

УДК 340.0

А.М. ШУЛЬГА¹, канд. юрид. наук, доц.,
Харківський національний університет внутрішніх справ

КОНЦЕПЦІЯ РОЗРІЗНЕННЯ ПРАВА І ЗАКОНУ, ЇЇ СВІТОГЛЯДНА ЦІННІСТЬ, ПРИКЛАДНЕ ЗНАЧЕННЯ

Ключові слова: нормативне праворозуміння, ненормативне праворозуміння, правовий закон, неправовий закон, норма права, принцип права, правова кваліфікація

Існуючі в юридичній науці чисельні підходи до з'ясування природи права припускають їх узагальнююче зведення [1, с.61] до: 1) *позитивістського праворозуміння* (може бути «юридичним» – «нормативістським»: право є сукупністю норм і «соціологічним»: право є сукупністю судових і адміністративних рішень) і 2) *непозитивістського праворозуміння* (у вигляді «філософського розуміння права» або «теорій природного права») або, інакше кажучи (за іншою термінологією), до: 1) *нормативного праворозуміння* («вузьконо-мативного» праворозуміння) і 2) *широкого праворозуміння* («ненормативного» праворозуміння) [2, с.135–137, 143].

Одні з основних категорій широкого праворозуміння – «*правовий закон*» і «*неправовий закон*». Зазначені категорії, як результат широкого підходу до розуміння права, результат існування *концепції розрізнення права і закону*, за логікою речей мають і світоглядну цінність, і прикладне значення. У зв'язку з чим конкретизація змісту даного судження, орієнтуючись на сучасну юридичну літературу, є основною метою даної статті.

Неправовий закон як такий традиційно в загальнотеоретичній юриспруденції вважається формою закріплення *сваволі*, тобто того, що є прямою протилежністю права. У ХХ ст. вчення про «неправовий закон» багато в чому розвивалося під впливом *практики то-*

талітарних держав, котра обумовила появу в Конституціях низки *посттоталітарних* держав положень, спрямованих на обмеження влади законодавця в його законотворчій діяльності. Наприклад, Основний закон ФРН вказує, що «законодавство зв'язане конституційним ладом, виконавча влада й правосуддя – законом і правом» (п.3 ст.20) [3, с.187]. Конституція України також проголосила людину найвищою соціальною цінністю, акцентує увагу на тому, що права й свободи людини визначають зміст і спрямованість діяльності держави, що в Україні діє принцип верховенства права (ст.3, ст.8).

Коли право і закон *збігаються* в літературі говорять про *правовий закон* (за змістом). Основні ознаки правового закону [4, с.189–190; 5, с.19]: відповідність загальновизнаним *принципам* гуманізму, демократії, свободи, справедливості, рівності; закріплює права, свободи людини й громадянина, передбачені міжнародними стандартами (змістом відповідних міжнародно-правових актів-документів); відповідає принципу формальної рівності; нормативно виражає загальний масштаб і рівну міру свободи людей; його зміст – це нормативно закріплена справедливість; у його змісті відсутня сваволя («суб'єктивізм», «волюнтаризм» законодавця). Визначення ознак правового закону залежить від того, що необхідно розуміти під *правом* у контексті терміна «правовий закон», від *критеріїв*, яким повинен відповідати такий закон. Приміром, Томас Джефферсон, один із «батьків-засновників» США, писав: «Щоб закони були справедливими, вони мають надавати людині відповідні права» [6, с.215].

Концепція розрізнення права і закону припускає, що держава у своїй законотворчій діяльності зв'язана, *обмежена* правом. Держава не стільки за своїм розсудом («довільно») *творить* право (є його *джерелом*), скільки *виводить* право з об'єктивно існуючої дійсності (наприклад, соціально-економічної), *формулює* право у своїй законотворчій діяльності. Держава монополізує *законотворчу* діяльність (її результат – закон), але не процес *правоутворення*. «Законодавець створює правові норми не як йому заманеться. Його розсуд обме-

¹ Шутьга Анатолій Матвійович.

жений об'єктивним процесом суспільного розвитку, уявленнями людей про справедливе й необхідне. Довільні, «паперові» норми швидше за все виявляться мертвонародженими, недіючими» [7, с.57].

З огляду на літературу [4, с.188–190; 8, с.191–192], на нашу думку, світоглядна *цінність* розрізнення права і закону насамперед полягає в тому, що такий підхід припускає розмежування, протиставлення права й сваволі (закон може бути формою легалізації сваволі), не допускає перетворення права в засіб розправи, передбачає обов'язковість відповідності закону об'єктивній природі суспільства, людини та ін. З іншого боку, при ототожненні права і закону слід бачити як певний результат такого ототожнення наступні *недоліки*: постулюється свавілля влади, не-свобода підвладних, затверджується обов'язковість права для підвладних при вільній волі законодавця у процесі нормотворчості (керується тільки процесуальними нормами), оскільки право – результат волі й волевиявлення законодавця (владнопримусовий продукт нормотворчості держави).

