



ЗНАЧЕННЯ БІОЕТИЧНИХ ЗАСАД¹ У СИСТЕМІ СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОУТВОРЕННЯ

ТРИНЬОВА Яна Олегівна - кандидат юридичних наук, професор кафедри кримінального права Національної академії прокуратури України, молодший радник юстиції

Стаття посвячена наведенню «понятій-ной чистоти» в теорії права і в частині в теорії уголовного права. Акцентується внимание на розграниченні понять «право» і «закон». Аналізується место і значення біо-етических принципів, як мерила создания правового уголовного закона.

Ключові слова: право, закон, кримінальне право, біоетика, біоетичні засади, природне право.

Метою статті є намагання розв'язати чи, принаймні намітити шляхи до розв'язання двох актуальних проблем у теорії та практиці кримінального правоутворення. Однією з цих проблем є розуміння поняття «правотворення» та визначення: чи відрізняється це поняття від «законотворення». Другою проблемою є визначення закономірностей, які дозволятимуть утворювати правові закони, а відтак зменшать прірву між формально вираженою волею законодавця, закріпленою у відповідних нормативно-правових актах, та реальними потребами (вимогами) суспільства, які утворюють об'єктивне право суспільства.

З'ясування цих двох ключових питань є наразі неабияким актуальним. При чому, якщо перше з них (розмежування понять «право» та «закон»), більше стосується доктрини права, то друге (створення правового закону) має суто практичне значення. Сьогодні, як ніколи, формально-закріплена

воля «пануючого класу» не відповідає реальним потребам та вимогам суспільства – створюваний закон є переважно неправовим. Такий стан речей є підґрунтям зростання злочинності в нашому суспільстві. Тому гармонізувавши право та закон, є всі підстави розраховувати на зниження рівня злочинності. Розроблена нами система біоетичних засад якраз має сприяти гармонізації права та закону, утворюючи правовий закон. Ця стаття демонструє практичне значення дотримання біоетичних засад на всіх рівнях правоутворення для досягнення гармонізації права та закону, і тим самим сприяння зниженню рівня злочинності в державі.

Перш ніж дійти до розкриття головного питання нашої теми – засад створення правового кримінального закону, необхідно зупинитись на визначенні розуміння поняття «право» та внести ясність у застосування терміну «правоутворення», визначивши правильну назву його рівнів (чи етапів).

Зрозуміло, що як в науці кримінального права, так і в доктрині теорії права є різні погляди на суть певних явищ. Не виключенням серед них стало і поняття «правотворення». Буквальне тлумачення цього слова означає процес діяльності певних суб'єктів та результат їх діяльності щодо творення права.

Розмаїття сутнісних визначень цього явища можна пояснити різним тлумаченням поняття «права», його змістовного навантаження. Взагалі вся історія і теорія

¹ Визначення поняття, системи біоетичних засад та приклад їх практичного застосування див. [1, 2].

правової думки та юриспруденції пронизані боротьбою двох протилежних типів праворозуміння: юридичний (від *ius* - право) і легістський (від *lex* - закон).

Відмінність цих двох типів праворозуміння полягає в наступному. Згідно з легістським підходом, під правом мається на увазі продукт держави: право – це наказ державної влади. Таке легістське ототожнення права і закону (позитивного права) є принципом і сенсом так званого «юридичного позитивізму» (і неопозитивізму), який по суті є не юридичним, а саме легістським позитивізмом. Легістське праворозуміння притаманне різного роду авторитарним, деспотичним, диктаторським, тоталітарним підходам до права.

Для юридичного типу праворозуміння, навпаки, характерна та чи інша версія розрізнення права і закону (позитивного права). При цьому під правом мається на увазі щось об'єктивне, не залежне від волі, розсуду або сваволі законотворчої влади, тобто певне, відмінне від інших, якийсь особливий соціальний регулятор.

Доволі відомими майже всім юристам прихильниками юридичного (юснатурального, природнього) типу праворозуміння в епоху Просвітництва можна назвати Дж. Локка та Ш. Монтеск'є.

