

в міжвоєнний період. Дослідник сформулював тезу про діалектичну наступність та непослідовність правового регулювання захисту державного суверенітету. М. Поважан вказав на політичні мотиви модифікації правового регулювання у цій сфері, підкреслюючи його репресивний характер, що посилювався із змінами режиму.

Варто також згадати виступ О. М. Редькіної з Сімферополя про юридичне оформлення анексії Кримського півострова нашим східним сусідом та подальшу еклектичну перцепцію регіоном законодавства Російської Федерації. Науковець скептично оцінила юридичне обґрунтування та процедуру зміни державної належності території, водночас розкриваючи труднощі, з якими стикнулося місцеве населення, що опинилося в бурхливому вирі міждержавної політики.

Уже традиційно боністику регіону місця проведення конференції представив один з батьків-засновників МАП Л. О. Зайцев.

В цей же день учасники конференції відвідали з екскурсією місто Мукачеве, під час якої оглянули визначний пам'ятник архітектури краю – замок Паланок, та здійснили пішу екскурсію історичною частиною цього прекрасного міста.

Третій день був присвячений виступам молодих вчених, аспірантів та студентів. Під час засідання виступило близько десяти науковців, доповіді яких викликали не менш жваве обговорення з боку досвідчених колег, ніж виступи, оголошені протягом попередніх робочих засідань.

Підбиваючи підсумки заходу, президія засвідчила успішне його проведення, а також винесла на широке обговорення питання проведення наступного наукового форуму під егідою Міжнародної асоціації істориків права. Отже, як видається, XXXI міжнародна історико-правова конференція ще раз довела унікальний формат наукового спілкування, запропонований міжнародним об'єднанням істориків права.

Т. І. БОНДАРУК,
кандидат юридичних наук

ЩОДО ДЕЯКИХ МЕТОДОЛОГІЧНИХ АСПЕКТІВ ПІЗНАННЯ ДЖЕРЕЛ ПРАВА

Процес пізнання історико-правової реальності передбачає тверде опертя на джерела. У контексті сучасних концепцій праворозуміння, як слушно відзначають Н. М. Пархоменко та інші дослідники, актуальною є теорія множинності джерел права та багаторівневості їх системи.

Для з'ясування сутності права певного історичного періоду, розгляду його як складного цілісного явища особливого значення набувають т. зв. первинні джерела права – правовий світогляд, правова свідомість. Важливим є аналіз феномену привілею в праві. Методологічні підходи до дослідження цих правових явищ стали минулого року предметом обговорення відділу історико-

правових досліджень інституту під час серії методологічних семінарів у рамках планової теми НДР «Джерела права України».

Так, 17 квітня 2014 р. відбувся семінар «**Правовий світогляд як правовий феномен і як рівень методології юриспруденції**». З доповіддю «Правовий світогляд і дослідницька рефлексія» виступила старший науковий співробітник відділу *Т. І. Бондарук*, яка звернула увагу на те, що правовий світогляд є одним із сегментів цілісного світогляду, «відповідального» за обриси (ідею) світу права, складові якого (правові цінності, правові відчуття, стереотипи поведінки) визначаються загальним світоглядом. Виокремлення правового світогляду зумовлене як існуванням самого феномену права, так і баченням світу права як ідеального. Інтегральним елементом правового світогляду виступає правова ідея належного. Розгляд джерел (форм) права в контексті розвитку правової ідеї належного, намагання віднайти або заперечити традицію правової ідеї належного, може стати системоутворюючим фактором джерелознавчого дослідження.

Водночас правовий світогляд, разом з юридичним мисленням, складають вищий рівень методології юриспруденції, будучи визначальними для інших рівнів. Світоглядно-правові установки дослідника (серед них, насамперед, відповідь на питання «що є право», «що є правовим поступком») зумовлює оціночну складову історико-правового дослідження.

У доповіді старшого наукового співробітника *І. В. Музики* «Структура правового світогляду» основна увага була зосереджена на рівнях і елементах правового світогляду. Однією з піонерських робіт цієї тематики була названа монографія *В. Н. Коробки* «Правовое мировоззрение» («Правовий світогляд»), в якій приділено увагу становленню й розвитку правового світогляду. Історико-правові і аксіологічні аспекти юридичного світогляду розглянуті в дисертації *Г. В. Паластрової*. Важливе значення для з'ясування структури правового світогляду мали праці представників сучасних вітчизняних та зарубіжних філософських шкіл, зокрема, робота *В. І. Букрєєва* та *І. Н. Римської* «Етика права», монографія *М. М. Рогожі* «Соціальна мораль: колізії мінімалізму». Було підкреслено, що для формулювання термінологічного апарату проблеми важливе значення мають роботи вітчизняних філософів *В. І. Шинкарука*, *М. В. Поповича*, *В. А. Жадько*, *А. І. Бойко*, *Д. П. Сепетого*, *У. Б. Рудницької* та ін.

