

Ключевые слова: правовая политика, форма, сфера действия, правотворчество, правоприменение, доктрина, конституционно-правовая политики.

Summary

In this article attempt to define types of legal policy is undertaken and various classifications of legal policy are forth is purpose given. With in research forms of legal policy, its types depending on branch of the law distinction depending on the pursued purposes are considered the structure of legal policy is considering and proposing creation of a certain mechanism of functioning of legal policy.

Key words: legal policy, form, scope, lawmaking, enforcement, doctrine, constitutional and legal politicians.

Отримано 8.06.2012

О. В. МОСКАЛЮК, А. В. ПОРТНОВ

Олександр Володимирович Москалюк, кандидат юридичних наук, доцент Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Андрій Володимирович Портнов, доктор юридичних наук, професор Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**ПРОБЛЕМА ПОДОЛАННЯ КОЛІЗІЙ МІЖ НОРМАМИ ПРАВА
У ПРАВОВІЙ НАУЦІ ДОРАДЯНСЬКОГО ПЕРІОДУ**

Проблема подолання колізій між нормами права традиційно перебуває у фокусі уваги пострадянської правової науки. Її дослідженню були присвячені праці С. Погребняка, Д. Лилака, А. Мірошніченка, Т. Коваленко, В. Єрмоєнка, М. Заніної, Д. Агашева, І. Альоніної. Проте, незважаючи на велику увагу з боку наукової спільноти, окремі питання цієї теми не знайшли належного висвітлення. Зокрема, у публікаціях згаданих авторів практично не аналізувалися погляди науковців дорадянського періоду на проблему подолання колізій між нормами права.

Водночас вивчення цього періоду в розвитку доктрини подолання колізій має важливе загальнотеоретичне значення, оскільки допомагає простежити генетичний зв'язок сучасної вітчизняної юридичної науки з юридичною наукою дорадянського періоду. Крім того, праці правознавців дорадянського періоду з означеної проблеми свідчать про ту вагомую роль, яку продовжує відігравати наука римського права на формування юридичної науки сьогодні. Виходячи з викладеного, метою цієї статті є аналіз поглядів на подолання колізій між нормами права в юридичній науці дорадянського періоду.

Проблема наявності колізій у законодавстві виникає з процесом ускладнення права як системи. Підтвердженням цього є створені ще римськими юристами колізійні принципи: *lex specialis derogat generalis* (лат. «спеціальний закон відмінює (витісняє) загальний закон»); *lex superior derogat inferiori* (лат. «вищий за силою закон відмінює закон, нижчий за силою»); *lex posterior derogat priori* (лат. «пізнішим законом відмінюється більш ранній»); *lex posterior generalis non derogat priori speciali* (лат. «наступний загальний закон не скасовує більш ранній спеціальний закон аналогічної юридичної сили»)¹.

У Російській імперії згадування про проблему подолання колізій між нормами права з'являються в першій половині XIX століття. Зокрема, Д. Мейер вказував, що подолання колізій між нормами права повинно здійснюватися на користь тієї норми, яка більш відповідає загальному смислу законів². Водночас колізії в законодавстві окремо не вивчалися, а отже, як наслідок, не були сформовані загальні підходи до вирішення колізій судовими та адміністративними органами.

Перші системні дослідження, присвячені подоланню колізій між нормами права, датуються другою половиною XIX ст. Так, І. Оршанський, аналізуючи норми про повноваження волосного суду того періоду, наголошує на наявності істотних суперечностей між нормами цього закону. Примітно, що автор пропонує вирішувати колізію на підставі формально-логічних висновків та застосування методів тлумачення та принципу доцільності³. Між тим за характером згадана колізія є змістовною колізією, яка вирішується шляхом надання пріоритету спеціальній нормі.