До представників ідей позитивізму серед інших класиків юридичної філософської думки можна віднести Т. Гоббса, який характеризував походження права від волі народу, що керується необхідністю забезпечення свого блага [3, С.370]. Погоджувався з ним і Ж.Ж. Руссо, який походження права також бачив від народу за допомогою інституту народного суверенітету [4, С.53].

Підкріплюючи свою позицію незгоди з думками позитивістів щодо правоутворення, звернемось до ідей Дж.Локка, який категорично відкидав принцип виведення справедливості з думки більшості людей у суспільстві. На його думку природа всіх наділила розумом. Він стверджував, що існує закон природи, який пізнається розумом. Однак з цього необов'язково випливає, що він відомий кожному... (! – Я.Т.) У державі дуже мало тих, хто знав би закони своєї країни, хоч вони і обнародовані і виставле-

ні в громадських місцях, їх легко прочитати і пізнати, благо, вони в усіх перед очима! Ще менше тих, хто в змозі прочитати сокровенні і таємні закони природи. І тут, на думку Дж. Локка, треба звертатися не до більшості, а до більш мудрих і проникливих [5, С.6].

Переступаючи з віку Просвітництва до віку сьогодення – ХХІ, не можна не згадати про нашого сучасника - академіка кримінолога О.М. Костенка, який розуміє походження права від Матері-Природи і фактично є прихильником юснатурального правосприйняття [6].

Вирішення «основного питання правознавства» (сутності права – Я.Т.) відповідно до принципу соціального натуралізму, за О.М. Костенком, відбувається наступним чином: право – це заснований на законах природи соціальний інститут впливу на поведінку людей, що виник у суспільстві для протидії виявам людської сваволі, що і визнаються правопорушеннями [6, С.230]. Визначення права О.М. Костенком має певні схожості із розумінням права давньоримськими філософами, зокрема Цицероном. Проте це є не дивним, адже будь-яке сучасне «нове» знання змушене вибудовуватись на підґрунті інших знань. Тому завжди нове знання є, по суті, прирощене минуле, принаймні в гуманітарних науках.

Не маючи за мету займатися «засміченням» інформаційного простору, ми утримались від нашого визначення поняття права, яке принципово не відрізняється від праворозуміння О.М. Костенка та Цицерона. Їх визначення права нам імпонує рівною мірою і своєю визначеністю, і невизначеністю. Визначеність щодо похідних джерел права (Природи) та його спрямування для координації поведінки людей, проте невизначеністю щодо кола предметів, на яких така поведінка спрямована.

Джерелом походження права, як зазначалось, ми також розуміємо Природу, як уособлення вічних знань про існування всесвіту. Ці знання винайдені не нами. Інколи, у різні епохи, у часи смуту людство «прокидається» та починає згадувати та відшукувати їх. Як справедливо відзначив В.О. Елеонський, расистські «закони, а та-

кож репресивні закони в умовах тоталітарних режимів - «антиправовий» виток правопізнання. І «антиправо» стає шляхом до пізнання права (у цьому і полягає парадокс правопізнання) [7]. Отже, останнім часом антиправо (абсурдні закони, абсурдне правозастосування законів) змушує нас звернутися знову до відкриття забутих, джерел права та донесення їх до своїх колег-юристів, а за великого талану – й до пересічних громадян.

У разі відкриття цих джерел та правильної їх інтерпретації, вони стають джерелом правового закону, дотримання якого дозволяє ще на деякий час продовжити життя (у тому числі людства) на планеті Земля. Розроблена нами система біоетичних засад, і є інтерпретацією законів природи, які зібрані та узагальнені нами з різних джерел. З ними можна погодитись чи ні, проте на них необхідно звернути увагу.

Таким чином, робимо висновок, що право та закон є різні, проте суміжні речі. Право є джерелом закону, його душею. Наскільки буде «одухотворений» закон – настільки він буде «живим». Про це ще відзначав Ш. Монтеस्क'є у своїй роботі «Дух законів». Живий закон завжди є сучасним та таким, що відповідає в даний час даним потребам даного суспільства, а відтак він здатен здійснити правове забезпечення безпеки суспільства. А безпека, або в природі інстинкт самозбереження, - є основним правилом Природи.

