

УДК 340.12

Л.І. ЗАМОРСЬКА, канд. юрид. наук, доц.,
Чернівецький факультет Національного універ-
ситету «Одеська юридична академія»

ІДЕЇ ФОРМУВАННЯ НОРМАТИВІЗМУ (НЕОПОЗИТИВІЗМУ) ТА ЙОГО ЗНАЧЕННЯ

Ключові слова: юридичний позитивізм, право,
норма права, позитивне право, правовий норма-
тивізм

Нормативність як особливий прояв права визначається як домінуючий напрям в правових дослідженнях, особливо вітчизняної науки. При цьому нормативні системи, що існують у світі, можуть носити як комплементарний, так і конкурентний характер. Але, як правило, якщо суспільство не перебуває в стані аномії та хаосу, один із них є провідною тією, яка забезпечує соціальну солідарність, тобто здійснює інтегративну функцію. Такими можуть бути не тільки правова нормативна система, але й традиційна, моральна, релігійна, ідеологічна і т.д. Проте, переважання правової системи властиво суспільствам у західній цивілізації. Але, сказане не означає, що право є виключно європейським феноменом, а те, що необхідність у праві, зазіхання на нього виникають там, де складаються схожі за тими чи іншими параметрами соціальні та культурні умови [1, с.56].

Метою даної статті є визначити ідейні витоки нормативізму як основного напрямку дослідження специфіки права як нормативного утворення.

Позитивізм як напрям юридичної науки утвердився ще на початку XIX ст., його засновником вважають англійського правознавця Д. Остіна (Англія). Найбільшого поширення юридичний позитивізм набув в Німеччині (К. Бергбом, П. Лабанд) та Франції (А. Есмен). Прибічники цього напрямку не визнавали теорій природного права й стверджували, що існує тільки позитивне право, мате-

ріалізоване в прийнятих державою правових нормах.

Позитивісти вважали суцільним тільки позитивне право, а все інше, перш за все природне право – тільки моральною, а отже, не обов'язковою оцінкою чинного права. З погляду позитивістів юридична наука має вивчати реальне (чинне), а не передбачуване або бажане право. Інакше кажучи, вивченню підлягає догма права, а не правові ідеали. Діюче, позитивне право забезпечує порядок, гармонію і безпеку в державі, створює міцний правопорядок. Ідеї ж природного права створюють хаос, породжують ілюзії про існування права поза законом, до і поза державою.

Джерелом права позитивісти вбачили виключно в суверенній владі та державній волі. Норми права, як стверджував Д. Остін, це абстрактні накази, нормативні міркування законодавця [2, с.157].

Суттєвим підходом є положення Г. Харта, який пропонує не менш важливе удосконалення юридичного позитивізму зокрема, і правової теорії в цілому, акцентуючи увагу на тому, що теорія права має враховувати точку зору всіх учасників правової системи. Іншими словами, це повинно базуватись на тому значенні, яке ті чи інші аспекти правової системи мають для її учасників, а не обирати квазінаукову перспективу абсолютно сторонньої для неї людини [3, с.55–58, 82–99].

Як правильно зазначає А.А. Краєвський, що «позитивне право – це порядок, за допомогою якого регулюється поведінка людей. Таке регулювання здійснюється за допомогою положень, які встановлюють, як люди повинні поводити себе. Ці положення називаються нормами, і виникають або через звичай (звичаєве право), або видаються відповідними актами визначених органів, які ставлять перед собою ціль створення права (законодавчого органу, діючого в своїй правотворчій компетенції)» [4, с.437].

Проте, в європейській цивілізації право як система принципів і норм (правил поведінки) складалося протягом тривалого історичного періоду – від античності до нашого часу.

Проте, цей процес навряд чи можна вважати завершеним, є підстави підвести певні підсумки та показати своєрідність саме правової нормативної системи.

