

УДК 340.124

## **ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОЗВИТКУ ПОЗИТИВІСТСЬКОЇ ШКОЛИ ПРАВА ТА ЇЇ ВПЛИВУ НА ПРАВОВІ ШКОЛИ КІН. ХІХ – ПОЧ. ХХ ст.**

*А. Коваль*

*Львівський національний університет імені Івана Франка  
вул. Університетська, 1, 79000 Львів, Україна*

Ця стаття охоплює історію становлення та розвитку основних ідей позитивістської школи права, їхньої взаємодії та взаємовпливу з ідеями інших шкіл права кін. ХІХ – поч. ХХ ст. Зроблено порівняльну характеристику основоположних ідей різних шкіл права. Виділено роль закону у сучасному праворозумінні.

Ключові слова: право, держава, позитивізм, нормативізм.

Україна, прагнучи стати сучасною демократичною та правовою європейською державою у своїй практиці втілює світові та європейські стандарти функціонування та розвитку права і держави. На шляху формування нової державно-правової ідеології особливу роль відіграє сучасний розвиток науки, внаслідок чого відбувається поглиблення знань про давні та сучасні погляди європейських мислителів на право та державу.

На початку третього тисячоліття актуальним завданням науки, що вивчає політичні та правові ідеї, стали виокремлення специфічних теоретико-методологічних підходів різних груп мислителів, які використовували оригінальну логіку мислення щодо обґрунтування концептуальних зв'язків досліджуваного об'єкта, а також їхні концептуальні підходи в контексті епохи, в якій виникали ці ідеї.

Пізнання політико-правової частини інтелектуальної спадщини європейських мислителів та науковців кін. ХІХ – поч. ХХ ст. допомагає нам в умовах процесів глобалізації сучасного світу визначитись у виборі шляхів співіснування. Сьогодні всебічне вивчення понять «держава», «право», «права людини» як суспільних явищ потребує переосмислення в них філософської, соціологічної та етичної складових. Як наслідок у різних політичних та правових теоріях виникають дискусійні питання про владу, свободу і право в державі. Глибинний аналіз політико-правової думки сприяє світоглядно-методологічному формуванню правової культури особистості, суспільства та побудови правової держави.

Вивчення історії ідей (теорій, концепцій тощо) щодо права та держави значною мірою допомагає фундаменталізації освіти майбутніх юристів, їх розвитку як самостійно мислячих, політично незаангажованих громадян. У ХХ ст. в політичній думці відбувалась інтенсивна теоретична взаємодія між різними напрямками та дослідницькими школами, що сприяло виникненню оригінальних концепцій на межі традиційних підходів та класичних шкіл права (патріархальна, теологічна, природнича, ліберальна, позитивістська тощо), зокрема, «нормативізму», «соціологічної школи права» «функціоналізму», «психологічної школи права» тощо.

Як відомо, у період нідерландської (голландської), англійської та французької революцій ХVІІ–ХVІІІ ст. теологічний світогляд середніх віків змінюється новим юридичним світоглядом.

Загалом, історію розвитку юридичного світогляду можна поділити на декілька етапів: природно-правових теорій (до ХVІІ–ХVІІІ); лібералізму (ХVІІІ–ХІХ); позитивізму (ХІХ–ХХ).

Як тенденція правової думки правовий позитивізм бере початок ще в давні часи. Формами його прояву були: китайський легізм, вчення софістів, номіналізм У. Оккама, концепція абсолютної держави Т. Гоббса та ін. На першому етапі зміст всіх природничих теорій зводиться до того, що згідно з вічними та незмінними принципами природничого права феодальний політичний порядок та установи оголошені нерозумними і такими, що не відповідають природничому праву, і тому повинні бути скасовані.

Згідно з теорією природничого права автономно існуючий індивід є першоосновою соціуму – суспільства. Сукупність незалежних індивідів становить суспільство у його природному стані. Перехід від природного стану суспільства до державно-організованого здійснюється через укладення суспільного договору. Різними є причини, що, на думку авторів, примушують індивідів до укладання договору: прагнення запобігти «війні всіх проти всіх»; бажання встановити порядок та справедливість; потреба підкріпити природну рівність індивідів їх рівністю перед законом.

