

КУЧУК А. М.,

доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права та методики
викладання правознавства
(Сумський державний педагогічний
університет імені А. С. Макаренка)

ПЕКАРЧУК А. В.,

студентка
(Інститут прокуратури
та кримінальної юстиції
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого)

УДК 340

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.2-1.14>

СИСТЕМА ПРАВА: НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ ПАРАДИГМИ

У статті акцентується увага на необхідності переосмислення сутності явища, позначуваного терміном «система права». Проблематика системи права постійно перебуває в центрі уваги вітчизняних науковців, переважно через з'ясування співвідношення цього поняття з поняттям «правова система». Наголошується, що у вітчизняному правознавстві використовується ціла низка термінів, які мають схожий зміст: право, система права, правова система, система законодавства. Саме право інтерпретується як система норм, тож ідеться про чотири системи. За умови сприйняття права як прескриптивного тексту усі вони є тотожними, оскільки і право є результатом діяльності органів публічної влади, що формалізується у тексті нормативно-правового акту.

Стверджується, що термін «система права» використовувався у межах радянської юриспруденції, яка ґрунтувалася на постулатах нормативістської школи права. У основі радянської юриспруденції лежав принцип законності й саме закон сприймався як право. Права не існувало поза межами закону.

Зазначається, що європейська фахова правнича література не використовує терміни «Legal System» і «System of Law» як відповідники понять «правова система» і «система права», усталеним є термін «Legal System», однак у значенні права, системи права.

Акцентується увага на тому, що нечіткість змісту лексем «право», «система права», «правова система» у працях вітчизняних науковців, перманентне їх використання як тотожних за змістом зумовлюють формулювання висновку про необхідність переосмислення понятійно-категоріального апарату правознавства, оскільки використання правознавством цілої низки термінів з однаковою змістом не сприяє чіткому розумінню змісту правничих термінів. Робиться висновок, що коли і використовувати лексему «система права», то лише для позначення спільності національних систем (однак доречніше послуговуватися термінами «правова культура» або «правова цивілізація»).

Ключові слова: *нормативістське розуміння права, право, природне розумінні права, система законодавства, система права.*



Kuchuk A. M., Pekarchuk A. V. The system of law: the need the paradigm change

The article focuses on the need to rethink the essence of the phenomenon, denoted by the term “system of law”. The issues of the system of law are constantly in the focus of national scholars, mainly because of clarifying the correlation of this concept with the concept of “legal system”. It is emphasized that a number of terms that have a similar meaning are used in domestic jurisprudence: law, system of law, legal system, and system of legislation. Herewith, law itself is interpreted as a system of rules. So the point is that there are four systems. Under the condition that law is perceived as a prescriptive text, they are all identical, since the law is the result of the activity of public authorities, which is formalized in the text of a legal act.

It is argued that the term “system of law” was used within the limits of soviet jurisprudence, which was based on the principles of the normative school of law. At the heart of soviet jurisprudence was the principle of legality, and it was the law that was regarded as law. Law did not exist outside the law.

It is noted that the European professional legal literature does not use the terms “Legal System” and “System of Law” as terms corresponding to the concepts of “legal system” and “system of law”; the term “Legal System” is fixed, but in the sense of law, the system of law.

Attention is drawn to the fact that the lack of precision of the content of the terms “law”, “system of law”, “legal system” in the papers of domestic scientists, their permanent use as identical in content lead to the formulation of the conclusion about the need to rethink the conceptual and categorical apparatus of jurisprudence, since the use by jurisprudence a number of terms with the same content does not contribute to a clear understanding of the content of legal terms. It is concluded that if use the term “system of law”, it is only to refer to the commonality of national systems (however, in this case it is more appropriate to use the term legal culture or legal civilization).

Key words: *normative understanding of law, law, natural understanding of law, system of legislation, system of law.*

Вступ. Протягом останніх десяти років відбувається поступова зміна правничої доктрини у напрямку її відходу від нормативізму до запозичення концептів природного розуміння права. Так, наприклад, у багатьох нормативно-правових актах закріплено як принцип діяльності органів публічної влади верховенство права. Зміст цього принципу розкривається через практику Європейського суду з прав людини. Відповідно до змін до Конституції України, судді повинні керуватися верховенством права (до недавнього часу конституційний припис передбачав, що судді мають керуватися законом).

Означене не може не позначитися на понятійно-категоріальному апараті, що використовується правничою наукою та практикою. Адже саме використовувані поняття і категорії є тими «маркерами», що відтворюють сутність і стиль мислення (оскільки саме поняття є формою абстрактного мислення, що позначає предмети і явища у їх сутнісних ознаках). Доволі чітко на це вказує вітчизняний правник О. Мінченко: «Такі терміни юридичної науки, як «праворозуміння», «нормативно-правовий акт», «права і свободи людини і громадянина», «пересічний громадянин», «підгалузь права», «інститут права», «правотворчість як діяльність держави», «тлумачення права», «тлумачення норм права», «акт застосування норм права», «правова система», «правова свідомість», «правова культура», ... та ін. на сьогодні є складовою понятійного ряду правових систем держав пострадянського простору (у яких превалювало нормативістське розуміння права) і не є властивими західній правовій традиції, яка розвивалась на положеннях природно-правової школи» [1, с. 99–100].