На початку ХХ ст. позитивізм набуває якісно нового змісту, тобто утворюється нормативізм як напрям [5, с.41]. Справді, найбільш впливовим напрямом юридичного неопозитивізму є справді нормативізм, чи «чиста» теорія права Г. Кельзена. Він ставив перед собою завдання створення суто об'єктивної науки про право і державу. На його думку, право та юридична наука мають бути очищені від ідеологічних та оцінних впливів. Право має вивчати тільки формально-логічні конструкції, створені законодавцем. Крім того, Г. Кельзен стверджував: «Чиста теорія прагне подолати ідеологічні тенденції та описати право таким, як є, не займаючись його виправданням або критикою». Як він стверджує, правознавство зовсім не повинне займатися легітимацією права – ні за допомогою абсолютної, ні за допомогою відносно моралі [6, с.159].

Ми погоджуємось з положенням, висунутим Г. Кельзеном, який зазначав, що сама постановка проблеми сутності права є «метафізичним» питанням, розглядаючи його, наука втрачає свою об'єктивність, викривляє справжнє відображення правової дійсності. Якщо наука ставить перед собою мету з'ясувати сутність права, то вона зазвичай переходить у площину суб'єктивізму, займає ту чи іншу ідеологічну позицію і трактує право та визначає його соціальну роль. Право, за вченням мислителя, повинне бути ідеологізованим, надкласовим. Тільки в цьому випадку воно стане об'єктивним регулятором суспільних відносин і відповідатиме своєму призначенню.

У сфері класичного позитивізму Г. Кельзен досліджував право без взаємозв'язку з іншими суспільними явищами. Право, за його вченням, слід розглядати тільки в прямому розумінні цього слова, як самостійну систему. Звідси він робив висновки, що завданням юриспруденції є дослідження нормативного порядку людських відносин [7, с.178].

Абсолютно новим положенням, висунутим Г. Кельзеном у теорії нормативізму, була ідея про основну норму. З його точки зору, в правових системах норми узгоджені між собою і розташовуються на сходинках, утворюючи строгу ієрархію у вигляді піраміди. На вершині цієї піраміди перебувають норми конституції. Далі слідує «загальні норми», встановлені в законодавчому порядку або шляхом звичаю. І, нарешті, останню сходинку складають так звані індивідуальні норми, що створюються судовими та адміністративними органами при вирішенні конкретних справ. Кожна норма набуває обов'язковості завдяки тому, що вона відповідає нормі вищого ступеня.

Слід погодитись з тим, що основна норма має бути постулатом, для того щоб перейти від констатації того, яке дещо встановлено і визнано діючим, до констатації того, яке визнано юридично діючим або є юридично необхідним. Крім того, як зазначає Р. Алексі, змістовне розуміння основної норми є необхідністю при тлумаченні права як необхідного порядку, проте від такого порядку можна і відмовитися. Тому основна норма має лише слабо виражений трансцендентальний характер. Нарешті, правильним є й те положення, що основна норма є лише мислимою нормою. В той же час не можна погоджуватись з твердженням Г. Кельзена, що основна норма не може бути обґрунтована. Навпаки, вона потребує обґрунтування. Це все і тягне за собою проблему нормативності правової норми [8, с.87].

При цьому Г. Кельзен відмічає, що позитивістська теорія права може лише констатувати, що така основна норма допускається, але ця теорія зовсім не намагається взяти на себе функції нормотворчої влади й залишається пізнавальною діяльністю: «Пропонуючи теорію основної норми, «чисте» учення зовсім не відкриває нового методу правопізнання. Воно лише виводить на свідомий рівень те, що роблять усі юристи (в основному несвідомо), коли вищеописані факти розуміють не як казуально детерміновані, а замість цього тлумачать їх суб'єктивний зміст як об'єктивно дій-

сні норми, як нормативний правопорядок, не виводячи при цьому дійсність цього порядку до вищої мета правової норми (тобто, до норми, установленної владною інстанцією, вищою щодо правової влади); коли під правом вони розуміють виключно позитивне право. Теорія основної норми – це лише результат аналізу тих методів, якими здавна користується позитивістське правопізнання» [9, с.81].

Крім того, що «чиста» теорія права Г. Кельзена продовжує бути актуальною й сьогодні, слід зазначити, що серед сучасних теорій права існують такі, результати аналізу яких свідчать, що вони сформувалися певним чином під впливом саме «чистої» теорії права Г. Кельзена.