На думку доповідача, правовий світогляд можна визначити як багатовимірне утворення, форму відображення правової реальності в свідомості людини крізь призму життєвих інтересів, суспільних відносин, правових почуттів, відчуттів, інтуїтивних уявлень, теоретичних поглядів, переконань, ціннісних орієнтирів, оцінок, принципів, що визначають бачення, розуміння і сприйняття права, ставлення до нього людини й зумовлюють життєві позиції, програми, моделі поведінки та діяння людей. Було запропоновано структуру правового світогляду, яка складається з таких рівнів: гносеологічного (знання, уявлення, теоретичні погляди); аксіологічного (ідеали, ціннісні орієнтири і системи цінностей, оцінки, переконання, принципи); психологічного (почуття, емоції, переживання, відчуття); праксеологічного (воля, діяння, програми і моделі поведінки).

Старший науковий співробітник відділу *А. Ю. Іванова* у доповіді «Правовий світогляд і політика права» виклала своє бачення співвідношення і транспарентності цих феноменів. Так, доповідач зробила цікаве припущення, що саме на рівні правового світогляду відбувається формування загального вектору для політики права і як науково обгрунтованого та аргументованого вироблення ідеалів права та правової політики, і як державної політики з впровадження цих ідеалів у право- та державотворення.

Професор *І. Б. Усенко*, підбиваючи підсумки дискусії, звернув увагу на діалектику взаємовпливу правового світогляду і правової реальності: правовий світогляд відображає правову реальність і водночас є чинником формування нової правової реальності. У цьому контексті правовий світогляд можна розглядати як певну парадигму, що вже утвердилася в суспільстві і впливає на його подальший правовий розвиток. Проте завдання реконструкції і вивчення правового світогляду минулих часів є доволі складним, оскільки найповніше його б могли відобразити відповідні соціологічні дослідження, а без них феномен не має належного рівня формалізації для свого пізнання.

Правосвідомість як джерело права розглядалася на методсемінарі 14 жовтня 2014 р. Професор кафедри теорії держави і права Національного університету «Одеська академія», доктор юридичних наук, професор *Н. М. Крестовська* в доповіді «Правосвідомість в історико-правовому контексті» запропонувала розглядати джерела права у 4 сенсах: матеріальному, ідеальному, пізнавальному (тексти), психологічному. Важливим, і найскладнішим завданням дослідника при цьому, є в історичному плані з'ясувати психологію мас (психоісторію), яка містить «ключі» до інших суспільних явищ, зумовлює форми права. Пошукам відповіді на питання «що ми знаємо про емоції, почуття, установки людини того чи іншого періоду?» мають передувати відповіді на питання «що знала про право людина того часу?», «як вона ставилася до права?», «як вона оцінювала існуюче право?» тощо, отримані за допомогою соціологічних методів, «приспосованих» для опрацювання масиву історико-правових фактів. Зразками такого роду досліджень можна вважати праці *А. Гуревича*, *Ю. Безсмертного*, *О. Тогової*, *О. Рогачевського*, *О. Атоян*, *А. Сльчанінова*, що демонструють той рівень проникнення в історико-правову реальність, який дає змогу з великою мірою вірогідності стверджувати про її реконструкцію (відтворення). Як уявляється, для дослідження професійної правосвідомості або компетентної правосвідомості доцільним є опрацювання правозастосовних та правоінтерпретаційних актів. Для доби Гетьманщини такими є судово-адміністративні книги сотенних та полкових урядів, Генеральної військової канцелярії тощо. Аналіз записів дає змогу з'ясувати, якими нормами права оперували правозастосовці, якими були межі їх розсуду, чи звертались вони для вироблення рішення до інших, крім права, соціальних норм. Таким чином, принаймні можна відповісти на питання про рівень їх знань, характер емоцій, почуттів, оцінок.

І. В. Музика у доповіді «Правосвідомість як джерело права у контексті формальної (догматичної) юриспруденції та природного права (юснатуралізму)» зосередила основну увагу на так званих *аксіомах правосвідомості*, які сфор-

мувалися в процесі розвитку теорії природного права та теорії лібералізму протягом XVII–XIX ст., зв'язку правосвідомості і права.