Про необхідність застосування певного загального універсального правила для подолання таких змістовних колізій пізніше писав Є. Васьковський. Він відзначав, що при суперечності двох взаємовиключних норм, варто відмежувати особливу сферу дії кожної з них так, щоб обидві норми зберігали свою силу, ніскільки не заважаючи одна одній, або одній з норм надавати значення загального правила, а іншій – винятку, який виключає застосування загального правила в конкретному випадку⁴. Таким чином, Є. Васьковський для подолання змістовних колізій фактично пропонував використовувати колізійний принцип *lex specialis*

derogate lex generalis («спеціальний закон має пріоритет над загальним»), який він розглядав як прийом логічного (системного) способу тлумачення.

Більшого значення в дорадянській юридичній літературі приділялося подоланню колізій між нормами законів, прийнятими в різний час. Подолання цих колізій здійснювалося шляхом застосування колізійного принципу *lex posterior derogate priori* («кожний наступний акт скасовує дію попереднього з того ж питання»)⁵. Як відмічав Г. Шершеневич, законодавча воля відмінити дію закону може виразитися в тому, що законодавець видає новий закон, який своїм змістом перекидає перший. В цій ситуації більш рання за часом норма повинна поступитися місцем більш пізній, оскільки організований примус, звичайно, буде на її стороні⁶. Натомість Є. Васьковський вважав, що використання колізійного принципу *lex posterior derogate priori* ґрунтується на історичному способі тлумачення та припущенні розумності законодавця: законодавець завжди мислить послідовно й ніколи не допускає суперечності з самим собою. Відтак, видаючи нову норму, законодавець хотів відмінити стару⁷.

В цілому, слід відмінити, що хоча застосування колізійного принципу *lex posterior derogate priori* обґрунтувалося виходячи з різних підстав, однак абсолютно всі тогочасні науковці наголошували на його значенні для подолання колізій між нормами, прийнятими в різний час.

Одночасно з процесом рецепції колізійного принципу *lex posterior derogate priori* в юридичній науці дорадянського періоду відбуваються дослідження, пов'язані з дією норми права в часі. Насамперед, представників юридичної науки цікавило яким законом (старим чи новим) слід керуватись у продовжуваних правовідносинах, коли вони виникають за чинності однієї правової норми, а припиняються за чинності вже іншої, або коли правовідносини припиняються при дії однієї правової норми, а правозастосовне рішення приймається вже за чинності іншої.

Абсолютна більшість вчених, відповідаючи на це питання, акцентували увагу на важливості збереження та захисту прав, набутих на підставі старого закону. Тому домінуючою теорією дії закону в часі стала теорія набутих прав. Одним із її прихильників був М. Ренненкампф, який відзначав, що новий закон діє лише на час майбутній і не поширюється на час минулий. Усі юридичні відносини, вчинені при пануванні старого закону, повинні вирішуватися за законом старим; новий закон не повинен порушувати прав набутих. Набутими М. Ренненкампфом вважав ті права, які вже здійснені, так що особа не може бути позбавлена їх без своєї згоди. Сама лише правоздатність, чи сама лише можливість здійснення певної юридично значимої діяльності чи сама надія на отримання певних прав, на його думку, не склали прав отриманих, а отже по відношенню до них новий закон повинен застосовуватися⁸. Показово, що фактично саме такий підхід до проблеми дії закону в часі став основним у радянський період, продовжує залишатися таким і в наш час.

У контексті теорії набутих прав досліджувалося також питання зворотної дії закону в часі. Так, Д. Мейер вказував на те, що усуваючи застосування закону до випадків, які виникли до його оприлюднення, законодавча влада, керується міркуваннями, що з правом, набутих на підставі чинних юридичних норм, повинна бути пов'язана впевненість в непорушності права силою нового закону, що відміння попередній. Без такої впевненості суспільство перебуватиме в смуті⁹. Інший відомий правознавець Г. Шершеневич, припускаючи можливість законодавця надати правові зворотну дію, тим не менше, відзначав небажаність таких дій. Водночас, на його думку, в процесі застосування закону зворотна дія в часі може бути надана лише за умови, коли на це є вказівка законодавця¹⁰. Таким чином, Г. Шершеневич розмежовував зворотну дію закону в часі як принцип законодавчої діяльності і як принцип судової та адміністративної діяльності. Схожа позиція щодо зворотної дії закону в часі була висловлена М. Коркуновим. При цьому своє негативне ставлення до зворотної дії він пов'язував з тим, що закон прийнятий для застосування до подій минулого втрачає важливу для закону властивість загальності, об'єктивності та безпристрасності. Більш того, у випадку прийняття закону для застосування до всім відомих фактів минулого суб'єктивні міркування виступають на перший план, а отже закон може легко стати знаряддям досягнення особистих цілей¹¹.

