

# ГУМАНІЗАЦІЯ ПОЗИТИВНОГО ПРАВА – ВИМОГА РОЗВИТКУ СУЧАСНОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ



**О. Л. Богініч**

старший науковий співробітник  
Інституту держави і права ім. В. М. Корецького  
НАН України, кандидат юридичних наук

**Постановка проблеми.** Правові системи світу зазнають швидких змін. Але для більшості із них характерним є рух у бік гуманізації позитивного права. Шляхи та методи такого руху становлять науковий інтерес світової юридичної спільноти, в тому числі і науковців-юристів України.

**Мета дослідження.** Розглянути теоретичні засади гуманізації позитивного права та практику реалізації цієї тенденції у правовому полі України.

**Виклад основного матеріалу.** Право виникло разом з людиною як невід'ємний атрибут суспільної організації людства. Воно пройшло певні етапи свого розвитку, які, з нашої точки зору, слід поді-

лити на право сили, право формальної рівності та цивілізаційне право.

Генеza права як права сили не виникає сумніву у більшості дослідників. Так, зокрема на думку фахівця з історії давньоруського права В. І. Сергеевича, звичаєве право з самого початку було правом сильного [1]. На думку С. С. Алексеєва, зазначена форма права є доцивілізаційною стадією права, сутність якої полягає в тому, що право належить просто сильному, відображає стосовно доцивілізаційних порядків притаманні їм ієрархічні засади і виступає у вигляді упорядковуючого і стабілізуючого чинника, котрий протистоїть ентропії

та хаосу, сприяючи інтересам виживання спільноти первісних людей [2]. Французький антрополог права Норбер Рулан зазначає, що агресивність (як похідна від права сили форма поведінки) має на меті підтримку соціальної ієрархії в суспільстві: у випадку протистояння більш сильний чи той, хто займає вищий щабель у суспільній ієрархії, примушує більш слабкого чи того, хто стоїть на більш низькому щабелі, визнати себе [3].

Таким чином, є очевидною константою права його силовий вимір, котрий протягом тисячоліть є іманентною характеристикою останнього, яку не можна ігнорувати при побудові сучасних теорій пра-

ворозуміння та оцінці існуючого правопорядку. Хибна ідеалізація чинного права виключно як справедливого, що ґрунтується тільки на сприйнятті «належного» без врахування практики його реалізації, призводить до появи нових міфологем та дезінформації суб'єктів права щодо існуючих небезпек взаємного юридичного спілкування відносно обміну матеріальними та духовними благами.

Говорячи про право сили як домінуючу форму права у попередні етапи історичного розвитку людства, слід наголосити, що поряд з ним завжди існувало (принаймні потенційно) право формальної рівності. Його поява завдячує численній групі індивідів, які здійснювали процеси обміну продуктами за допомогою торгівлі, де підставою отримання матеріальних благ було вже не здійснення права сили у відкритій формі, а визнання іншого суб'єкта рівним собі, а отже, отримання від нього певного продукту не на умовах насильства, а на умовах обміну між рівними суб'єктами. Таким чином, право сили у своїй відкритій формі доповнювалось правом формальної рівності, де кожен отримував необхідне шляхом обміну з іншими. Так з'явилося приватне право рівних за своїм формальним статусом осіб.

Проте функціонування зазначеної форми права не є в повному розумінні достатньо справедливим, оскільки, не виключаючи природні відмінності людей, ставить одночасно до них однакові вимоги. Разом з тим це великий крок уперед у прогресі людства, оскільки право сили у його відкритій формі можна ідентифікувати як варварське право, на зміну якому прийшло більш гуманістичне право рівних за своїм правовим статусом осіб.

Тим не менше практика функціонування сучасних держав свідчить, що і це право зазнає

свої модифікації в бік гуманізації, де фактична нерівність окремих груп людей нейтралізується певними пільгами з боку державних органів. Правда, останній алгоритм побудови взаємних прав та обов'язків сторін поки що спостерігається переважно у публічних правовідносинах, а не у приватноправових. Так, наприклад, у більшості розвинутих країн світу існують численні програми допомоги бідним, підтримання їх статусу на достатньому для людської гідності рівні. Йдеться передусім про допомогу безробітним, їх безоплатну перекваліфікацію, матеріальну допомогу матерям-одиначкам, дітям-сиротам тощо.

