г. К. Ковальчук, О. С. Масний. — К.: Юрінком Інтер, 1999. — 400 с.

34. *Скакун О. Ф.* Теорія держави і права: Підручник. — 2-е вид. — Харків: Консум, 2005. — 656с.

35. *Сучасна* політична філософія. Антологія / Пер. з англ.; Упоряд. Янош Кіш. — К.: Основи, 1998. — 575 с.

36. *Теорія* держави і права. Академічний курс: Підручник/ За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — 688 с.

37. *Теорія* держави і права: Підручник / С. Л. Лисенков та ін. — К.: Юрінком Інтер, 2005. — 448 с.

38. *Теорія* держави і права: Навч. посібник / За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копєйчикова. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — 368 с.

39. *Тихомиров Ю. А.* Теория закона. — М.: Наука, 1982. — 256 с.

40. *Тихомиров Ю. В.* Основы философии права. — М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1997. — 357 с.

41. *Трубецкой Е. Н.* Энциклопедия права. — К.: Книжный магазин С. И. Иванова и К°, 1906. — 182 с.

42. *Філософія* права: Навч. посібник / О. О. Бандура, С. А. Бублик, М. Л. Заінчковський та ін.; за заг. редакцією М. В. Костецького, Б. Ф. Чміля. — К.: Юрінком Інтер, 2000. — 336 с.

43. *Філософський* енциклопедичний словник. — К.: Абрис, 2002. — 744 с.

44. *Хартли Т. К.* Основы права Европейского Сообщества / Пер. с англ. — М.: Закон и право; ЮНИТИ, 1998. — 703 с.

45. *Хвостов В. М.* Общая теория права: Элементарный очерк. — М.: Тип. Вальде, 1911. — 144с.

46. *Цицерон Марк Туллій*. Про державу. Про закони. Про природу богів / Пер. з лат. В. Литвинова. — К.: Основи, 1998. — 476 с.

47. *Шемшученко Ю. С.* Держава // Юридична енциклопедія: В 6 т. — К.: Українська енциклопедія, 1999.

ЗМІСТ

Передмова **4**

РОЗДІЛ І. ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ **7**

Тема 1. Предмет, методологія і значення загальної теорії держави і права **7**

§ 1. Юридична наука: поняття, структура і місце в системі наук 7
§ 2. Предмет теорії держави і права та його особливості 16
§ 3. Соціальна цінність теорії держави і права та її функціональне призначення 18
§ 4. Методи наукового пізнання у юридичній науці 20
Запитання для самоконтролю 25

Тема 2. Формування держави як соціального інституту **26**

§ 1. Первісне самоврядування і родоплемінна організація суспільства 26
§ 2. Становлення держави та причини її виникнення 31
§ 3. Теорії походження держави 38
§ 4. Особливості виникнення держави у різних народів світу 65
Запитання для самоконтролю 69

Тема 3. Поняття держави та її ознаки. Типологія держав **70**

§ 1. Визначення поняття держави 70
§ 2. Ознаки держави 77
§ 3. Сутність і соціальне призначення держави 85
§ 4. Поняття і види влади. Її походження та еволюція 88
§ 5. Типологія держав 98
Запитання для самоконтролю 103

Тема 4. Форма держави **104**

§ 1. Поняття і загальна характеристика форми держави 104
§ 2. Форма державного правління 105
§ 3. Форма державного устрою 123
§ 4. Форма державно-правового (політичного) режиму 134
Запитання для самоконтролю 143

Тема 5. Держава і громадянське суспільство **144**

§ 1. Поняття громадянського суспільства та його основні ознаки 144
§ 2. Особливості співвідношення громадянського суспільства і держави 149
§ 3. Держава і особа 156

§ 4. Історія ідеї прав людини. Теорія трьох поколінь прав людини..160
§ 5. Поняття і загальна характеристика прав і свобод людини і громадянина 164
§ 6. Поняття юридичного обов'язку 169
§ 7. Гарантії прав і свобод людини та правові механізми їх захисту ..172
§ 8. Правовий статус особи, суспільства, держави 178
Запитання для самоконтролю 186