У період європейських революцій XVIII ст. відчувалася антифеодальна спрямованість юридичного світогляду. Ідеї рівності, свободи, безпеки особи збігалися з інтересами народних мас, які страждали від безправ'я і свавілля. Уперше в багатомісячній історії людства було висловлено і широко обґрунтовано уявлення про загальну рівність людей незалежно від їхнього соціального походження і становища, а також рівність усіх перед законом.

Вимога ліквідації станів, усіх форм феодальної залежності, встановлення загальної рівності перед законом, обґрунтовані загальновідомими ідеологами мали і мають загальнолюдський характер, були і стали загальнолюдськими цінностями до сьогодні.

Ідеологи лібералізму обстоювали самоцінність індивідуальних прав і свобод, включаючи свободу підприємницької діяльності, необхідність обмеження державної влади та її невтручання в економічне життя суспільства.

Але як самостійний напрям у філософсько-правовій думці він виник у 30–40-х рр. XIX ст. у зв'язку з теоретичним обґрунтуванням формально догматичної юриспруденції. Його найближчим попередником був І. Бентам (1748–1832). У розвитку юридичного позитивізму можна визначити три головні етапи: класичний позитивізм Дж. Остіна (1790–1859), право ототожнювали з наказами суверена, «чиста теорія права» Г. Кельзена (1881–1973), що пов'язує право з правомочністю примушувати, і аналітична юриспруденція Г. Харта (1907–1993), ключовим поняттям якої є «правило визнання».

На думку Г. Кельзена, право – це «специфічний порядок або організація влади». Характерною рисою права є використання примусу, який здійснюють державні органи. Держава як централізований правопорядок існує у нормативних актах, які вона створює і застосовує.

Базовою працею нормативізму (або чистої науки права) як провідної позитивістської доктрини в юриспруденції XX ст. є базова праця Г. Кельзена «Чиста наука права». Вчений розробляючи свою теорію, ставив перед собою завдання створити «чисту» (самодостатню, звільнену від будь-яких позаправових, метафізичних впливів) теорію права.

По суті нормативізм можна визначити як відтворення позитивізму на основі неокантіанства. Падіння впливу позитивізму та посилення правових шкіл соціологічної, психологічної та інших орієнтацій характерні для початку XX ст. Ганс Кельзен розцінював як винятково негативне явище. Він писав: «Зовсім не науковим чином юриспруденція виявилася змішаною з психологією, біологією,

етикою, теологією. Це з невідмінністю обумовлювало крах справжньої науки права». Такому «ненормальному становищу» Г. Кельзен протиставив «принцип елімінації» (тобто відкидання, виключення), вимагаючи, щоб теорія права, відповідно до традицій позитивізму, відмовилася від усіх метаюрідичних підходів до права і вивчала право зі самого себе. Для цього, передусім, слід «виключити будь-яку метафізику» у підході до права. Йдеться передусім, про «метафізику природного права» при допомозі якого «можна довести все і нічого». Теорія права, якщо вона претендує на те, щоб бути наукою, має бачити право таким, яким воно є, не захищаючи його як справедливе і не критикуючи як несправедливе. У цьому відношенні теорія права є, за словами вченого «радикально реалістичною й емпіричною теорією і відмовляється від оцінки права».