Справді, наука про право є нормативною наукою, її завданням є дослідження втіленого в нормах належного. Право є нормою належного, воно знаходить своє обґрунтування в самому собі, а не в чомусь іншому, що знаходиться поза його межами. «Принцип, у відповідності з яким природничі науки описують свій предмет, – це причиновість; принцип, у відповідності з яким наука права описує свій об'єкт, – це нормативність». Звідси, власне і «нормативізм» як синонім «чистої теорії права». Принцип нормативності полягає в тому, що незалежно від мотивів, якими керувався законодавець при встановленні обов'язкових, наділених санкцією, приписів, при їх осмисленні та впорядкуванні необхідно керуватися категорією «належного» [5, с.43].

На думку видатного російського правознавця В. Нерсесянца, який спеціально звернув увагу на правовий характер основної норми, «очищення» предмета правознавства як нормативної науки здійснюється Г. Кельзеном за допомогою специфічного нормологічного (нормативістського) методу вивчення й опису права як особливої системи норм і визначеної сфери повинності. При цьому, за Г. Кельзеном, «специфічний метод визначає специфічний предмет». Специфіка методу, відзначає Г. Кельзен, тягне за собою й специфіку досліджуваного предмета.

При такому співвідношенні предмета й методу, предмет пізнання (тобто право) є, за

словами Г. Кельзена, результатом застосування методу пізнання (тобто нормативістського, нормологічного способу його вивчення й опису). Отже, не саме право визначає його нормативістське розуміння й опис у вигляді системи норм, а нормативістський метод пізнання права визначає останнє як систему норм належності. Саме ж по собі право, тобто право до його розуміння й опису з позицій певного методу, – це, за оцінкою Г. Кельзена, лише алогічний матеріал [10, с.67].

З позицій такої методології Г. Кельзен бачить завдання правознавства в дослідженні права як нормативної структури, у вивченні тих норм, які мають характер норм права й надають певним діям характеру правових чи протиправних актів [11, с.587].

Право при цьому розглядається як нормативний порядок людської поведінки, тобто як система норм, що регулюють людську поведінку. «Поняття «норма», – пояснює Г. Кельзен, – розуміє під собою, що дещо повинно бути чи здійснюватися й, особливо, що людина повинна діяти (поводити себе) певним чином» [12, с.11].

Іншими словами, з позиції нормативізму, «норма» – це зміст акта, який наказує чи дозволяє і, особливо, уповноважує певну поведінку. Слід зауважити, що норма як специфічна суть акта, направлена на поведінку інших, – це не те ж саме що і акт волі, зміст якого вона складає. Адже норма є обов'язком того, як має бути, а акт волі, зміст якого вона складає, – буття.

«Норма (правило) стала не тільки офіційною рахунковою одиницею і «атомом» діючого позитивного права, – пише В.С. Нерсесянц, – але і якісним критерієм наявності або відсутності самого права» [11, с.52].

Правники-нормативісти багато що зробили для обґрунтування верховенства закону, затвердження законності і правопорядку, систематизації законодавства і тлумачення закону. Разом із тим безперечними є й крупні вади цієї теорії. Відмова від «оцінних думок» виводила за межі правознавства не тільки всю критику права, а й проблему його вдосконалення.

Кажучи про норму права в онтологічному смислі, головним чином як про феномен свідомості, саме поняття норми позитивно орієнтована наука розкриває, як правило, виключно через формально об'єктивні ознаки, що закономірно приводить до спотворено-однобічного уявлення про неї як про зовнішню дійсність, що протистоїть людині. Таке положення давало підставу для справедливої критики. У зв'язку з цим Б.О. Кістяковський на початку минулого століття дуже вдало писав: «...Правові норми, обумовлюючи зовнішню поведінку, самі, проте, не є чимось зовнішнім, оскільки вони живуть, перш за все, в нашій свідомості і є такими ж внутрішніми елементами нашого духу, як і етичні норми. Тільки виражені в статтях законів або застосовані в житті, вони набувають і зовнішнього існування. Тим часом, ігноруючи все внутрішнє, наша інтелігенція вважала правом тільки ті зовнішні, позбавлені життя норми, які так легко уміщаються в статті і параграфи закону або якогонебудь статуту. Тут ми маємо один із типових проявів низького рівня правосвідомості» [13, с.97]. Нормативна правова наука, сфокусована в понятті об'єктивного права, задовольняється, як бачимо, поверхневим завданням встановлення наявності простої номінальної сукупності офіційно виражених або визнаних норм з їх подальшим догматичним вивченням, що дуже переконливо характеризує обмеженість її підходів, які спираються на формально-логічний метод, не здатний дати відповідь на визначені і найважливіші в світі права питання, які обумовлені змістовною стороною явища.