Зазначена тенденція має місце і в міждержавних стосунках. Так, наприклад, розвинуті держави при укладанні угод з країнами третього світу при наданні їм фінансових позик враховують незадовільне економічне становище останніх (зменшують їм відсотки в порівнянні з існуючими в західному світі або взагалі звільняють від відсотків тощо).

Таким чином, розглядаючи форми права, слід відзначити його еволюцію від права сили до права формальної рівності, а від права формальної рівності – до цивілізаційного права, яке вже враховує особливості контрагента у правових зв'язках, а отже, є вже більш справедливим. Отже, можемо спостерігати поступове, принаймні у публічно-правовій сфері зближення правових норм з нормами моралі та релігійними нормами, олюднення права. Це дуже важливий процес у трансформації права, подекуди лише фрагментарний, але від того не менш важливий. Принаймні він символізує певну тенденцію у розвитку права, його гуманізацію. Інакше кажучи, сучасними тенденціями розвитку правової системи повинні виступити принципи відмови від права сили, врахування при правовому

регулюванні суспільних відносин відмінностей у стані контрагентів як нову вимогу людської цивілізації, що вступила у XXI ст.

Досягненню цієї мети у сфері правотворчості та правозастосування сприяло б найширше використання принципу верховенства права. Останній, як відомо, є загальноновизнаним договором функціонування правових систем більшості цивілізованих країн світу. Відомий він також правовій системі України, де у ст. 8 її Конституції зазнав свого закріплення у такій редакції: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права». Це, зокрема означає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3 Конституції України).

Отже, за прикладом ст. 1 Конституції Федеративної Республіки Німеччини, можна стверджувати, що права людини є безпосередньо діючим правом і, у першу чергу, це стосується всіх гілок влади – законодавчої, виконавчої, судової, для яких їх дотримання є обов'язковим. З зазначеного випливає, що всі суб'єкти владних повноважень у своїй діяльності повинні керуватись вказаним принципом, розуміючи свою роль як сервісної організації, що покликана забезпечувати створення необхідних умов для реалізації їх прав.

У зв'язку з цим, такий принцип правової системи, як законність, повинен бути заміненим принципом правозаконності. Під останнім, з нашої точки зору, слід розуміти таке поняття законності, коли лише ті дії органів держави та акти, які вони приймають, визна-

ються легітимними, якщо вони відповідають правам людини, у першу чергу – природним. Інакше кажучи, якщо приписи позитивного права або конкретні дії правозастосовувачів будуть суперечити правам людини, їх слід визнати нікчемними, такими, що не створюють юридичних наслідків.

Сказане стосується як правотворчої діяльності, так і правозастосовчої. Проілюструємо це на прикладі Закону України «Про судоустрій і статус суддів», до якого вже звертався автор у своїх попередніх публікаціях. Йдеться про ті приписи закону, які гарантували обрання суддів вищих судів України за допомогою механізмів самовисування самих претендентів з числа висококваліфікованих спеціалістів різних галузей права (як практиків, так і науковців) через ретельний аналіз їх компетентностей та моральних якостей, які оцінювались у тому числі і громадськістю. Вказані прогресивні положення були знівельовані нормами Закону щодо участі у такому конкурсі лише тих претендентів, що мають науковий ступінь, отриманий у вищих навчальних закладах. Зрозуміло, що цей факт був дискримінацією науковців, які отримали науковий ступінь поза межами таких закладів, наприклад, в установах Національної академії наук України. З точки зору принципу верховенства права як провідного принципу Конституції України зазначене було порушенням принципу рівності – рівності у правах (ст. 24 Конституції України).

Вказаний недолік був пізніше виправлений законодавцем, але «завдяки» вищезазначеним дефектним нормам велика кількість гідних претендентів на посаду суддів Верховного Суду була неправомірно зменшена, що без сумніву завдало шкоду якісному складу майбутнього суддівського корпусу.