Запропонована нами система біоетичних засад є основою та мірою створення правового закону. У її основі лежить принцип безпеки життєдіяльності, проте безпеки не тільки для людини, а для всієї екосистеми. Будуючи закони на підставі цієї системи, людство може забезпечити собі безпеку життєдіяльності в сучасному та майбутньому.

Отже, від визначення поняття «право», слід перейти до етапів чи рівнів його утворення.

Теоретики права виділяють такі рівні правоутворення: 1) гносеологічний – відбиває процес виникнення і розвитку права у формі правосвідомості; 2) матеріальний – виражає формування права у вигляді кон-

кретних правових відносин, правомірної поведінки; 3) інституціональний – відображає існування права як системи правових норм.

Останній рівень правоутворення позитивісти вважають рівнем правотворчості, тобто законотворчості [8].

У цілому нам імпонує подібне виділення рівнів «правоутворення» - систематизація знань завжди сприяє їх легшому сприйняттю. Однак, будучи прибічниками юснатуралізму, ми розмежовуємо право та закон. Отже, наведену систему рівнів «правоутворення» ми розуміємо на свій лад: як певні етапи виникнення права та його трансформування в закон. Два перших рівні ми відносимо до виникнення та «пробації» права, а третій рівень є для нас переходом права в закон – формальним відображенням права у статтях нормативно-правового акту. Відтак систему «правоутворення» ми назвали системою «правозаконоутворення».

Наразі перейдемо до гносеологічного та матеріального рівнів правоутворення. Наявність сучасне кримінальне законодавство залишається найбільшою догматичною галуззю зі всіх галузей права. Особливо це помітно з його сутності, адже кримінальний закон є «вершиною піраміди», яку складають всі інші галузі права. Гальмування розвитку кримінального закону, особливо помітно за розвитку інших сучасних галузей права та знань. Як наслідок, у кримінальному законі з'являються «білі плями». Цілі пласти відносин між людьми позбавляються правового забезпечення кримінально-правової охорони. Відповідно створюється небезпека існування не тільки для людини, але для всієї екосистеми.

Для уникнення такої практики, закон, особливо кримінальний, має відображати сучасні потреби сучасного суспільства. Ще Шарль Монтеस्क'є вважав свободу та безпеку громадян залежними від кримінальних законів, і тому ці закони є таким предметом, яким рід людський має перейматись найбільше у світі [9, С.123].

Для «одухотворення» кримінального закону О.М. Костенко у свій час запропонував принцип соціального натуралізму, який, на перший погляд, може здатися схо-

жим із запропонованою нами системою біоетичних засад. Однак, якщо О.М. Костенко тільки зазначав, що злочин – це протиприродне явище, і при цьому не надавав конкретних уніфікованих законів (принципів, правил) Природи, відповідно до яких можна було б визначати – яке діяння є природним, а яке ні; то ми запропонували подібний алгоритм визначення «природності» чи «протиприродності» діянь людини.

Дотримання цього алгоритму - системи біоетичних засад має ключове значення вже на першому етапі правозаконоутворення (гносеологічному), адже сприяє формуванню вірної правосвідомості особи. У свою чергу правосвідомість людини ґрунтується на надбанні наукової доктрини, яку О.М. Костенко визначає як уявлення про природу права, яким людина має керуватися, створюючи законодавчий акт або застосовуючи його [6, С. 229]. Логічно, що від уявлень людини про природу права залежить якість законодавчого акту – його функціональність.

Уявлення людини про природу права залежить від підстав та умов формування її свідомості. При чому така свідомість формується на двох рівнях: суб'єктивному та об'єктивному.

На суб'єктивному рівні в якості підстав виступає «початкова» філософія життя особи. «Початкова», тому що надалі з життям ця філософія може бути змінена на іншу. Умови – це середовище, у якому зростає людина та відбувається її формування як особистості. При чому умови та підстави дуже тісно між собою пов'язані, тому виділити первинне та вторинне достатньо важко. Взагалі така систематизація формування правосвідомості є вельми умовною. Будемо вважати, що спочатку формується життєва філософія у людини, на підставі якої вона відображає побутову об'єктивну дійсність і формує навколо себе коло однодумців. Потім під впливом зовнішніх обставин – умов ця філософія або змінюється або закріплюється, що впливає на формування відповідного типу правосвідомості. Звісно, що у природі, як правило, не буває рафінованих явищ, і тому можуть траплятися різні комбінації наявності наведених

підстав і умов, у залежності від пропорцій яких і буде формуватися в людини певний тип праворозуміння.