Тема 6. Загальна характеристика концепцій про сутність і соціальне призначення держави 187
§ 1. Сучасні теорії демократії 187
§ 2. Технократичні та авторитарні концепції держави 191
§ 3. Теорія держави соціальної демократії 193
Запитання для самоконтролю 197

Тема 7. Правова держава 198
§ 1. Історія становлення ідей правової держави....198
§ 2. Поняття і основні ознаки правової держави....202
§ 3. Конституційне закріплення принципів правової держави 206
§ 4. Тенденції розвитку правової держави в Україні 209
Запитання для самоконтролю 212

Тема 8. Держава в політичній системі суспільства 213
§ 1. Поняття політичної системи. Типологія політичних систем ..213
§ 2. Функції та структура політичної системи....217
§ 3. Держава і політичні партії 225
§ 4. Держава і громадські організації 238
Запитання для самоконтролю 242

Тема 9. Функції держави....243
§ 1. Поняття і зміст функцій держави....243
§ 2. Класифікація функцій держави....244
§ 3. Форми і методи здійснення функцій держави 248
§ 4. Еволюція функцій держави....250
Запитання для самоконтролю 251

Тема 10. Механізм і апарат держави....252
§ 1. Поняття та елементи механізму держави 252
§ 2. Апарат держави. Форми та принципи його діяльності....254
§ 3. Поняття, особливості та види органів держави....257
§ 4. Поняття місцевого самоврядування та його особливості....266
§ 5. Співвідношення органів держави та органів місцевого самоврядування....275
Запитання для самоконтролю 278

РОЗДІЛ ІІ. ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА 279

Тема 11. Право як соціально-історичне явище 279
§ 1. Засоби соціального регулювання у первісному суспільстві ...279
§ 2. Зародження права та його еволюція 282
§ 3. Визначення поняття права.....288
§ 4. Об'єктивне та суб'єктивне право 292
Запитання для самоконтролю 295

Тема 12. Право в системі засобів соціального регулювання 296
§ 1. Поняття і класифікація соціальних норм 296
§ 2. Співвідношення права і моралі 300
§ 3. Сутність права і його принципи 302
§ 4. Функції права та його соціальна цінність 307
§ 5. Взаємозв'язок права з економікою і політикою. Особливості співвідношення права і держави 311
Запитання для самоконтролю 316

Тема 13. Поняття і основні риси правового регулювання суспільних відносин..... 317
§ 1. Поняття та ознаки правового регулювання.....317
§ 2. Види, способи і типи правового регулювання 321
§ 3. Поняття та основні елементи механізму правового регулювання. Стадії правового регулювання 323
Запитання для самоконтролю.....326

Тема 14. Основні концепції праворозуміння в сучасній юридичній науці..... 327
§ 1. Загальні засади праворозуміння.....327
§ 2. Теологічна теорія права 328
§ 3. Теорія природного права 331
§ 4. Історична школа права.....335
§ 5. Юридичний позитивізм.....339
§ 6. Школа «вільного права».....341
§ 7. Соціологічна теорія права.....344
§ 8. Психологічна теорія права 347
§ 9. Правове вчення марксизму 351
§ 10. Нормативістська теорія права.....352
Запитання для самоконтролю.....355

Тема 15. Форми права як складові механізму правотворчості 357
§ 1. Поняття і ознаки правотворчості. Її принципи та функції 357
§ 2. Види правотворчої діяльності 359
§ 3. Поняття і види джерел (форм) права.....363

§ 4. Поняття і види нормативно-правових актів 366

Тема 16. Норми права 380
§ 1. Поняття, ознаки та види норм права 380
§ 2. Структура норми права 384
§ 3. Норма права і стаття нормативно-правового акта 387
Запитання для самоконтролю 388

Тема 17. Система права і система законодавства 389
§ 1. Поняття і загальна характеристика системи права 389
§ 2. Поняття і загальна характеристика системи законодавства. Особливості її співвідношення із системою права 395
§ 3. Систематизація законодавства 399
Запитання для самоконтролю 403