Досить слушно зазначає В.В. Дудченко, вказуючи, на правоаспектний аналіз юридичного позитивізму. Перший – це розмежування між правом як «є» і яким «має бути», а другий – це традиція розглядати право як науку поряд з іншими науками як з точки зору цілей, так і методів. Сутність обох аспектів спільна, а саме, правова наука визнає відмінність між позитивним правом, тобто законами, створеними людиною, як вони є, і правом, яким воно має бути. Тільки перше може бути предметом наукового дослідження, друге – є

цілком іншою, своєрідною самостійною сферою і мусить вивчатися не юристами, а спеціалістами з етики.

Тож, кожна сфера діяльності – як право, так і мораль – є виключно автономними; жодна з них не може мати пріоритету над іншою. І кожна має справу з вирішенням своїх власних проблем. Для прибічників юридичного нормативізму чинне право є абсолютно автономною сферою, де йому не може протистояти природне або якесь інше право. Жоден конфлікт між цими двома сферами не може скасувати дію людського закону, хоча він і створює моральну проблему, а саме: чи не слід змінити чинний закон. Йдеться про головний постулат юридичного нормативізму: дійсність юридичних приписів не підлягає сумніву в разі їх конфлікту з певною системою релігійних, моральних чи інших цінностей неюридичного характеру [14, с.14–15].

Слід зазначити, що специфічним у нормативізмі те, що він звертає увагу на такі особливості права, як нормативність, формальна визначеність, які сприяє вдосконаленню права як системи, його формалізації, необхідної для використання у праві ЕОМ, даних кібернетики. З ідеями нормативізму пов'язане широке поширення в сучасному світі інститутів конституційного контролю, створення спеціального органу для якого було вперше передбачено в Конституції Австрії 1920 р. [15, с.84]. Вцілому нормативізм домінує в практичному мисленні юристів. Саме він заклав основи теорії права як суворо юридичної науки, яка чітко відрізняється від філософії права.

Юридичний нормативізм довів до досконалості розробку прийомів тлумачення правових норм, особливо прийомів логічних, граматичних, систематичних. У своїй сукупності ці методичні прийоми склали формально-догматичний метод пізнання права, який лежить в основі законності правозастосовчої практики.

На підставі вище сказаного можна визначити, що положенні сформовані неопозитивістами (нормативістами) підтверджують те, що нормативні утворення являють собою

особливий різновид ідеальних явищ. Це – норми (правила поведінки людей), як правило згруповані в систему норм, що охоплюють певні види суспільних відносин між людьми і регулюючи їх системно. Від інших інтелектуальних творінь людей, наприклад від науки, такі творіння відрізняються за своїм складом: вони складаються з нормативних суджень, які говорять про те, що повинно бути, а не про те, що є. Норми дійсно відрізняються від інших, ненормативних творінь, проте вони беруть свій початок у світі суцього і самі також є суцями, хоча і вказують на належне.

Норми складаються з певних частин, елементів, понять. Для утворення норми ці поняття зв'язуються між собою особливим чином. Такий зв'язок не довільний, він об'єктивно обумовлений самою природою норми і тієї функцією, яка закріплена за нею в процесі її створення. Нормативна система складається з норм, теж особливим чином пов'язаних між собою, і цей зв'язок також не є довільним. Природа елементів норми і спосіб, яким вони пов'язані між собою, визначають вид нормативних утворень, систем норм. З одного боку, за своїм змістом і структурою це системи права, моралі, звичаїв і т. д. З іншого боку, на підставі зазначених критеріїв виділяється логічна природа норм, а разом з тим і їх логічні різновиди. Так, існують норми, виражаються через заборони, категоричні (безумовні) норми або норми гіпотетичні (умовні) – побажання, поради і т. д.

