

## СУПЕРЕЧКИ ПРО МЕЖИ ПРАВОСВІДОМОСТІ: БАГАТОЗНАЧНІСТЬ ЯВИЩА

Сьогодні, в умовах поглибленої спеціалізації права, не відразу помічаються різні ідеологічні традиції, що залишили слід у законодавстві. Правова ідеологія, як відомо, виступає найбільш суперечливою частиною правосвідомості, та й смішно думати, що можливий соціум, у якого тільки одна єдина правова ідеологія. Будь-яка юридична норма несе в собі сліди правосвідомості, за якими стоять незримі компоненти – розмаїтість зв'язків і відносин, включених у правове ціле. *Боротьба за право* завжди боротьба і за розвиток нової правової ідеології. Основоположні ідеї проникають у зміст права, у саму його плоть і органіку, *«та так, що стають глибинною центральною ланкою всієї правової матерії»* [1, с.290]. Ідеї найрізноманітнішого походження намагаються завоювати центральне місце, але *поряд з пануючими ідеями права завжди зберігаються можливості для розвитку іншого права*. Їх повне виключення означало б припинення правового прогресу. Навіть у позитивному праві сучасні юристи виділяють шаблі сходження права – право сильного, кулачне право, право влади, право цивільного суспільства [2, с.126].

Багатозначність права при єдиному законі часто вислизає від дослідників, але *в роки бурхливих змін і соціальних перебудов множинність законів відображає потреба суспільства в єдиному правовому просторі*. На початку ХХ ст. велася гостра полеміка про сутність права і правосвідомості. *Конфлікт старого права і нових потреб соціуму знаходився в центрі полеміки*. Суб'єктом правових колізій бачили не тільки індивіда, але й громаду – суспільне становище визнавалося далеко не за кожним, обмеження оточували особистість з усіх боків. Суперечки вели ті, кого умовно можна назвати державниками і тими, хто віддавав перевагу цілісності соціуму як носію правосвідомості.

Правова німецька школа в особі Маурера заперечувала походження права і його долю бути під опікою державності. Оскільки правові порядки залежні від економічних умов, як тоді висловлювалися, – від економічного побуту, то основою для вивчення права мала стати політекономія. Філософ права гегельянець Людвіг Кнапп вважав, що психологічне обґрунтування права веде до фантастичних перетворень, загрожує сваволею, а вказівка на генетичне походження права «повертає правові фантазії до дійсності» [3, с.27]. Право пов'язували з примусом, хоча німецька школа і підкреслювала, що *насильство жахливе навіть у найсправедливішій справі*. Німецькі юристи Біндинг, Гірке, Еллінек розробили обов'язковість нормативної, мотивуючої сили, що забезпечена від суб'єктивної сваволі. В основу права вони поклали психічно етичну здатність волі бути пов'язаною за допомогою норм.

Але яке відношення ці суперечки мали до народної правосвідомості? «Природне» право пригноблених мас ще очікує свого «кодексу», – зауважує сучасник, ремствуючи на нерозробленість того, як саме право перетворює

ється в економічні, виробничі норми і як відбувається зворотний процес. *Оскільки держава підмінє право силою, то правосвідомість пригноблених обертається проти неправої сили* [3, с.32–34]. Ця схематика знайшла шанувальників у Росії і частково відбилася у великих суперечках філософа В.С. Соловйова і державника Б.Н. Чичеріна. Перший наполягав на примусовій вимозі реалізації мінімального добра чи порядку і на недопущенні відомих проявів зла. Другий тримався за формальний принцип, що перешкоджає виходу зовнішньої свободи за рамки, обумовлені загальним законом. Відповідно до іншої логіки, *революційний рух, набуваючи антидержавного характеру, навпаки, може виявитися носієм правової засади*. Завдання полягало в тому, щоб «відірване від держави» право знайшло «нову батьківщину».