Аксіоми правосвідомості як універсальні очевидності акцентують увагу на тих способах людського буття, які роблять можливим право (І. Льїн «Про сутність правосвідомості»). Основними аксіомами правосвідомості, за Льїним, є: *закон духовної гідності* (самоствердження) – повага до себе як необхідний момент духовного життя; *закон автономії або самозаконності* (здатності до самозобов'язування і самоврядування, тобто здатності вирішувати все самому і брати на себе усю відповідальність) – умовою реалізації цього закону є необхідний зовнішній прояв внутрішньої автономії – тобто «правове визнання і правова гарантованість особистої свободи»; *закон взаємного визнання* – взаємна повага і довіра людей один до одного – ця аксіома вказує на спосіб буття права як відносин між людьми духовного характеру, тобто передбачає наявність почуття, розуму і волі.

І. Кант підніс ідею внутрішньої гідності особистості до рівня абсолютного морального канону, який наділений регулятивною функцією і лежить в основі права. *Джерелом моралі і права*, на його думку, є *практичний розум людини*, а метою – утвердження загальної свободи.

Згодом, з розвитком юридичного позитивізму, втрачається зворотний зв'язок між правосвідомістю і правом, оскільки право прихильники позитивізму розглядають лише як сукупність нормативних приписів, записаних в законі, що є вільним виявленням волі держави. При цьому держава розглядається безвідносно до класової структури суспільства, а норми не підлягають критиці та моральній оцінці. Як наслідок, тривалий час вважалось, що правосвідомість лише відображає правову дійсність як сукупність поглядів, юридичних знань, уявлень людей про право, почуттів, емоцій, ідей, теорій та концепцій, настанов, соціально-правових установок і ціннісних орієнтацій, що регулюють поведінку (діяльність) людей (індивідів, соціальних груп, суспільства) у юридично значимих ситуаціях. Разом з тим очевидно, що у періоди революцій, активних соціальних трансформацій суспільства, правова свідомість панівних соціальних груп або усього народу починає відігравати роль джерела права. Прикладом можуть слугувати рішення Конвенту, революційних комітетів та Комітету громадського порятунку часів якобінської диктатури, рішення революційних комітетів та революційних трибуналів часів революційно-визвольних змагань в Україні 1917–1921 рр. тощо. Наприклад, революційні трибунали, створені більшовиками на українських землях у зазначений період, розглядали справи і виносили вироки (зокрема й смертні), керуючись «революційним сумлінням та революційною правосвідомістю». Проблема правосвідомості як джерела права є актуальною й сьогодні в часи революційних перетворень українського суспільства й терміново вимагає подальшого вивчення та переосмислення на основі сучасних надбань синергетики та тоталогії.

А. Ю. Іванова у доповіді «Революційна правосвідомість як безпосереднє джерело права» виокремила декілька форм правосвідомості як безпосереднього джерела права: фахову правосвідомість, зокрема суддівський розсуд у прийнятті рішення або в обранні чим керуватися – законодавством або революційною правосвідомістю; правосвідомість народу (селянські самосуди), яка

зрештою формує звичаєве право; революційну правосвідомість (яка часто не є правосвідомістю у традиційному розумінні) або правосвідомість перехідного суспільства); правосвідомість натовпу (міські самосуди).

Доповідач підкреслила, що природне право як підґрунтя правосвідомості – це не абстрактне справедливе, а справедливе для конкретного соціуму, для правосвідомості народу конкретної держави. Так, позитивне (законодавче) право в державі має відповідати правосвідомості її народу, його уявленням про належне і справедливе, інакше така невідповідність може призвести до суспільних зламів і змін.

Провідний інженер *Л. В. Худояр* зупинилася на проблемі дослідження правосвідомості як джерела права в Запорозькій Січі. Зокрема, як свідчать архівні документи, судові вироки, рішення й ухвали у багатьох випадках розпочиналися словами: «З повеління пана кошового отамана», навіть коли судову справу розглядав увесь Кіш. Утім, не можна вважати, що судові рішення були відображенням лише індивідуальної правосвідомості кошового отамана. Кошові мали відкрито й справедливо, з погляду товариства, вирішувати судові справи, оскільки від кваліфікованого й мудрого рішення або вироку кошового залежав авторитет та легітимність його влади. Тому рішення кошового (або зібрання) козацької старшини значною мірою було відображенням колективної правової свідомості козаків. Цим пояснюється, що на всіх офіційних листах і документах кошовим ставився підпис: «Отаман кошовий з усім старшим і меншим товариством Війська Запорізького». На думку *Л. В. Худояр*, джерелом права тут безпосередньо виступала правосвідомість кошового отамана й лише опосередковано – норми звичаєвого права, правові уявлення того часу та, імовірно, норми правових актів польсько-литовської доби, що визнавалися козацьким загалом. Втім, сьогодні, через відсутність достатньої кількості письмових джерел не існує переконливих доказів, які б свідчили про безпосереднє запозичення чи рецепцію норм конкретних нормативних актів литовсько-польської доби у праві Запорозької Січі.