Поряд з іншими методами норми вивчаються й пізнаються за допомогою нормативного методу, який призначений для дослідження їх нормативних властивостей. У цьому випадку норми і системи норм досліджуються як такі, без аналізу конкретних, що містяться в них елементів.

А також слід відзначити, що нормативізм значно посприяв розвитку провідного в юриспруденції логічного методу дослідження права, наголошував на необхідності поглибленого вивчення форм права, їх ієрархічної субординації. Нормативізм виходив з прима-ту права над державою.

ЛІТЕРАТУРА

1. Козлихин И. Ю. Позитивизм и природное право / Ю. И. Козлихин // Вестник Санкт-Петербургского университета. – Сер. Право. – 2006. – № 3. – С. 53–60.
2. Austin J. The Province of Jurisprudence Determined / Ed. W. E. Rumble. Cambridge, 1995. – 468 p.
3. Hart H.L.A. The concept of law. – 2 ed. / H.L.A. Hart, 1994. – 280 p.
4. Краевский А. А. Чистое учение о праве Г. Кельзена в ранний американский период / А. А. Краевский // Российский ежегодник теории права. – 2009. – № 2. – С. 429–437.
5. Ковтонюк А. Юридичний позитивізм / А. Ковтонюк // Вісник Київськ. нац. ун-ту ім. Т. Г. Шевченка. Юридичні науки. – 2007. – № 74–76. – С. 40–43.
6. Крестовська Н. М. Теорія держави і права: Елементарний курс / Н. М. Крестовська, Л. Г. Матвеева. – Вид. 2. – Х. : Одиссей, 2008. – 432 с.
7. Жовтобрюх М. М. Нормативізм Г. Кельзена та К. Шмітта як теоретико-правова антитеза соціології права: до постановки проблеми / М. М. Жовтобрюх // Право і безпека. – 2012. – № 3. – С. 175–181.
8. Алексии Роберт. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) = Robert Alexy/ Begriff und Geltung des Rechts ; пер. с нем. / А. Лаптев, Ф. Калёшоер. – М. : Инфотропик Медиа, 2011. – 192 с.
9. Чистое учение о праве Ганса Кельзена. – М. : ИНИОН АН СССР, 1988. – Вып. 2. – 198 с.
10. Kelsen H. Der Soziologische und der juristische Staatsbegriff / H. Kelsen. – Tubingen. 1928. – 226 p.
11. Нерсисянц В. С. Философия права / В. С. Нерсисянц. – М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1997. – 652 с.
12. Чистое учение о праве Ганса Кельзена к XIII конгрессу международной ассоциации правовой и социальной философии : сборник переводов. – Токио, Москва, 1987. – Вып. 1. – 195 с.

13. Кистяковский Б. А. В защиту права. / Б. А. Кистяковский // Вехи. – М. : Правда, 1991. – С. 93–101.
14. Дудченко В. В. Традиція правового плюралізму : західна та східна інтерпретація : автореф. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук / В. В. Дудченко – Одеса, 2007. – 36 с.
15. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Г. Дж. Берман. – 2-е изд. – М. : Изд. МГУ: Издат. Группа ИНФРА-НОРМА, 1998. – 624 с.

Заморська Л. І. Ідеї формування нормативізму (неопозитивізму) та його значення / Л. І. Заморська // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 367–372 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12zlitiz.pdf>

Розглядаються основні підстави формування та підходи до розуміння нормативізму у праві. Визначається, що засновником цього наукового напрямку у праві слід вважати Г. Кельзена та його послідовників. А також на підставі проведеного дослідження виділяється значення нормативізму для сучасної юридичної науки.

Заморская Л.И. Идеи формирования нормативизма (неопозитивизма) и его значение

Рассматриваются основные основания формирования и подходы к пониманию нормативизма в праве. Определяется, что основателем этого научного направления в праве надо считать Г. Кельзена и его последователей. А также на основании проведенного исследования выделяется значение нормативизма для современной юридической науки.

Zamorska L.I. Ideas Formation Normatyvizmu (Neo) and Its Value

Examines the main reason of formation and approaches to understanding normatyvizmu of law. It is said that the founder of this law in exactly the same direction Sealed consider G. Kelzena and his followers. And also on the basis of the research highlighted the value normatyvizmu for modern law science.