Вітчизняна юридична наука в особі П.І. Новгородцева підтримала критичний дух, що не бажав задовольнятися потребами «дрібного наукового вжитку». Думки й установи в галузі права стали об'єктом постійної критики [4, с.242]. Л.І. Петражицький перетворив абстрактні формули критики в обґрунтування прав на повний продукт праці, на існування і на працю. Дискусія поглибилася. У роботі «Про суспільний ідеал» П.І. Новгородцев розкрив особливості права як нормативно-ціннісної регулюючої системи, де право характеризується як початок, що здійснювалося в історії поступово, а не цілком і відразу. Тому *правосвідомість і правопорядок розвиваються нерівномірно* [5, с.538]. Ліберальні юристи ніколи не відмовлялися від погляду на державу як на самовизначення вільної свободи людини, що самовизначається в громадських союзах. Лібералів не влаштувала суто поліцейська організація примусу.

Спроби перетворити право відповідно до нових потреб змусили Л.І. Петражицького створити психологічну теорію права, усередині якої є особлива дисципліна – політика права. Відповідно до його думки, *політика є підтримкою і руйнуванням права* [3, с.51]. Особливо докладно Л.І. Петражицький зупиняється на «емоції голоду», коли весь організм перетворюється в спеціальне знаряддя, психофізичний апарат для дій, зумовлених голодом. Успадковані емоції, вироблені звички, нові переживання роблять людину здатною до доцільного руху. Усі види мотивацій Л.І. Петражицький зводить до трьох видів переживань: етичних (моральних і правових), естетичних та інтелектуальних, розглядаючи так звані теоретичні емоції, емоційні збудження в суто логічному процесі. Показуючи вплив різних емоцій на психічний апарат, він пов'язує мотивацію і дії через мету в тих випадках, коли об'єкт сам стає метою. Тоді майбутні дії визначаються самодостатньою мотивацією [6, с.10–19].

Юристи епохи першої революції з дивною затятістю шукали зв'язок між потребами і масовими діями людей. Їх цікавило, яким чином відбувається зречення тих чи інших благ на користь інших осіб або тих чи інших дій на користь обов'язку. Зречення одного є результатом вимог іншого, що і створює відносини в галузі права. Людина як моральна істота здатна жити за нормами правди-справедливості. Л.І. Петражицький характеризує право як відношення, яким наш борг закріплений за іншим суб'єктом. Закріпле-

ний борг – це щось належне. Належне розглядається як добро, властиве суб'єкту. Зміст моральності визначається принципом «терпіти і рухати». І навпаки, мораль він характеризує з негативної сторони. Як обов'язок, що не містить у собі зв'язаності стосовно інших. Право перетворюється в психічну емоцію, поміщену між двома полюсами переживань [6, с.45].

Намагаючись продовжити пошуки лівого гегельянця Л. Кнаппа, Л.І. Петражицький відкрив перспективи для розуміння нової теорії права. У ній право захоплювало все нові і нові сфери, на які раніше юристи його не поширювали. Л. Кнапп поширював право на ставлення людини до богів, на так звані пристойності, принесення жертв, катування, самогубства, безсоромність, гостинність, оплачене кохання, на відносини між розбійниками, і навіть на автономне дитяче право. У цьому руслі Л.І. Петражицький прекрасно розумів, що правосвідомість залежить від розвитку людей, причому не тільки психічного. Поняття інтуїтивного права виникає в тих випадках, коли море народного гніву стає сильнішим і страшнішим під ударами правової совісті, коли «усеперемагаючий смерч нового права дробить прогнилі скелі старого порядку». З'являється явище, яке нас цікавить, без якого неможливо пояснити ані селянське повстанство, ані максималізм анархістів. З'являється той чистий ентузіазм, той правовий фанатизм, котрий *в ім'я права вимагає не милості, а самого права*, йде на жертви з усвідомленням всеперемагаючої правди і надії на остаточний успіх [6, с.475–483].

Про це ж писав і Л.П. Карсавін: «Взаємовідносини між селянином і паном зовсім не є зовнішнім, що піддається числовому вираженню фактом. Воно може бути визначуваним чи ні нормами права або звичаю. Але навіть якщо воно цілком визначено точною нормою, чого ніколи і ніде ще не було, сама норма є фактом порядку психічного, для історика до того ж істотний не в абстрагованості своїй, а в конкретності. Важливо, як уявляв собі норму «середній» селянин, чи визнавав він її справедливою, чи виконував він її за страх чи за совість. Не знаючи цього, даремно говорити про норми права в тому зв'язку, у якому вони істотні для історії. Так само мало чисельно визначити, скільки робочого часу забирали в селянина повинності та яку частину його витрат складав оброк. Якою б точністю не відзначалися встановлені нами цифри, самі вони зовсім нічого не означають, нічого «не говорять». Щоб вони заговорили, треба знати «суб'єктивне» ставлення до них селянина» [7, с.29].