Перед нами очевидний брак у роботі вищого законодавчого органу країни – її парламенту. Розглянемо цю ситуацію з точки зору принципу законності. Відповідно до останнього, орган уповноважений оцінювати претендентів на посади суддів вищих судів України, усунувши науковців від конкурсу, вчинив правомірно, відповідно до приписів законодавства. Але, з точки зору верховенства права він порушив конституційний принцип рівності, тобто одне із основних прав громадян. Якби принцип правозаконності був послідовно, а не опосередковано зафіксований у Конституції України (через визнання принципу верховенства права), то ситуація з науковцями як претендентами на посаду суддів могла вирішитись іншим чином.

Неоднозначно виглядала б ця ж ситуація з точки зору перспективи можливого судового розгляду за позовом осіб, яким було відмовлено балотуватись на посаду судді за ознакою їх місця отримання наукового ступеня.

Як відомо, чинне законодавство України, зокрема адміністративне, до 15.12.2017 р. у випадках наявності у суддів сумніву щодо відповідності закону Конституції України спрямовувало їх на звернення до Конституційного Суду України через Верховний Суду з відповідним поданням. Так, наприклад, згідно з ч. 5 ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України у редакції станом на 2016 р., суд у разі виникнення під час розгляду справи сумніву щодо відповідності закону чи іншого правового акта Конституції України, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України, був зобов'язаний звертатися до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України по-

дання щодо конституційності закону чи іншого правового акта. Таким чином, зрозуміло, що у нашому випадку, якби позивач-науковець звернувся з відповідним позовом про захист своїх інтересів до адміністративного суду з підстав неконституційності дискримінаційних норм закону щодо можливості його участі у виборах на посаду судді, то він би мав чекати часу розгляду його справи по суті тільки після відповідних звернень суду до Верховного Суду, а останнього – до Конституційного. І вже після прийняття ним рішення його справа розглядалася б судом, у якому він оскаржив формально законні, але не правові приписи закону, що законірно призвело б до порушення розумних строків розгляду судових справ, а отже, його права на судовий захист.

Але законодавець і в цьому випадку виправив свою помилку. У новій редакції Кодексу адміністративного судочинства України з 15.12.2017 р. у суду у випадку наявності сумніву щодо конституційності закону вже з'явилась можливість прийняти рішення по суті на підставі принципу верховенства права, а лише потім звернутись з відповідним поданням до Верховного Суду. Так, зокрема, згідно з ч. 4 ст. 7 Кодексу адміністративного судочинства України, якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії. У такому випадку суд після винесення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, що віднесено до юрисдикції Конституційного Суду України.

Таким чином, очевидно, що для суб'єктів спірної ситуації, яка стала предметом розгляду, з'явилась можливість захисту своїх прав через застосування механізмів принципу верховенства

права, принципу правозаконності, а не законності, а отже, мета досягнення гуманізації позитивного права стала більш реальною.

**Висновки.** Гуманізація позитивного права – це сучасний тренд

розвитку правових систем світу. Дієвим механізмом досягнення мети гуманізації права виступає застосування у правотворчій та правозастосовчій практиці принципу верховенства права. ■

## СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Сергеевич В. И. Древности русского права. Изд. 3-е, с попр. и доп. – Санкт-Петербург : Тип. М. М. Стасюлевича, 1908-1909. – С. 217.
2. Алексеев С. С. Избранное / Вступ. сл., сост. : П. В. Крашенинников. – М. : Статут, 2016. – С. 47.
3. Рулан Н. Юридическая антропология. – М., 1999. – С.157.

## ГУМАНІЗАЦІЯ ПОЗИТИВНОГО ПРАВА – ВИМОГА РОЗВИТКУ СУЧАСНОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

**О. Л. Богініч**

*У статті розглядається проблематика функціонування сучасного позитивного права. Досліджуються перспективи та шляхи його гуманізації. Особливо вивчається правозастосовна практика України у вищезазначеному контексті.*

*Ключові слова: гуманізація, верховенство права, Конституція.*

*Стаття надійшла до редакції: 11.10.2019.*

## HUMANIZATION OF POSITIVE LAW IS A REQUIREMENT FOR THE DEVELOPMENT OF A MODERN LEGAL SYSTEM

**O. L. Boginich**

*The article deals with the problems of the functioning of modern positive law. Prospects and ways of its humanization are explored. The law enforcement practice of Ukraine is studied separately in the above context.*

*Keywords: humanization, rule of law, Constitution.*

*Received: 11.10.2019.*

DOI: 10.36035/2312-1831-10-10-37-40