Проте в окремих випадках зворотній дії закону в часі надавалася позитивна роль. Приміром Є. Трубецький вказував, що закон, який не зачіпає особистих прав і не призводить до негативних наслідків, може мати зворотну дію. Наприклад, новий закон, який визначає за злочин більш легке покарання, ніж попередній закон, може застосовуватися і до злочинів, вчинених до його видання. Виняток з правила про незворотність дії закону допускається на тій підставі, що пом'якшення покарання не обмежує особистих прав, обмежуючи, навпроти, каральну владу держави. Так само зворотну дію можуть мати і інші закони, які спрямовані на забезпечення інтересів особи у відносинах держава-особа¹². Показово, що про існування цього винятку з загального правила заборони зворотної дії закону в часі згадують також і інші відомі тогочасні правознавці¹³.

Таким чином, в юридичній літературі дорадянського періоду простежується негативне ставлення до надання законодавцем закону зворотної дії в часі. Втім, цей висновок не стосувався випадків, коли застосування зворотної дії призводило до розширення обсягу прав особи. В цьому разі зворотна дія закону розглядалася як бажане явище.

У працях представників юридичної науки дорадянського періоду практично не висвітлено питання співвідношення колізійних принципів *lex specialis derogat generalis* (лат. «спеціальний закон відміння (витісняє) загальний закон») та *lex posterior derogat priori* (лат. «пізнішим законом відмінняється більш ранній»). Йдеться, зокрема про ситуації, коли в колізії перебувають більш пізня загальна норма та більш рання спеціальна. Очевидно, що одночасно розглянуті колізійні принципи не можуть бути застосовані, оскільки перший з них передбачає вибір більш ранньої спеціальної норми, а другий – більш пізньої загальної.

Фактично про існування цієї проблеми писалося лише Ю. Гамбаровим та Б. Чичеріним. Так, видатний російський цивіліст Ю. Гамбаров наголошував на тому, що колізійний принцип *lex posterior generalis non derogat priori specialis* (лат. «наступний загальний закон не скасовує більш ранній спеціальний закон аналогічної юридичної сили») не може бути основою для розв'язання колізій між більш пізньою загальною нормою та більш ранньою спеціальною. Вирішення питання про пріоритет однієї з норм повинно здійснюватися залежно від сукупності обставин, які визначають відношення між новим і старим законом. Різницею цих обставин обумовлюється природньо і різне вирішення поставленого питання¹⁴. Тому при подоланні таких колізій вибір правової норми здійснюється в залежності від застосування поширювального чи звужувального тлумачення та відповіді на питання, чи нова загальна норма «знищує» стару спеціальну норму. Думка вченого щодо відсутності заздалегідь визначеного співвідношення між колізійними принципами *lex specialis* та *lex posterior* становить особливий науковий інтерес. Адже сьогодні наведена точка зору знаходить все більше і більше прихильників, незважаючи на те, що ще до недавнього часу вона взагалі не була представлена у вітчизняній юридичній науці.