Наука про право є нормативною наукою, її завданням є дослідження втіленого в нормах належного. Категорія належного в кельзенівській системі позбавлена морально-оцінного змісту. Керуючись кантівським протиставленням «суцього» і «належного», Кельзен стверджував, що право є належністю, а належність є завжди чимось відмінним від дійсності, від буття. Право є нормою належного, воно знаходить своє обґрунтування в самому собі, а не в чомусь іншому, що є 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 під час встановлення обов'язкових, наділених санкцією, приписів, при їх осмисленні та впорядкуванні потрібно керуватися категорією «належного» (sollen). Правовий матеріал, при цьому, постає у формі логічних приписів (суджень) про належний розвиток подій: «Якщо є А, то повинні бути Б», тобто «при наявності таких-то умов повинні наступити такі-то наслідки (санкції)». Цю формулу поєднання явищ із допомогою зв'язки «належно» Г. Кельзен називає «імпутацією». Відмежовуючи імпутацію від причиновості, вчений писав: «...злочин – це не причина покарання, санкція не результат недозволеного акту... Відповідальність – це завжди наслідок норми». Причиновий зв'язок можливий, на думку Г. Кельзена, тільки у світі природних, механічних явищ (у тому числі і тоді, коли їхнім учасником є людина як фізичне тіло), але і в цьому випадку причиновість – це апріорне поняття, спосіб мислення, який привноситься розумом в природу. Оскільки в суспільстві панує свобода волі, говорив Г. Кельзен, і ми не знаємо, як насправді розвиватимуться події, юридична наука може говорити лише про те, як належить, відповідно до норми цим подіям розвиватися, тобто обмежити себе описом правової належності, що не залежить від того, здійснюється воно на практиці, чи ні.

Вчений підкреслював, що про право можна говорити лише як про норму, яка може бути загальною та індивідуальною. Включаючи в поняття позитивного права не тільки результати державної нормотворчості, але й договори, адміністративні акти, судові рішення й навіть односторонні угоди, такі як заповіт, Г. Кельзен ототожнює поняття права і правопорядку. При цьому він підкреслював, що в області права, всупереч твердженню Маркса, не ідеальне є відображенням матеріального, а навпаки, матеріальне слугує як відображення ідеального. Це пояснюється тим, що реальна поведінка людей має узгоджуватися з нормами чинного права і, відповідно, в цьому випадку матеріальне, тобто поведінка людей, визначатиметься ідеальним.

Функцією юридичних норм Г. Кельзен вважав встановлення обов'язків. Це первинне в праві. Норма права може наділяти і повноваженнями. Проте це

несуттєве, вторинне для права. Реальними є норми і обов'язки. Суб'єктивне право – тільки відображення норми і встановленого нею обов'язку, а суб'єкт права є не що інше, як персоніфікація правової норми.

Вчений висловив положення про «ступеневу» структуру права та правопорядку. Він вважав, що всі юридичні норми однієї і тієї самої правової системи розміщуються немов би за ступенями в порядку зростання концентрації їх змісту. Право конкретизується від конституції через закон і інші нормативні акти до нижнього ступеня – судові рішення і загалом акти застосування права. Сама ж конституція і право в цілому спирається на «основну норму». Ця «основна норма» є завершенням абстрактно-логічної конструкції, вона знаходиться на вершині ієрархії правових норм. Вона не може бути виведена з якої б то не було іншої норми, навпаки, з неї виводяться всі норми. «Обов'язкова сила основної норми очевидна сама по собі або презюмується такою, – писав Г. Кельзен. – Основна норма не створюється шляхом правової процедури. Вона дійсна тому, що вважається дійсною; вона вважається дійсною тому, що без такого переконання жодна людська дія не може розглядатися як правова». Тобто «основна норма» – це уможливлена конструкція, що має замкнути систему правових норм.

Держава, на думку Г. Кельзена, є не що інше, як система правових норм. Це правопорядок, персоніфікація правопорядку, або інакше кажучи, правопорядок, який досягнув певного рівня централізації. Ототожнюючи державу і право, вчений підкреслював, що сила держави – це сила права, а державна влада є результатом дії правопорядку, тобто результатом дії певної системи правових норм.

Отже, ідеологи концепції нормативістської школи права вважають, що розвиток положень юридичного позитивізму до радикально-позитивістського підходу; цінність права ототожнюється з цінністю норми, наказу; водночас право як система правил належної поведінки не залежить від моралі, суспільного буття, волі держави; право визначається певним засадничим джерелом – «головною нормою», яка встановлює принципи міжнародного права, котрі, своєю чергою, визначають конституційні закони, що зумовлюють звичайні закони тощо.