Зокрема, документи Архіву Коша Нової Запорозької Січі не містять посилань на будь-які норми звичаєвого чи позитивного права і є, власне виразом індивідуальної волі, правових уявлень та переживань конкретних представників козацької адміністрації Запорозької Січі. Наприклад, рішення щодо цивільних справ суду Похідного Коша в паланках здебільшого приймалися від імені товариства (козаків Кошу) і були переважно формою вираження правосвідомості козацької старшини (кошового, військового судді, військового писаря та кількох членів канцелярії Похідного Коша).

Підсумовуючи, *І. Б. Усенко* зазначив, що правосвідомість виражена насамперед у правових принципах, а не в правових нормах. Певний суб'єкт міг зовсім не володіти інформацією про конкретні правові норми, але мати цілком сформовані уявлення про добро і зло, належне і заборонене, правомірну і протиправну поведінку. Правосвідомість як елемент правового світогляду відображає право і впливає на його формування. Проте цей елемент є відносно структурованим і піддається певній формалізації (може бути виявленим назовні у формі, достатній для його осягнення іншими суб'єктами). Ця особливість правосвідомості дала можливість на певних відтинках нашої історії застосовувати

її як безпосереднє джерело (форму) права. Відповідно спрощується й історичне пізнання правосвідомості як через вивчення відповідних правових доктрин, так і через звернення до матеріалів адміністративної та судової практики.

30 жовтня 2014 р. на методсемінарі «*Привілей у праві*» Т. І. Бондарук, розглядаючи привілей як правовий феномен, зазначила що вихідним моментом для його характеристики є опозиція «формальна рівність – привілей», яка має тенденцію до взаємовиключення. У першому разі відсутність принципу формальної рівності визнається відсутністю права як такого, а у другому право розглядається як сума привілеїв. При цьому, зокрема у формулу «формальна рівність вільних індивідів є найбільш абстрактним визначенням права» (В. С. Нерсисянц), цілком вкладаються природні (об'єктивні) привілеї, наприклад, пов'язані з правом на приватне життя (зокрема, привілей конфіденційності відносин адвокат-клієнт, привілей конфіденційності медичної інформації та відносин лікар-пацієнт), правом на інформацію тощо. Історію ж права в ракурсі привілеїв можна визначити як поступ від неправових (неприродних, суб'єктивних) привілеїв до привілеїв природних.

Проблемі нормативності середньовічних привілеїв була присвячена доповідь С. В. Ромінського, який наголосив на складнощях їх дослідження як різновиду джерел (форм) права в сучасних умовах. Передусім це пов'язано з еволюцією терміна «привілей», а також з переоцінкою явища надання виключних прав. Тому на сьогодні в теорії права поширеним є визначення привілею як різновиду пільги. Такий підхід, зокрема для дослідження правового спадку середньовіччя, видається занадто спрощеним і не відповідає всьому розмаїттю фактичних правових ситуацій. Крім того, певну плутанину вносять непослідовність і довольність вживання терміна «привілей» як законодавцями, так і дослідниками пам'яток права.

Ключовими питанням сьогодні є: 1) чи належать привілеї до засобів надання виключних прав, чи, навпаки, призначаються для усування пробілів у писаному праві, зокрема через підтвердження існуючої неписаної норми; 2) співвідношення привілеїв та імунітетів; 3) місце територіальних та станових привілеїв серед джерел права і правомочність їх віднесення до привілеїв загалом; 4) значення привілеїв, зокрема наданих окремим особам чи групам осіб, як джерел права тощо.

На завершення семінару І. Б. Усенко наголосив, що «привілей» – це правовий термін з історично мінливим змістом. Сьогодні він однозначно має негативний присмак у контексті закріпленого в міжнародних стандартах прав людини і вітчизняному конституційному законодавстві положення про загальну недопустимість привілеїв за різними ознаками. Хоча у дійсності певні привілеї все ж такі існують у вигляді так званої позитивної дискримінації дітей, жінок, осіб похилого віку, ветеранів війни тощо. Втім, у цьому разі законодавці схильні більш говорити про «пільги», а не про «привілеї». У середні ж віки привілеї були «цілком нормальним» правовим явищем, що відображало саму сутність тогочасного права. За часів поділу населення на повноправне і неповноправне набуття «привілеїв» було єдиним шляхом утвердитися в своїй гідності та особистій свободі. Тому для дослідників цієї доби проблематика правових привілеїв має винятково важливе значення.