Наведений алгоритм формування типу правосвідомості відноситься до так званого першого рівня її формування – суб'єктивного.

На другому рівні – об'єктивному, у процес формування правосвідомості має підключитися державний механізм. Під останнім ми розуміємо державні інституції, завданням яких є проведення відповідної соціальної роботи з населенням. Її результатом має стати культивування у населення відповідного типу правосвідомості. Звісно, що цей «Левіофан», буде культивувати тип правосвідомості, відповідаючий наявному типу держави.

В ідеалі другий рівень має корегувати перший: якщо на побутовому рівні – у суспільства, є намагання не правильно розуміти право, має підключитися другий рівень: фахівці компетентно та професійно роз'яснять наслідки та негативні сторони подібного невірному тлумачення права.

Однак, при виникненні необхідності змінити тип правосвідомості – два рівні неодмінно зіткнуться між собою. Це може бути при зміні домінуючого доктринального тлумачення праворозуміння в будь-яку сторону: як у сторону позитивізму так і в сторону натуралізму. Ініціатива зміни також може бути вихідною як від суспільства, так і від держави. Вважаємо, що перемога буде за тим типом правосвідомості, до якого готове і який необхідний даному суспільству на певному етапі його розвитку.

Ми не закликаємо стати всіх ірраціональними особистостями з відповідним типом свідомості та праворозуміння, але ми закликаємо прислухатись до своєї людської природи – душі.

Десь глибоко всередині кожної людини, як звичайної живої істоти, закладено інстинкт самозбереження. Особливо актуальним звільнення цього первородного інстинкту є наразі. У час, коли результати науково-технічного прогресу (не завжди позитивні) просто захлинули людство, та вже грубо насаджують якісно нові стандарти життя та уявлення про давно зна-

йомі речі та явища (життя, людину, смерть тощо).

Щоб не стати жертвою розвинутих технологій та побачити своїх нащадків, які до речі, можуть і не з'явитися, необхідно змінити домінуючу наразі філософію антропоцентризму на філософію екоцентризму – біоетичну філософію. Путівником, який вкаже на достовірність дій та правильний їх вектор, стане система запропонованих нами біоетичних засад.

Відродження нової, а насправді добре знайомої старої філософії - філософії біоетики, стане тією свідомістю, яка допоможе усвідомити нагальні потреби сучасного суспільства. Відрізнити суб'єктивні інтереси пануючої верхівки від об'єктивних інтересів усього людства. Зрозуміти серед букв сучасних законів, які в загальній своїй масі потребують якісних змін, - дух законів, їхню душу! Зрощення масової біоетичної свідомості, зокрема, серед юристів має стати принциповою справою сьогодення. Справою честі для всіх політичних сил.

Одним з етапів такої програми має стати внесення біоетики, як початкової дисципліни, в учбові плани юридичних вузів. Більше того, її основи мають викладатися ще в закладах дошкільної освіти. Юним громадянам мають бути доступною мовою донесені біоетичні засади людського буття. Привіті принципи біоетичної філософії та поведінки. На прикладах, на жаль, сучасності, продемонстровано наслідки недотримання такої філософії (винайдення та наслідки використання ядерної, бактеріологічної зброї, зміна екосистем, яка призводить до жахливих повеней чи посух, винайдення нових вірусів, які внаслідок мутації майже не підлягають знищенню тощо)

У юридичних ВУЗах мають розвивати закладену біоетичну свідомість майбутнього юриста, на підставі якої він буде зовсім інакше (у позитивному сенсі) розуміти існуючий закон. Біоетична свідомість має загартовувати професійний дух юриста. Ліквідувати його сумніви у разі віддавання пріоритету дотримання права перед застосуванням неправового, а під час абсурдно-го закону.