Одним із тих понять, яке потребує суттєвого переосмислення є «система права», яке також відсутнє у межах західної правової культури (у тому контексті, у якому воно



використовується у вітчизняній правничій науці). Адже хоча у навчальній і науковій літературі наводяться слова про їх розмежування (зокрема через використання співставлення форми і змісту), однак, вони не є переконливими, особливо з погляду природно-правового розуміння права та визнання людських прав. Значна кількість робіт у сфері права виходить з цього твердження. Таким чином, зважаючи на обраний Україною вектор розвитку як правової держави, доручення до європейських цінностей (що прямо передбачено в Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, зокрема, в преамбулі цієї Угоди, де закріплено визнання Україною «спільних цінностях, а саме: на повазі до демократичних принципів, верховенства права, доброго врядування, прав людини й основоположних свобод» [2]) і необхідність гармонізації законодавства питання розуміння змісту системи права потребує особливої уваги.

Проблематика системи права постійно перебуває в центрі уваги вітчизняних науковців, переважно через з'ясування співвідношення цього поняття з поняттям «правова система». Водночас часто ці поняття використовуються і як синоніми. Так, наприклад, у статті «Загальнонаукова концепція категорії «система права», поняття «система права» і «правова система» вживаються як тотожні за змістом, більш того, автор навіть не зауважує, що вони позначають чи можуть позначати різні явища [3].

Доволі несистемним до змісту розглядуваного поняття є підхід В. Шаганенко. Так, у статті «Сутнісні характеристики системи права» автор зазначаючи методологічну важливість для пізнання системи права розуміння категорії «право», наголошує саме на нормативістському розумінні права: «Визначаючи питання про поняття права, ми розуміємо, що його вирішення не виходить за межі данного дисертаційного дослідження, і не перешкоджає нам приєднатися до концепції нормативного розуміння права» [4, с. 69]. Але уже у статті «Принципи формування системи права» цей же автор наводить положення, яке заперечує його підхід: «право як цивілізаційний феномен ґрунтується на єдиних визначальних загальнолюдських принципах гуманізму і справедливості. Останні є утворюючим островом права, визначають його головний зміст, а нормативні приписи, що суперечать цим принципам, не вважаються правовими» [5, с. 79]. Не можна погодитися і з наведеними автором існуючими розуміннями поняття «система права». Так, В. Шаганенко зазначаючи, що «Більшість вітчизняних та зарубіжних вчених під системою права розуміють» [4, с. 69], наводить посилення на праці двох вітчизняних науковців та двох радянських науковців.

А. Супруновський, визначаючи актуальність дослідження міграційного права в системі права України, розмежовує систему права та правову систему, але визначаючи новизну дослідження уже їх ототожнює: «Воно є першим в Україні науковим дослідженням становлення нової галузі права – міграційного права у правовій системі України» [6, с. 4]. До цього слід додати також, що хоча у літературі наголошується на об'єктивності системи права і суб'єктивності системи законодавства, А. Супруновський пов'язує наявність першої з цих систем з існуванням другої: «В Україні поки що не вироблено законодавчої бази, здатної ефективно впливати на міграційні потоки в інтересах суспільства. Незавершеність цього процесу є очевидною при зверненні до міграційного права, що є колізійним не тільки через різноманіття його джерел, але й через невизначеність його основних засад, предмета й методу правового регулювання» [6, с. 1], а систему джерел міграційного права зводить до сукупності нормативно-правових актів [6, с. 5].

У цьому контексті не можна не відзначити і дисертаційного дослідження О. Миронюк «Реформування системи права України: теоретичний вимір». Відзначаючи, що «дослідження системи права в сучасній юридичній літературі відбувається, так би мовити, традиційно і навіть «шаблонно» [7, с. 6], авторка поставила за мету дослідити реформування об'єктивно існуючого явища, що існує саме по собі. Хоча це є закономірним, оскільки робота ґрунтується на нормативістському розумінні права, але теоретичний аспект дослідження передбачає вихід за межі національного права і такий підхід суперечить Конституції України, зокрема ст. 1, 3, 8, 19, 22 Конституції.



Аналіз наукової літератури вказує на неоднозначність розуміння змісту та сутності системи права, на відсутність аналізу зарубіжної літератури, зокрема, європейської з цього предмету.

Означене посилює актуальність дослідження та вказує на необхідність переосмислення змісту цього правового поняття.