При тих самих повинностях селянин може відчувати різний душевний стан і в одних випадках виконувати їх сумлінно, а в інших – з обуренням і революційним настроєм. Історик пише, що в реакційних і революційних районах Франції повинності могли істотно не відрізнятися, і хоча жити в реакційних районах було важче..., але саме там підтримували короля... [7, с.30]. Природне й інтуїтивне право, описане Карсавіним або Петражицьким, однаково стосується як французьких селян XVIII ст., так і українських селян XX ст.

Значення інтуїтивного права чи інтуїтивних правових норм таке, що вони *стають масштабом і критерієм* для оцінки всіх позитивних норм, існуючих у суспільстві. Неважко переконатися, що «фактично інтуїтивне

право відіграє дуже велику й істотну роль як чинник індивідуальної поведінки в масових, соціальних, економічних та інших явищах, у великих сферах соціального життя, воно відіграє важливішу й істотнішу роль, ніж позитивне право». Більше того, Л.І. Петражицький стверджує, що інтуїтивне право виступає фактичною основою соціального правопорядку, «дійсним важелем відповідного соціально-правового життя» є саме воно, а не позитивне право [6, с.482–483].

Що ж з цього випливає? На думку Л.І. Петражицького, те, що *необхідний примус і самоуправство там, де право зустрічається зі сваволею*. Примітно, що правова психіка на ділі виявляється психікою боротьби і небезпечних руйнівних зіткнень. У разі порушення права вона вимагає насильницького примусу до права. На тому ґрунті, де десятиліттями юристи відстоювали позитивізацію права, Л. Петражицький, слідом за Л. Кнаппом, схиляється до того, що нехай краще пропаде будь-яке право, ніж тріумфуватиме шаблон, що рятує від зайвих потрясінь і допускає компромісів. Аби сховалося чудовисько правової відплати. Аби не народжувалося нових владних домагань з народної глибини – ось установа позитивного права, з яким не хоче погоджуватися Л.І. Петражицький [6, с.157–169]. Він розрізняє не тільки право і закон, але також закон домашній і закон общинний, закон промислового підприємства і закон церкви, муніципалітету і провінції, міста і держави. Право владне і безвладне також зустрічаються. *Самодержавство права обертається самодержавством законодавця, котрий придушує в державі правові переконання громадян* [8, с.534]. Центральний пункт цього вчення – відношення справедливості до позитивного права. Індивіди, групи і спільноти, що володіють інтуїтивно-правовою совістю, апелюють до справедливості, а позитивне право костеніє і відстає від життя. Інтуїтивне право розвивається безупинно і поступово. Але в решті решт підготовляє фанатичну ненависть до існуючого порядку і його представників, зрештою, викликаючи вибух і революцію. Петражицький вважає, що позитивне право підкоряється інтуїтивному праву, а не навпаки. *Звільнення селян підготувало їхню психіку для боротьби за подальшу справедливість, змінило правосвідомість* [8, с.498–499].

Коментуючи думки Л.І. Петражицького, критик журналу «Російське багатство» М. Рейснер підсумовує: «Будучи результатом великого руху європейської думки і видатного хисту автора, вона (теорія права і держави Л.І. Петражицького – авт.) є справжньою подією в науці. Нова течія у сучасній юриспруденції відкриває широкі обрії правовій науці й повертає масам відняте в них інтуїтивне право, цю велику ідею правди, яка одна може дати оболонку соціальним вимогам сучасності. Боротьба за хліб, за життя, за існування, боротьба за благо, свободи політичної і соціальної і за вищі блага культури повинна стати боротьбою за право. Інакше – вона безнадійна!» [3, с.59].