Науковець вважав, що мета теорії – озброїти юриста розумінням позитивного права (як наявного та чинного законодавства його держави); така теорія виводить свої поняття винятково зі змісту позитивних законодавчих норм; наука має описувати свій об'єкт, яким він є, а не виписувати, яким він має бути з погляду певних соціальних цінностей чи уявлень; своє ставлення до природно-правової концепції Г. Кельзен висловив у статті «Доктрина природного права перед трибуналом науки» (1949 р.), де зазначав, що у загальному вигляді школу природного права слід сприймати як таку, що намагається відповісти на вічне питання, що природно в поведінці людини і що неприродно, тобто що правильно і що неправильно у взаємовідносинах людей. Г. Кельзен вважав предметом вивчення теорії права законодавчі норми, їх елементи, їх взаємозв'язки, правопорядок як ціле, його структури, відносини між різними правопорядками тощо.

У кін. XIX – на поч. XX ст. виникає низка теорій і шкіл, які критикують юридичний позитивізм, що протиставляють законові право, котре тлумачиться найширше – як «ідеї повинності» (неокантіанство), засіб здійснення соціальних функцій (солідаризм), почуття, емоції (психологізм) та ін. Критика догматизму юридичних позитивістів, особливо їхніх ідей про логічну завершеність права, яка виражена в законах, отримала поширення в країнах континентальної Європи. Застарілість юридичного позитивізму найбільше підкреслювали теоретики-фахівці з цивільного права і процесу, кримінального права і процесу, державного і адміністративного права, в полі зору яких були практика та процес застосування

права. Представники цього напрямку закликали шукати право в житті, в суспільних відносинах, виступали проти «сліпого буквоїдства догматики». Право, за їхнім вченням, не може бути зведене до норм закону. На їхню думку, писане право абстрактне, безособове, схематичне; а життя конкретне, різноманітне, мінливе. Вони вважають, що не все те, що записано в законі, згодом втілюється на практиці, і, навпаки, багато чого, що склалося в практиці крім закону, має, за їх твердженням, правовий характер. Представники цього напрямку закликали до розробки «нового вчення про право», так зване право у широкому розумінні (концепції), що виходить далеко за межі закону. Значного поширення цей напрям одержав в Німеччині, Австро-Угорщині (Герман Канторович, Євген Ерліх, Ернст Фукс та ін.), а також у Франції (Франсуа Жене та ін.). Г. Канторович назвав такий напрям «рух на користь вільного права», інші – «школа вільного права».

З юридичного світогляду «народжується» соціальна теорія права та держави, яка об'єднує групу різних концепцій, що пояснюють природу та зміст політики, права, держави зовнішніми по відношенню до них соціальними факторами: економікою, культурою, цінностями, ідеологією, соціальними інтересами класів та груп тощо. Існує політична інтерпретація права, держави, політики, що ґрунтується на тому, що право, держава, політика мають власну логіку розвитку і зумовлені внутрішніми причинами, властивостями, елементами. Її засновником є італійський мислитель Н. Макіавеллі.

Культурологічна концепція права, держави, політики, яку розвинув німецький соціолог М. Вебер (1864–1920) право, державу, політику виводить із культурно закріплених мотивацій і форм поведінки людини. Зокрема, правові і політичні вчення можуть розглядати право, державу, політику як продукт конфлікту інтересів політичних сил (конфліктологічні теорії) чи консенсусу політичних сил.

Головним представником неокантіанства був німецький правознавець, професор університету в Галле Рудольф Штаммлер (Stammler), 1856–1938. Його головні праці: «Господарство і право з точки зору матеріалістичного розміння історії»; «Вчення про справжнє право»; «Теорія правознавства».