Звісно, що виникнуть певні труднощі у правозастосуванні, адже нове покоління юристів зустрінеться із консервативно вихованими «професіоналами». Які у своїй більшості ще продовжують відносити природне право до чогось, що походить «від Лукавого». Проте це також є завданням, яке розв'язується доволі просто – через направлення всіх консервативних «професіоналів» підвищувати свою кваліфікацію. Де знов таки шляхом звернення до науки (теорії) буде обґрунтовано необхідність та раціональність звернення до юснатуралізму, особливо в координатах сьогодення.

Виховання такої біоетичної свідомості сприятиме і формуванню відповідної біоетичної поведінки, яка для юриста, як професіонала, проявляється насамперед у правозастосовчій діяльності.

Отже, на підставі свідомості має формуватися і відповідна професійна поведінка юриста. Таким чином, від гносеологічного рівня правоутворення повільно переходимо до наступного - матеріального рівня.

Матеріальний рівень правоутворення є не менш важливим, ніж попередній рівень. На цьому рівні відбувається практичне втілення (пробація) тих навичок, які сформувалися у свідомості юриста. Проте цей рівень є і доволі складнішим за попередній, адже на ньому доводиться кожний час стикатись з поки що домінуючою антропоцентричною (споживацькою) свідомістю консервативних «професіоналів», які абсолютно не переймаються майбутнім. Цей рівень вимагає неабиякої міцності духу юриста та таланту наукового обґрунтування відстоювання власної юснатуральної позиції праворозуміння.

Юрист, у якого було сформовано біоетичну свідомість ще у вищому навчальному закладі, починаючи з власної поведінки в побуті, несе ази біоетики у професійне коло, долучаючи всіх необізнаних колег до неї, а також намагається сам дотримуватись на практиці принципів біоетики.

Слід обмовитись, що, вживаючи слово «юрист», під ним ми розуміємо: юрисконсульта на підприємстві (установі, організації), адвоката, прокурора, суддю, помічника народного депутата, який, як правило, без-

посередньо бере участь у створенні законодавчих актів; юриста-вченого, який у своїх працях доволі часто пропонує суб'єктам законодавчої ініціативи теоретичну модель закону.

Усі ці особи на матеріальному рівні «правоутворення», за умови дотримання біоетичних засад, наближають можливість створення в кінцевому результаті правового (біоетичного) закону. Тому роль кожного з них важко переоцінити.

Поведінка юриста, як фахівця, як зазначалось, це перш за все правозастосування, ефект якого (як посилення у суспільство) залежить від типу розуміння правозастосовувача. Так, юрист, який вихований на біоетичних засадах не може за визначенням бути нормативістом. А відтак великою залишається ймовірність, що він за буквою закону побачить його «душу». Відтак формальний закон буде застосований правильно і справедливо. Подібна справедливість не породжує супротив у суспільстві, тому сприяє його упорядкуванню, угамуванню, скерованості в руслі дотримання законів, які є єдиними для всіх.

Особливо в цьому контексті хотілося б апелювати до прокурорів і суддів, як безпосередніх правозастосовців, за якими під час залишається останнє слово. Саме на них пересічні громадяни дивляться, як на ототожнення справедливості. Тому на них лежить величезна відповідальність, з якою їм доводиться жити, навіть після завершення професійної кар'єри. Від справедливого правозастосування буде залежити їхнє «безхмарне» чи, навпаки, «похмуре» майбутнє.

Саме від них залежить – будуть вони за буквами закону бачити лише букви, чи побачать все ж таки – «душу» закону. Відтак в неурегульованій формальним законом ситуації, вони розв'яжуть справу на підґрунті біоетичних засад – за справедливостю. З упевненістю можемо заявити, що при дотриманні юснатуральної концепції праворозуміння та правозастосування не доведеться посилювати заходи безпеки, зокрема для суддів. Ототожнення їх із предметом злочинів зменшиться в рази.

Навіть не варто надмірно акцентувати увагу на тому, що при засиллі справедли-

вості – ймовірність природного зниження злочинності значно зросте. Це є цілком логічним та очевидним.