Між ідеями Л.І. Петражицького і сучасним розумінням правосвідомості є безпосередній зв'язок. Висуваючи ідею політики права як нової наукової дисципліни в правознавстві, Петражицький вивчав психічні особливості правового регулювання людської поведінки. Двотомна праця Л.І. Петра-

жицького «Теорія права і держави у зв'язку з теорією моральності» (СПб., 1907) стала наріжним твором для психолого-соціологічної школи права. Його думка вплинула спочатку на німецьку юридичну науку, а потім на філософсько-правову і соціологічну традицію Росії, Польщі, Західної Європи і США. Наприкінці XIX ст. він проголосив необхідність відродження природного права, а своїми роботами 1900-1902 рр. ознаменував перехід правознавства на позиції філософського ідеалізму. У 20-і роки М.І. Рейснер став радянським правознавцем, і що особливо важливо в нашому контексті – використовував методологію Петражицького для *легітимації революційної правосвідомості* як форми соціалістичного права. Значною мірою зусиллями його учнів у нашій країні та західних наукових школах за кордоном у 20–30 роки психолого-правові підходи були адаптовані, ставши передумовою виникнення соціологічної юриспруденції та інших новітніх соціолого-психологічних концепцій права [9, с.300].

Юрист і соціолог, професор Київського університету Б.А. Кистяковський, що вважав себе прихильником «наукового філософського ідеалізму», був переконаний, що право дисциплінує людину більше, ніж логіка, методологія і систематичні вправи волі, а з усіх систем, що дисциплінують людину, право – єдина соціально дисциплінуюча система, про що він писав до революції в збірники «Вехи», опинився в роки громадянської війни в ситуації, яка перевірила його ідейні викладення. Розбираючи недоліки народників і соціал-демократів, український юрист сам виявив себе носієм цих недоліків. Один з небагатьох, хто відстоював формальну цінність права в ситуації реакції, у роки революції, він переконався в ненадійності соціальної дисципліни. При цьому він реалістично наполягав на тому, що «Російська інтелігенція складається з людей, що ні індивідуально, ні соціально не дисципліновані. І це існує у зв'язку з тим, що російська інтелігенція ніколи не поважала право, ніколи не бачила в ньому цінності; з усіх культурних цінностей право було у неї в найбільшому загоні. За таких умов у нашій інтелігенції не могло створитися і міцної правосвідомості, навпаки, останне стоїть на край низькому рівні розвитку» [10, с.109–110].

Б. Кистяковський зазначив, що в роки після першої революції намітилося відродження інтересу до природного права й інтуїтивного права, а також визнання ідеї *боротьби за право*, яка прийшла з Німеччини від Рудольфа й Ієрінга. Однак, за його ж словами, говорити про значення цих ідей для суспільного розвитку і росту правосвідомості передчасно [10, с.112]. Але правові ідеї – ідеї волі і прав особистості, правового порядку чи конституційної держави – у нас, зазвичай, носили запозичений характер, а не розвивалися самостійно.

Проблеми правосвідомості розробляв і філософ права початку ХХ ст. І. Льїн, котрий більше уваги приділяв етичним засадам права, передумовам російської правосвідомості, релігійним джерелам національного правотворення і самосвідомості. Справедливо вважаючи, що позитивного права виявилось недостатньо для розв'язання колізій російського соціального життя, він звертався до живої правосвідомості там, де М. Рейснер говорив про революційну правосвідомість, а Л. Петражицький про інтуїти-

вне право. «...Діюче в країні право – закон, указ, повноваження, обов'язок, заборона – не може жити і застосовуватися *поза живою правосвідомістю* (курсив І. Льїна), не може підтримувати й оберігати ні родину, ні батьківшину, ні порядок, ні держава, ні господарство, ні майно)...» [9, с.391].

В роки революції разом з боротьбою з позитивним, або так названим буржуазним правом, що не змогло зосередитися на змістовому удосконалюванні норм, на думку І. Льїна, відбувся підрив і поступове ослаблення оберігаючих *життєвих сил правосвідомості*. При поривах революційного вітру в умовах можливості катастрофи і розпаду правопорядок не сприймався як щось загрозиве для всієї людської культури. Логіка *кризи правосвідомості* виявилася такою: ті, що заперечували буржуазне право, одночасно заперечували природне право, а ті, що заперечували позитивне право, приходили до заперечення правосвідомості взагалі.