Тема 18. Реалізація норм права та її формИ 404
§ 1. Поняття реалізації норм права 404
§ 2. Специфіка правозастосування як особливої форми реалізації права: поняття, ознаки і стадії 406
§ 3. Акт застосування норм права 412
§ 4. Прогалини у праві 415
§ 5. Колізії у законодавстві і шляхи їх подолання 417
Запитання для самоконтролю 420

Тема 19. Тлумачення норм права 421
§ 1. Поняття і значення тлумачення норм права. Способи правового тлумачення 421
§ 2. Види тлумачення норм права 425
§ 3. Акт тлумачення норм права 428
Запитання для самоконтролю 430

Тема 20. Правовідносини. Юридичні факти і презумпції 431
§ 1. Поняття і загальна характеристика правовідносин 431
§ 2. Класифікація правовідносин 435
§ 3. Поняття і види юридичних фактів 437
§ 4. Презумпції 440
Запитання для самоконтролю 441

Тема 21. Законність, правопорядок і державна дисципліна 442
§ 1. Поняття і загальна характеристика законності 442
§ 2. Основні гарантії законності 444
§ 3. Правопорядок і державна дисципліна 446
Запитання для самоконтролю 448

Тема 22. Правосвідомість і правова культура 449
§ 1. Поняття і структура правосвідомості 449
§ 2. Поняття, види і функції правової культури 454
§ 3. Поняття, мета і завдання правового виховання 457
§ 4. Поняття, форми і шляхи подолання правового нігілізму.....459
Запитання для самоконтролю 461

Тема 23. Правова і правомірна поведінка. Правопорушення і юридична відповідальність 462
§ 1. Поняття, ознаки та види правової поведінки.....462
§ 2. Поняття та основні види правомірної поведінки.....463
§ 3. Правопорушення: поняття, склад і види.....467
§ 4. Причини правопорушень і поняття зловживання правом 472
§ 5. Поняття, основні ознаки і види юридичної відповідальності 475
§ 6. Принципи, цілі, функції і підстави юридичної відповідальності 478
Запитання для самоконтролю 483

Тема 24. Основні типи правових систем світу 484
§ 1. Поняття, ознаки та види правових систем 484
§ 2. Романо-германська правова сім'я.....491
§ 3. Англо-американська (англосаксонська) правова сім'я.....496
§ 4. Змішаний (гібридний) тип правових систем 503
§ 5. Мусульманське право 506
§ 6. Індуське право.....516
§ 7. Далекосхідно-традиційне право.....522
§ 8. Звичаєво-общинне право 527
Запитання для самоконтролю 529

Тема 25. Юридична практика і юридичний процес 531
§ 1. Поняття, структура і види юридичної практики.....531
§ 2. Функції юридичної практики 534
§ 3. Шляхи удосконалення юридичної практики 536
§ 4. Поняття і зміст юридичного процесу.....538
§ 5. Види і стадії юридичного процесу.....540
§ 6. Юридична техніка 542
Запитання для самоконтролю 548

Термінологічний словник 549

Використана література 567

НАВЧАЛЬНЕ ВИДАННЯ

ТЕЛІПКО Владислав Едуардович

ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

НАВЧАЛЬНИЙ ПОСІБНИК

Керівник видавничих проектів — *Б. А. Сладкевич*
Дизайн обкладинки — *Б. В. Борисов*
Коректор — *С. С. Савченко*

Підписано до друку 08.05.2009. Формат 60x84 1/16.
Друк офсетний. Гарнітура PetersburgC.
Умовн. друк. арк. 32,4.
Наклад 1000 прим.

Видавництво «Центр учбової літератури»
вул. Електриків, 23
м. Київ, 04176
тел./факс 425-01-34, тел. 451-65-95, 425-04-47, 425-20-63
8-800-501-68-00 (безкоштовно в межах України)
e-mail: office@uabook.com
сайт: WWW.CUL.COM.UA

Свідоцтво ДК № 2458 від 30.03.2006