Основна проблема співвідношення права й закону – проблема визначення *прикладних критеріїв* розрізнення правового й неправового закону. Юридична наука давно вже намагається знайти критерії їх розмежування. Так, приміром, колись (кінець XIX – початок XX ст.) таким критерієм називали «загальну волю» (воля усього суспільства, народу, нації). Потім (кінець XX ст.) таким критерієм називали моральні категорії *справедливість, добро, гуманність, зло* й ін., категорію «правовий ідеал» (фактично – також є «моральною категорією», оскільки припускає відповідність закону принципам добра, справедливості, гуманізму, збереження природного середовища – принципам розумного устрою суспільства) [9, с.291–294].

На сьогодні у літературі вказують, що *критерії* («ознаки») відмінності правового закону від неправового – це критерії [10, с.83–96]: а) *формальні* (характеризують форму правового закону: наприклад, дотримання парламентом процедури прийняття закону, відповідність прийнятого закону компетенції

парламенту) і б) *матеріальні* (характеризують зміст правового закону: відповідність закону концепції прав людини, відповідність закону конституційному ладу – «конституційним принципам», відповідність закону суспільному прогресу тощо). З огляду на те, що у сучасній юридичній науці усе ще немає єдності розуміння конкретного переліку матеріальних ознак правового закону (його не слід ототожнювати з «конституційним законом») загальна оцінка *значення* розрізнення права і закону припускає, що це значення усе ще є насамперед *теоретичним* («академічним», «світоглядним», «доктринальним»): *ідея* розрізнення права й закону – елемент сучасної наукової правосвідомості, сучасного праворозуміння, доктринального мислення, юридичного світогляду науковців. В сучасній юридичній науці періодично докладаються зусилля з метою відмежування права від неправового закону, встановлення відповідних критеріїв (приклад: праця А.В. Грищенко [11]). Загалом же у даному плані усе ще «проблема залишається... її задовільне рішення можливе лише на принципово новій методологічній і світоглядній основі і є справою віддаленого майбутнього» [9, с.295].

Проте, на нашу думку, певною мірою розрізнення права і закону також має і *практичний* («прикладний») характер. Але у прикладному плані концепція (ідея) розрізнення права і закону має не стільки пряму, скільки суто опосередковану дію – дію через *правосвідомість* суб'єктів законодавчої і правозастосовної діяльності (за умови наявності її знання і розуміння як елемента правової ідеології). Так, з огляду на *законодавчу діяльність*, вчення про співвідношення права й закону однозначно звертає увагу законодавця на те, що *зміст* законів завжди повинен мати належну *якість* («норма, що суперечить принципам права, визнається неправовою» [12, с.8]). Свідома спрямованість законодавця на забезпечення відповідної якості законів може свідчити, що через його *правосвідомість* ідея розрізнення права і закону, хоча й опосередковано, але усе ж таки може впливати і на змістовну сторону законодавчої діяльності. У *правозастосовній діяльності* ідея ро-

зрізнення права й закону має бути обов'язковим елементом правової культури суб'єктів правозастосовної діяльності, елементом культури «думки і слова у професійній діяльності юриста» [13, с.145], проте ця ідея не припускає їх (права і закону) войовничого протиставлення.

З точки зору принципу законності («*Legalitas regnorum fundamentum*» – «Законність – основа держави»), суб'єкт правозастосування повинен застосовувати закон незалежно від свого особистого (суб'єктивного) оцінного ставлення до нього. З огляду на історичний розвиток політико-правової думки, вимога щодо необхідності саме такого роду ставлення до закону, як відомо, обстоюється вже не одне століття. Приміром, ще Сократ наголошував: громадяни мають неухильно дотримуватись законів, допоки вони не будуть скасовані [14, с.17]. Сучасні науковці також наголошують: і при такому підході до права, коли розрізняється право і закон, потрібно визнати, що «будь-який закон, будь-який належним чином прийнятий нормативний акт, незалежно від його змісту, підлягає виконанню» [5, с.22].

З іншого боку, у правозастосовній діяльності ідея розрізнення права й закону завжди певною мірою може знайти і нерідко знаходить свою практичну реалізацію через правосвідомість її суб'єктів (як і в ситуації з законодавчою діяльністю), через їх орієнтацію на таку правову цінність як *принципи права* (основоположні засади права) у процесі прийняття конкретних рішень у юридичних справах. Рішення у юридичних справах повинні рівною мірою відповідати як «букві» закону, так і «духу» закону – його *ідейній основі – принципам права*, на основі яких сформульовано закон, тобто виключають сліпий або войовничий формалізм. Саме такий підхід до вирішення юридичних справ буде відповідати традиціям правової системи романо-германського типу, оскільки «єдність «духу» і «букви» закону» була вже для давньоримських юристів «принципом, покладеним у правила застосування і тлумачення законів» [15, с.43].

Проте, у даному контексті також слід звернути увагу і на те, що на сьогодні в Україні, з

огляду на концепцію розрізнення права і закону, фактичне виявлення юристом-практиком невідповідності змісту того чи іншого закону *принципам права* припускає наявність у нього не стільки якогось *юридичного обов'язку* діяти певним чином (формально визначеним у зв'язку з даного роду ситуацією), скільки наявність суто *морального обов'язку* громадянина [8, с.192] докласти зусиль для зміни такого закону у встановленому законодавством порядку (наприклад, через народного депутата України).