Біоетичні засади, якими мають керуватися у своїй професійній діяльності юристи, це не тільки уособлення справедливості, але і безпека існування людства. Тому цілком логічним - є слідування законам природи, які здатні врятувати людство від самознищення, яке вже розпочалося та йде незупинно. У цьому проявляється основне значення біоетичних засад на двох перших рівнях правозаконоутворення, зокрема кримінального.

На підставі наведеної системи біоетичних засад фактично формується нове, або навіть краще зазначити, – оновлене право, праворозуміння. З цього приводу ми поділяємо точку зору В.С. Нерсисянца, який зазначив, що якісні зміни філософсько-правового знання пов'язані з переходом від колишнього поняття права до нового поняття права, з формуванням нової філософсько-правової теорії з відповідним новим методом і новим предметом .

На думку В.С. Нерсисянца, нове поняття права (у нашій роботі – це біоетичне право – Я.Т.) означає і відповідний новий підхід до вивчення, розуміння і трактування як самих емпіричних даних об'єктів філософії права, так і вже накопичених теоретичних знань про них.... Нове поняття права (і відповідна нова концепція філософії права) утримує і зберігає науково значущі результати попередньої філософсько-правової думки і на новому, більш високому рівні пізнання розвиває їх далі з більш глибоких теоретичних позицій і в більш широкому і адекватному смисловому полі і контексті [10].

Завершальною крапкою в системі правозаконоутворення є інституціональний (праксеологічний) рівень (етап). На цьому рівні право, на підставі сформованої біоетичної свідомості, закріпленій у відповідній поведінці, набуває форми закону.

Кримінальний закон, сформований на біоетичних засадах, стає правовим забезпеченням охорони безпеки людства, що є основним завданням Кримінального кодексу України як за формою, так і за сут-

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена наведенню «понятійної чистоти» в теорії права і, зокрема, в теорії кримінального права. Акцентується увага на розмежуванні понять «право» і «закон». Аналізується місце і значення біоетичних принципів, як міри створення правового кримінального закону.

SUMMARY

The article is devoted to pointing a «conceptual purity» in the theory of law and in particular the theory of criminal law. Attention is focused on the distinction between the concepts of «right» and «law.» Analyzes the place and importance of bioethical principles, as a measure of creating a legal criminal law.

тю. При цьому не треба забувати про те, що Кримінальний кодекс не складається на всі часи існування суспільства. Цілком природним є «переформатування» кримінального кодексу на потреби майбутнього суспільства, звісно, якщо буде «виховано» біоетичну свідомість та сприйнятий біоетичний тип правозаконоутворення.

Література

1. Триньова Я.О. Значення біоетичних засад у кримінально-правовому забезпеченні протидії злочинності // Актуальні проблеми реформування системи законодавства України: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 22-23 лютого 2013 року. – Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2013. – 144с. С.124-125.

2. Триньова Я.О. Біоетичні засади кримінально-правового реагування на позбавлення життя іншої людини на прохання // Науково-практичний журнал «Європейські перспективи» - №8, 2013. – ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня». – Дрогобич. – 200с. – С.98-103.

3. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства. Учебник для юридических вузов и факультетов. – М.: Издательская группа НОРМА–ИНФРА • М, 1999. – 552 с.

4. Руссо Ж.-Ж. Трактаты. [Переводы] / Подготовили В.С. Алексеев-Попов, Ю.М. Лотман, Н.А. Поторацкий, А.Д. Хаютин. – М.: Наука, 1969. – 710с.

5. Локк Д. Сочинения: в 3 томах / Локк Д. - М.: Мысль, 1985 - Т. 3. - 1988. - 688 с.

6. Костенко О.М. Культура і закон – у протидії злу: Монографія. – К.: Атака, 2008. – 352с.

7. Елеонский В. О. Нормотворчество в органах внутренних дел: Теорет. основы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. .Ниж. Новгород, 1992. С. 9—13.

8. Скакун О.Ф. Теория держави і права (Енциклопедичний курс): Підручник. – Харків: Еспада, 2006. – 776с.

9. Монтескье Ш-Л. Избранные произведения. М.: Госполитиздат, 1955, - 800с.

10. Нерсесянц В.С. Философия права: либертарно-юридическая концепция // Вопросы философии, 2002, N 3, с. 3-15