Постановка завдання. Завданням цієї роботи є акцентування уваги правової спільноти на необхідності переосмислення сутності і змісту поняття «система права», відходу від радянського його розуміння.

Результати дослідження. Одразу слід зауважити, що зарубіжна правнича література майже не послуговується терміном «система права». Хоча не варто забувати того, що є праця «Les grands systemes de droit contemporains» (Великі системи сучасного права) Рене Давида, у назві якої (як і у тексті) використовується термін «systemes de droit» (системи права), однак, позначається цим терміном зовсім не сукупність норм права, правових інститутів і галузей, а те явище, що іменується у вітчизняній правничій доктрині правова родина чи тип правової сім'ї. Те ж саме стосується і праці іншого відомо компаративіста Раймона Леже «Les grands systemes de droit contemporains: une approche comparative» (Великі системи сучасного права: порівняльний аспект). На причини перекладу означених праць як правових систем ми уже акцентували увагу: «Це можна пояснити тим, що більш за все при перекладі «systemes de droit» як «систем права» виникла б неузгодженість із наявним у СРСР розумінні системи права як сукупності норм права, інститутів права і галузей права» [8, с. 13].

В англійській літературі термін «system of law» фактично не використовується, натомість застосовується лексема «Legal System». Найбільш відомою працею у цьому аспекті є робота англійського правника Джозефа Раза (Joseph Raz) «The Concept of a Legal System». Ми уже зазначали, що «європейська фахова правнича література не використовує терміни «Legal System» і «System of Law» як відповідники понять «правова система» і «система права», усталеним є термін «Legal System», однак у значенні права, системи права. Так, у праці «The Concept of a Legal System» Дж. Рац описує систему права як сукупність законів, які є нормами і законів, які не є нормами; розглядає її як систему норм» [8, с. 14].

Таким чином, постає питання: наскільки існуюча у межах вітчизняного правознавства теорія системи права відповідає сучасним уявленням про право та чи узгоджується із західними концептами, які імплементуються у національне право.

По-перше, наголосимо, що у вітчизняному правознавстві використовується ціла низка термів, які мають схожий зміст: право, система права, правова система, система законодавства. Зауважимо, що право інтерпретується як система норм, тож ідеться про чотири системи. За умови сприйняття права як прескриптивного тексту усі вони є тотожними, оскільки і право є результатом діяльності органів публічної влади, що формалізується у тексті нормативно-правового акту; система права відповідно є системою нормативно-правових актів; правова система, оскільки право отожднюється із законом теж є системою нормативно-правових актів; система законодавства так само є системою нормативно-правових актів. Якщо ж право сприймати через призму природного підходу, то одне з понять (або «система права», або «правова система») є зайвим. Адже право, будучи системним явищем не може не сприйматися як система. Тому вводити окрім поняття права ще і поняття системи права не є доречним, оскільки це одне і те ж. Саме це і пояснює відсутність означеного терміну у межах західної правової культури. Якщо ж і використовувати лексему «система права» (або правова система), то лише для позначення спільності національних систем (однак, на нашу думку, доречніше послуговуватися терміном правова культура або правова цивілізація).

По-друге, термін «система права» використовувався у межах радянської юриспруденції, яка ґрунтувалась на постулатах нормативістської школи права, що зумовлено, на нашу думку, таким.

У основі радянської юриспруденції лежав принцип законності й саме закон сприймався як право. Права не існувало поза межами закону. Принципи права визнавались лише через їх закріплення у тексті нормативно-правового акту, за ними визнавалась лише



декларативна і «декоративна» функції. Так само як і Конституція (вони були необхідні для використання в ідеологічних цілях: показати гуманістичні наміри радянської влади). Однак, приписи Конституції лишалися «мертвими» (як і принципи права), без існування закону, у якому передбачався «механізм» їх реалізації, який у свою чергу потребував прийняття підзаконного нормативного акта з точною інструкцією для державного службовця з реалізації приписів закону. І до сьогодні ми ще маємо ці рудименти радянської юриспруденції. Так, не дивлячись на те, що ч. 1 ст. 39 Конституції передбачено повідомний характер проведення мирних зібрань (міжнародна практика знає і спонтанні зібрання, на які поширюється такий же правовий захист як і на інші мирні зібрання), а ст. 8 Конституції встановлює пряму дію конституційних норм, суди застосовували Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій в СРСР» 1988 р., який передбачав дозвільний характер мирних зібрань, аж до визнання цього Указу Конституційним Судом України неконституційним у 2016 р. 20 років суди (як і силові органи) посилалися не на положення Конституції України, а на Указ Президії Верховної Ради СРСР.

Або інший приклад. Після внесення змін до Конституції, було запроваджено інститут конституційної скарги. Особи подавали ці скарги, але Конституційний Суд України їх не розглядав, очікуючи змін до закону про Конституційний Суд, які б визначили «механізм» розгляду цих скарг.