Якщо ліві есери, меншовики-інтернаціоналісти й анархо-комуністи погджувалися співробітничати у ВЦК у й інших радянських установах, мотивуючи це своєю боротьбою за скасування страти, збереження формальних процедур правосуддя й інших елементів правосвідомості та правозастосовних норм тощо, то більшовики відкрито стали на позицію, що закон і право збігаються в правосвідомості класу, що право є воля пануючого класу, втілена в закон.

У роки революції підрив правових основ життя набув тотального характеру. Диктатура розумілася як влада, не зв'язана ніякими законами, навіть своїми власними. «Революційна правосвідомість, – пише кримінолог кінця ХХ ст. В.В. Лунєєв, – як основний критерій більшовицької криміналізації спрямовувалася в основному проти ворогів революції, а поняття ворогів визначалося в кожній конкретній ситуації кожним конкретним борцем за соціалізм. Згадаймо випадок з «Оптимістичної трагедії» В. Вишневецького, де правосуддя, як при перетяганні канату, переходило від комісара до анархістів і навпаки. Перемогла комісар, за облудним усним вирокком якої й були розстріляні анархісти, що заважали їй. Як оцінювати її вчинок – правосуддям, необхідною обороною чи злочином? З позицій класової боротьби цей політично мотивований розстріл неугодних був правосуддям, а з позицій елементарного права – навмисним політичним убивством... Ніякого обліку їх по Росії не велося» [11, с.56]. Ґрунтовно дослідивши даний процес, В.В. Лунєєв зауважує, що даних про злочинність за 1917–1921 рр. в РРФСР та інших республіках не має і починає звіт про динамік судимості тільки з 1922 р.

Правовий нігілізм у роки громадянської війни досяг свого апогею. І. Льїн, з огляду на реальний досвід, закликав «почати планомірну систематичну *боротьбу за зміцнення й очищення сучасної правосвідомості*. Якщо ця боротьба не почнеться і не матиме успіху, тоді правосвідомість сучасного людства стане жертвою остаточного розпаду, а разом з ним впаде і вся сучасна світова культура» [9, с.391]. *Право є початок світу*, проголошував І. Льїн [9, с.393]. Здавалося б, хто міг почути емігранта і білогвардійця в Радянському Союзі? Але наприкінці існування СРСР ідеї І. Льїна не тільки повернулися, але й стали пропагуватися державною елітою. Незважаючи

на те, що вітчизняне правознавство багато в чому йшло за зміненими й перекрученими традиціями державної школи, інтерес до звичайного і природного права, проблем правосвідомості, психологічного і соціологічного обґрунтування норм, безсумнівно, відродився. Тим часом, у супереч твердженням І. Львіна, ніхто з учасників революційного процесу не боровся проти права взагалі й не заперечував живої правосвідомості. Навпаки, утверджуючи волю своєї суспільної групи і розгортаючи її потенціал, селяни-повстанці, анархісти-комуністи, національні еліти чи більшовики, денікінці чи німці – всі учасники революційного процесу боролися саме за право. Навіть ті з них, хто боровся проти чужої держави (російської, німецької тощо) чи держави взагалі, як махновці, не заперечували права в принципі. Вони були носіями *правосвідомості, межі якої швидко втрачали виразність, створюючи умови для виникнення маргінального права або маргіналізації права.*

У ситуації суспільної кризи інститути держави і права піддаються тиску неправових сил найрізноманітнішого характеру. Їх утворенню сприяють суб'єкти соціальної дії, історичні обставини, ступінь застосовності пануючого права і розвиток правосвідомості в соціумі. Боротьба за регуляцію соціальних відносин в умовах громадянської війни неминуче повинна була обернутися появою передумов і джерел іншого права. Перехід країни до непу і вгасання повстанства одночасно призвели до обмеження так званої революційної правосвідомості. Однак це обмеження не стало нормою загального законодавства, а сама революційна правосвідомість трансформувалася в правозастосування поза правовими механізмами органів диктаторської влади.