Принципово інакше до співвідношення колізійних принципів *lex specialis* та *lex posterior* підходив Б. Чичерін. Він пропонував вирішувати такі колізії шляхом використання колізійного принципу *lex posterior generalis non derogat priori specialis* (лат. «наступний загальний закон не скасовує більш ранній спеціальний закон аналогічної юридичної сили»), вважаючи, що згаданий принцип не застосовується лише за умови прямої вказівки на це законодавця¹⁵. Таким чином Б. Чичерін надавав перевагу колізійному принципу *lex specialis* над колізійним принципом *lex posterior*. Слід зауважити, що цей підхід до співвідношення темпорального та змістовного правила вирішення колізій широко використовується і в сучасній правозастосовній практиці. Так, в Листі Вищої атестаційної комісії України від 2 лютого 2009 р. № 02-72-05/311 вказується, що принцип “*Lex specialis derogat generali*” в доктрині розглядається як пріоритетний по відношенню до принципу переваги наступного закону перед попереднім (“*Lex posterior derogat lex priori*”): презюмується, що наступний загальний закон не відміняє більш раннього спеціального закону аналогічної юридичної сили (*lex posterior generalis non derogat priori specialis*), якщо про це немає особливого застереження у самому законі.

Таким чином, дослідження подолання колізій між нормами права в період з другої половини XIX ст. до 20-х років XX ст. характеризується рецепцією колізійних принципів, розроблених наукою Давнього Риму: *lex specialis derogat generalis* (лат. «спеціальний закон відміняє (витісняє) загальний закон»); *lex posterior derogat priori* (лат. «пізнішим законом відміняється більш ранній»); *lex posterior generalis non derogat priori specialis* (лат. «наступний загальний закон не скасовує більш ранній спеціальний закон аналогічної юридичної сили»). Ці принципи розглядаються як результат застосування системного (логічного) та історичного способів тлумачення.

Іншим напрямом дослідження теми колізій стало вивчення темпоральних колізій, зумовлених продовжуваним характером правовідносин. Ця проблема розглядалася з точки зору теорії «перехідної ситуації», відповідно до якої новий закон не повинен зачіпати прав, які вже повністю реалізовані на підставі приписів старого закону. Саме теорією «перехідної ситуації» пояснюється також негативне ставлення до зворотної дії закону в часі, яке простежується в працях представників розглянутого періоду.

¹ Ці правила знайшли відображення в різній формі в Дігестах Юстиніана. – Див. напр. Дигести Юстиніана: Избр. фрагменты в пер. и с примеч. И. С. Перетерского. – М., 1984. – С. 33, 35.

² Мейер Д. И. Русское гражданское право. ч. 1 // [Электронный ресурс] – режим доступа: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z067_page_17.html

³ Орианский И. Г. Исследования по русскому праву обычному и брачному. – СПб., 1879. – С. 2–5.

⁴ Васильковский Е. В. Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов. – М., 1997. – С. 79.

⁵ Див. напр. Мейер Д. И. Русское гражданское право. ч. 1 // [Электронный ресурс] – режим доступа: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z067_page_19.html; Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. – СПб., 1911. – Т. 1: Часть общая. – С. 316.

⁶ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. Том 1–2. – М., 1910 // [Электронный ресурс] – режим доступа: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z1617_page_50.html

⁷ Васильковский Е. В. Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов. – М., 1997. – С. 78–79.

⁸ Ренненкамф Н. К. Очерки юридической энциклопедии. – К., 1868. – С. 107.

⁹ Мейер Д. И. Русское гражданское право. ч. 1 // [Электронный ресурс] – режим доступа: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z067_page_18.html

¹⁰ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. Том 1–2. – М.: Издание Бр. Башмаковых, 1910 // [Электронный ресурс] – режим доступа: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z1617_page_50.html

¹¹ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. – СПб., 2003. – С. 345.

¹² Трубецкой Е. М. Энциклопедия права. – М., 1908. – С. 148.

¹³ Чичерин Б. Н. Курс государственной науки, 3 тома – М., 1894 г. // [Электронный ресурс] – режим доступа: <http://constitution.garant.ru/science-work/pre-revolutionar/3948892/chapter/28/#14200>

¹⁴ Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. – Т. 1: Часть общая: Учебник. – СПб., 1911. – С. 317.