Радянській владі було вигідно, щоб громадяни сприймали силу закону, а не права. Це дозволяло владі не визнавати і обмежувати, навіть заперечувати існування людських прав (не закріплені в законі – значить їх немає), послаблювати віру в природне право. Тому використання понять з нульовим змістом цілком відповідало тодішній політиці. За таких умов і саме право сприймалось як щось трансцендентне, надто абстрактне, на відміну від закону на чому завжди наголошувалось. І досі у символіці окремих органів державної влади використано термін «закон», а не «право»; існує нагрудний знак «Законність. Честь. Професіоналізм» тощо.

По-третє, необхідно чітко усвідомлювати, що виокремлення норм права, інститутів і галузей права є результатом логічних операцій узагальнення чи обмеження понять. Наголосимо: логічна операція. То ж питання про об'єктивність існування галузей та інститутів права та суб'єктивність системи законодавства потребує належної логічної аргументації (яка навряд чи допоможе у межах нормативістського розуміння права). Так само як і питання про те, що *«поняття «система права» виражає структуру змісту, а поняття «система законодавства» – структуру форми об'єктивного права; їх структури перебувають у тісному взаємозв'язку»* [9, с. 261]. Оскільки законодавство не є єдиною формою права. Є ще і правові принципи, і правовий прецедент, і релігійно-правовий текст, і правовий звичай, і правова доктрина. Так, згідно з ч. 1 ст. 38 Статуту Міжнародного суду, Міжнародний суд, розв'язуючи спір на основі міжнародного права використовує такі джерела: а) міжнародні конвенції, як загальні, так і спеціальні, що встановлюють правила, визнані державами, між якими розв'язується спір; б) міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаної як право; с) загальні принципи права, визнані цивілізованими націями; d) із застереженням, зазначеним у ст. 59, судові рішення і доктрини найбільш кваліфікованих фахівців з публічного права різних націй як допоміжний засіб для визначення правових норм» [10]. І більш того, несправедливий закон не є правом, то ж чи є він елементом «системи права»?

Висновки. Таким чином, навряд чи сприяє чіткому розумінню змісту правничих термінів використання вітчизняним правознавством цілої низки термінів з однаковим змістом: право, правова система, система права. Нечіткість змісту означених лексем у працях вітчизняних науковців, перманентне їх використання як тотожних за змістом зумовлюють формулювання висновку про необхідність переосмислення понятійно-категоріального апарату правознавства (у контексті послуговування досліджуваними термінами). У межах західної правової традиції переважно використовують термін «право», використання поняття «система права» пов'язане з пізнанням національного права в компаративному аспекті.



Список використаних джерел:

1. Мінченко О.В. Загальнотеоретичні та методологічні засади системи юридико-лінгвістичних знань. Київ, 2019.
2. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 21 березня 2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 08.02.2020).
3. Заморська Л.І. Загальнонаукова концепція категорії «система права». *Держава і право*. Вип. 47. С. 46–50.
4. Шаганенко В.П. Сутнісні характеристики системи права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 69–74.
5. Шаганенко В.П. Принципи формування системи права. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 3. С. 78–83.
6. Супруновський А.І. Міграційне право в системі права України : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.01. Одеса, 2011. 17 с.
7. Миронюк О.І. Реформування системи права України: теоретичний вимір : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.01 Львів, 2015. 20 с.
8. Кучук А.М. Теоретичні основи правового поліцентризму. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2017. 312 с.
9. Теорія держави і права: підруч. / кер. авт. кол. Ю.А. Ведерніков. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2016; Ліра ЛТД. 480 с.
10. Statute of the international Court of justice URL.: http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0#CHAPTER_II (дата звернення: 08.02.2020).

МАКАРЕНКОВ О. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри історії і теорії держави та права,
заступник декана з міжнародної діяльності
юридичного факультету
(Запорізький національний університет)

УДК 342.9:35.08:342.81:328.185

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.2-1.15>

**ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ І ЧАС
У СКЛАДІ ПРАВОВИХ МЕХАНІЗМІВ АНТИКОРУПЦІЙНИХ ОБМЕЖЕНЬ
ДЛЯ ЧИНОВНИКІВ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ**

У статті досліджено параметри відповідальності та часу у складі правових механізмів антикорупційних обмежень для чиновників органів публічної влади. Визначено, що вимоги до досвіду, кваліфікації, талантів та інших складників професіоналізму складають зміст відповідального чиновника органів публічної влади. Встановлено, що часові рамки здійснення чиновником функцій держави та місцевого самоврядування слід визначати на підставі виключно правових і наукових, а не політичних чи інших кон'юнктурних чинників. Це стає запорукою істинності зазначених параметрів і придатності їх для