Звичайно ж, для історика права важливі всі аспекти, але в даному випадку варто звернутися до методології права і допущенням у сфері меж правосвідомості. Сучасний методолог права Д. Керімов, не заперечуючи тези Л.І. Петражицького про правосвідомість як явище психологічне, робить з цієї тези дещо інші висновки: «Право немислиме без правосвідомості хоча б неясної і потворної... Правосвідомість за своєю природою – це саме свідомість права, а зовсім не почуття, не емоція, не потяг і не інстинкт. Розумний характер правосвідомості не слід розуміти так, що почуття і спонукання людей не відіграють ніякої ролі в правовому житті... Правосвідомість (як і вся свідомість) організує сферу почуттів і спонукань, але до них не зводиться... *Форми вираження правосвідомості різні: визнання, повага, підтримка права, погляди і переконання, що претендують на реалізацію в законодавстві, критика діючого законодавства, заперечення тих чи інших його положень, протест, що доходить до його заперечення, до боротьби з ним, ставлення до законності і правопорядку... Правосвідомість окремих людей і груп людей може мати істотну відмінність залежно від культурного розвитку, від середовища і виховання, від багатьох інших причин і обставин*» [12, с.384–386].

У світлі сказаного про правосвідомість неможливо погодитися з тим, що позитивне право є рубежем, біля якого можуть зупинитися протиборчі соціальні сили. С.С. Алексєєв пише про таке парадоксальне явище, як «не-

правове право» чи «імітаційне право» (видимість права) [1, с.239]. В.С. Нарсеянц наполягає на принципово важливому розмежуванні права і закону [13, с.10]. Не будь-який прогрес пов'язаний винятково з позитивним правом. *Одна з функцій правосвідомості – стояти на сторожі майбутніх можливостей*, щоб їх не закрило позитивне право. У демократичному суспільстві немає закону, що не міг би обговорюватися й спростовуватися громадянами, але завжди є зони права, обговорення і введення в дію яких не заохочується віддільними спільнотами. *Межі правосвідомості інколи втрачають однозначність та виразність, створюючи умови для виникнення маргінального права, відображаючи потребу соціуму, що розвивається.*

**Список літератури:** 1. Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. М., 1999. 2. Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. 3. Рейснер М. Современная юриспруденция и учение Л.И. Петражицкого // Русское богатство. 1908. №1. 4. Новгородцев П.И. Нравственный идеализм в философии права // Проблемы идеализма. М., 1903. 5. Новгородцев П.И. Об общественном идеале. М., 1991. 6. Петражицкий Л.И. Теория права и государства. В связи с теорией нравственности. СПб., 1907. Т.1. 7. Карсавин Л.П. Философия истории. СПб., 1993. 8. Петражицкий Л.И. Теория права и государства. В связи с теорией нравственности. СПб., 1907. Т.2. 9. Русская философия права: философия веры и нравственности. СПб., 1997. 10. Кистяковский Б.А. В защиту права (Интеллигенция и правосознание) // Вехи. Интеллигенция в России. Сборники статей 1909–1910 гг. М., 1991. 11. Лунеев В.В. Преступность в XX веке. М., 1997. 12. Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. Второе издание. М., 2001. 13. Нарсеянц В.С. Философия права. М., 1997.

*Надійшла до редколегії 08.02.05*

*В.Д. ЛЮДВІК*

### **ПРИНЦИП НАРОДНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ В «СУСПІЛЬНОМУ ДОГОВОРІ» ЖАН-ЖАКА РУССО: СПРОБА КРИТИЧНОГО АНАЛІЗУ**

У сучасному світі принцип народного суверенітету є загально визнаним політико-правовим принципом, що разом із принципом поділу державної влади, принципом верховенства права, принципом рівності та іншими складає засади побудови кожної демократичної держави. Він має не лише формальне закріплення в конституціях більшості країн світу, але й, що є важливішим, отримав справжнє застосування і визнання, надійно увійшов до державної практики, політичної і суспільної сфери.

Сутність принципу народного суверенітету можна звести до наступних положень: народ є єдиним джерелом верховної влади в державі; публічна влада існує виключно в його інтересах; народу має належати право формування органів влади та здійснення контролю за їх діяльністю.

Теоретичне обґрунтування принципу народного суверенітету пов'язують із «Суспільним договором» Ж.-Ж. Руссо. Однак, слід зазначити, що сама ідея народного суверенітету була відомою задовго до нього. Принцип народного суверенітету – це «...стародавня спадщина європейської політичної свідомості, що отримала її в традиції римського права, в