¹⁵ Чичерин Б. Н. Курс государственной науки. В 3-х т. – М., 1894 // [Электронный ресурс] – режим доступа: <http://constitution.garant.ru/science-work/pre-revolutionar/3948892/chapter/28/#14200>

Резюме

У статті проаналізовано наукові погляди на подолання колізій між нормами права у юридичній науці дорадянського періоду.

Ключові слова: колізія між нормами права, спеціальний закон, більш пізній закон.

Резюме

В статье анализируются научные взгляды на преодоления коллизий между нормами права в юридической науке досоветского периода.

Ключевые слова: коллизия между нормами права, специальный закон, более поздний закон.

Summary

The article analyzes the scientific views on overcoming the conflicts between the legal rules in the jurisprudence of pre-Soviet period.

Key words: conflict between the legal rules, lex specialis, lex posterior.

Отримано 2.06.2012

В. О. ОСТАШОВА

Валерія Олександрівна Осташова, кандидат юридичних наук, старший викладач Полтавської державної аграрної академії

ГЕНДЕРНІ ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО САМОВИХОВАННЯ СТУДЕНТСЬКОЇ МОЛОДІ

Ефективність правового самовиховання студентства залежить, зокрема, від якісного керівництва цим процесом, для удосконалення якого необхідно проаналізувати стан досліджуваного процесу, виявити існуючі проблеми в його реалізації та окреслити шляхи їх вирішення.

Соціальні ролі чоловіка і жінки в українському суспільстві достатньо відрізняються одна від одної. Вони зумовлюють не лише специфіку сімейного стану та професійної діяльності, а й міжособистісні відносини чоловіка і жінки, їх погляди на одні й ті самі явища, громадянську активність, участь у житті суспільства та держави. Відтак цікавим, на наш погляд, є дослідження правового самовиховання студентства у аспекті гендерних особливостей.

Для з'ясування стану правового самовиховання студентської молоді нами було проведено соціологічне опитування у формі анкетування. У дослідженні взяли участь 273 чоловіки (33,29 %) і 547 жінок (66,71 %). Середній вік опитаних – 21,5 років. За формою навчання було представлено 409 студентів очної форми (49,88 %) і 411 студентів-заочників (50,12 %); 35 осіб (4,27 %) входять до складу органів студентського самоврядування. Частка одружених (заміжніх) становила 16,39 %, а таких, що мають дітей – 17,2 %. Лише навчанням у вузі зайняті 27,44 % опитаних, 24,63 % – час від часу працюють, 47,93 % – суміщають роботу з навчанням.

Перше питання анкети стосувалося самооцінки рівня правових знань студентами, який респонденти загалом вважають добрим (48,54 %). У цілому, результати свідчать про недостатню самокритичність сучасного студентства, що може бути одним із чинників, який стоїть на заваді процесу правового самовиховання.

Більшість жінок характеризують рівень своїх правових знань як добрий (52,65 %), у той час як серед чоловіків переважає думка про їх задовільний стан (47,62 %). Такі відповіді ми вважаємо адекватними існуючому стану справ, оскільки жінки дійсно з більшим ступенем відповідальності ставляться до навчання і старанніше виконують поставлені перед ними зі сторони педагогів завдання. Разом з тим, серед студентів-жінок порівняно із студентами-чоловіками менше таких, які вважають свої правові знання відмінними (1,65 % до 3,66 %), та більше таких, які зазначають їх низький рівень (12,43 % і 8,42 % відповідно). На нашу думку, це є свідченням критичного ставлення опитаних жінок до рівня своїх правових знань. Здатність до самокритики є важливою складовою самовдосконалення. Останні ж результати говорять про те, що чоловіки нею володіють меншою мірою, а, отже, за цим критерієм відстають від жінок у потенційному занятті правовим самовихованням.

Друге питання анкети мало на меті виявити думку респондентів щодо того, чи вистачить їм набутих у вищому навчальному закладі правових знань та умінь для професійної та особистої самореалізації. Це питання дало можливість визначити, наскільки студенти усвідомлюють необхідність здобуття правових знань, умінь і навичок, чи відчувають внутрішню потребу у цьому.