Зазначене свідчить, що на сьогодні, з огляду на *практичну юридичну діяльність*, ідея розрізнення права й закону усе ще має загально *переважно* світоглядний характер. Не випадково Р.З. Лівшиць наголошує, що «загального й однозначного критерію відмінності правового закону від неправового не існує», «у суспільстві із суперечливими інтересами однозначна характеристика закону як правового або неправового неможлива» [5, с.22]. Тому, узагальнюючи усе сказане вище, слід зробити основний висновок, що за сучасних умов розвитку юридичної науки, відносно до концепції розрізнення права і закону, котра має незаперечну світоглядну цінність, нормативне праворозуміння є більш наближеним до прикладного питання визначення чітких критеріїв оцінки поведінки суб'єктів права як правомірної чи протиправної, оскільки у цьому плані оперує такими інструментальними категоріями як «норма права» або «принцип права». Дані категорії є тими основними *нормативно визначеними критеріями*, що надають реальну можливість юристам-практикам у процесі здійснення ними *юридичної оцінки*, інакше кажучи – *правової кваліфікації* [16, с.153–155; 17, с.123] сформулювати однозначну відповідь на питання про правомірність чи протиправність фактичної поведінки суб'єкта права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Мартышин О. В. О концепции учебника теория государства и права / О. В. Мартышин // Государство и право. – 2002. – № 8. – С. 59–67.
2. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. –

М. : Юристъ, 1997. – 672 с.

3. Конституции государств Европейского Союза / под общей ред. Л. А. Окунькова. – М. : Издательская группа ИНФРА-М-НОРМА, 1997. – 816 с.

4. Хропанюк В. Н. Теория государства и права : учеб. пособие [для высших учеб. заведений] / под ред. проф. В. Г. Стрекозова. – М. : Дабахов, Ткачев, Димов, 1995. – 384 с.

5. Лившиц Р. З. Государство и право в современном обществе (новые подходы к узловым проблемам теории государства и права) / Р. З. Лившиц, Б.Н. Топорнин, О.А. Гаврилов и др. // Теория права: новые идеи. – 1991. – Вып. 1. – 184 с.

6. Джефферсон Т. Автобиография. Заметки о штате Виргиния / Т. Джефферсон. – М. : Наука, 1990. – 315 с.

7. Кашанина Т. В. Основы российского права : учеб. [для вузов] / Т. В. Кашанина, А. В. Кашанин. – 2-е изд., изм. и доп. – М. : Изд-во НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М), 2001. – 800 с.

8. Загальна теорія держави і права : підруч. [для студ. юрид. спец. вищих навч. закл.] / М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, Л. Л. Богачова та ін. ; за ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. – Х. : Право, 2002. – 432 с.

9. Теория государства и права : курс лекций / под ред. М. Н. Марченко. – М. : Зерцало, ТЕИС, 1996. – 476 с.

10. Козюбра М. І. Правовий закон: проблема критеріїв / М. І. Козюбра // Вісник Акад. правових наук України. – 2003. – № 2–3. – С. 83–96.

11. Грищенко А. В. Правовий закон: питання теорії та практики в Україні: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.01 / Грищенко Анна Володимирівна ; Акад. праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. – К., 2002. – 227 с.

12. Уварова О. О. Роль принципів у процесі правозастосуванн. : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О. О. Уварова. – Х., – 2009. – 20 с.

13. Кацавець Р. Культура думки і слова у професійній діяльності юриста / Р. Кацавець // Право України. – 2009. – № 2. – С. 144–148.

14. Платон. Сочинения : в 3-х т. Т. 1 / Платон ; ред.: А. Ф. Лосев, В. Ф. Асмус ; пер. с древнегреч. – М. : Мысль. – 1968. – 623 с.

15. Історія вчень про державу і право : підручник / за ред. проф. Г. Г. Демиденка, проф. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2008. – 240 с.

16. Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 1999. – 712 с.

17. Кириллов В. И. Логика : учеб. [для юрид. вузов и фак. ун-тов] / В. И. Кириллов, А. А. Старченко. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Высш. шк., 1987. – 271 с.

Шульга А. М. Концепція розрізнення права і закону, її світоглядна цінність, прикладне значення / А. М. Шульга // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 852–855 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11samczp.pdf>

Надано загальну змістовну характеристику понять «правовий закон», «неправовий закон», висвітлює основні аспекти концепції розрізнення права і закону з позиції визначення її світоглядної цінності та прикладного значення.

Шульга А.М. Концепция различия права и закона, ее мировоззренческая ценность, прикладное значение

Дана общая характеристика понятий «правовой закон», «неправовой закон», освещает основные аспекты концепции различия права и закона с позиции определения ее мировоззренческой ценности и прикладного значения.

Shulga A.M. Concept of Distinction of the Right and the Law, Its World Outlook Value, Applied Value

Article contains a general characteristic of concepts «the legal law», «not legal law», shines the basic aspects of the concept of distinction of the right and the law from a position of definition of its world outlook value and applied value.