Основою поняття права та вихідною точкою, на думку Штаммлера, була воля. Якщо природа, її явища є сукупністю причин і наслідків, то соціальний світ, суспільство є проявом, реалізацією невизначено великої кількості людських воель, прагнень, «хотінь», що охоплюється категорією цілі, мети. Так суспільство – це сукупність цілей і засобів. Соціальні явища, в тому числі право, держава, політика не підпорядковуються законам причиновості, а охоплюються категорією цілі як апріорною властивістю людської свідомості і волі. Воля є визначенням способів через ціль. Щоб воля стала правом, вона мусить передусім зобов'язувати людей. Тобто право – це воля, яка виникає унаслідок взаємодії значної кількості людей, і має своїм призначенням їх взаємно зобов'язувати. Так виникає соціальна воля, при цьому цілі одних людей стають способами для інших і, навпаки. На такій взаємодії витворюється поняття суспільства, спільноти. Поняттю суспільної взаємодії, суспільного зв'язку притаманний такий елемент як зовнішнє нормування.

Правовий порядок, на думку Штаммлера, це засіб для досягнення цілей. З цього доходимо висновку, що сутність права підпорядкована закономірностям людських прагнень, тобто безумовно однакового способу оцінки змісту цілей. Для наявності закономірно обґрунтованої цілі необхідно, щоб вона визнавалася такою не тільки як ціль конкретного суб'єкта, але й залишалася такою для кожного поставленого в таке саме становище індивіда. Лише у цьому випадку зміст цілі є об'єктивно виправданий і при формальному підході вона якраз і становить основу об'єктивно справедливого, як критерій оцінки діючого закону.

Таке різноманіття поглядів на право та державу створює велику площину для нового переосмислення всіх позитивних та негативних моментів кожної із створених теорій і дає впевненість у тому, що сучасні мислителі з позитивних елементів вищезазначених теорій створюють єдину концепцію права і держави та єдину концепцію відносин між людьми, народами та державами, якими керуватиметься світове суспільство для досягнення цілковитої гармонії світового співжиття.

#### Список використаної літератури

1. *Гоббс Т.* Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної і цивільної / Томас Гоббс. – К. : Дух і Літера, 2000.
2. *Кельзен Ганс.* Чисте правознавство : з дод. : Проблема справедливості ; пер. з нім. О. Мокровольського / Г. Кельзен. – К. : Юніверс, 2004.
3. *Лок Дж.* Два трактати про врядування / Джон Лок. – К. : Основи, 2001.
4. *Рассел Б.* Історія західної філософії / Б. Рассел. – К. : Основи, 1995.
5. *Ролз Дж.* Політичний лібералізм / Джон Ролз. – К. : Видавництво Соломії Павличко «Основи», 2000.
6. *Ролз Дж.* Теорія справедливості ; пер. з англ. Олександр Мокровольський / Джон Ролз. – К. : Основи, 2001.
7. *Себайн Дж.* Історія політичної думки / Дж. Себайн, Т. Торсон. – К. : Основи, 1997.

### **ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАЗВИТИЯ ПОЗИТИВИСТСКОЙ ШКОЛЫ ПРАВА И ЕЕ ВЛИЯНИЯ НА ПРАВОВЫЕ ШКОЛЫ КОН. XIX – НАЧ. XX В.**

*А. Коваль*

*Львовский национальный университет имени Ивана Франко  
ул. Университетская, 1, 79000 Львов, Украина*

Эта статья охватывает историю становления и развития основных идей позитивистской школы права, их взаимодействия и взаимовлияния с идеями других школ права кон. XIX – нач. XX в. Сделано сравнительную характеристику основных идей различных школ права. Выделено роль закона в современной правопонимании.

Ключевые слова: право, государство, позитивизм, нормативизм.

### **GENERAL DESCRIPTION OF THE THEORETICAL SCHOOL OF POSITIVISM IN LAW AND ITS IMPACT ON THE LEGAL SCHOOLS OF THE LATE XIX – EARLY XX CENTURY**

*A. Koval'*

*Ivan Franko National University of Lviv  
Universytetska Str. 1, UA – 79000 Lviv, Ukraine*

This article deals with a long history of formation and development of the main ideas of school of positivism in law and other law schools of the late XIX – early XX century. The comparative characteristic of the basic ideas of various schools of law is made. The role of law in modern legal thinking is elucidated.

Key words: law, state, positivism, normativism.

*Стаття: надійшла до редакції 30.11.2012  
прийнята до друку 14.01.2013*