

ПРАВО І ПРАВОПОРЯДОК: ГРАНІ СПІВВІДНОШЕННЯ

У царині дослідження проблематики правопорядку має місце вельми очевидний парадокс: попри всю ключову значущість і традиційно широке використання, категорія «правапорядок», однак, не має своєї чітко окресленої наукової ніші, яка б однозначно сприймалась науковцями і юристами-практиками. Різними правознавцями правопорядок висвітлюється у контексті правових відносин (Н. Г. Александров [1, 482–484]), у процесі реалізації права (Л. С. Явич [2, 235–244]), у механізмі правового регулювання суспільних відносин (В. М. Хропанюк [3, 341–362]). На теренах української теоретико-правової науки П. М. Рабінович започаткував висвітлення проблематики правопорядку в такому актуальному аспекті, як механізм юридичного забезпечення прав людини, правомірна поведінка і реалізація правових норм [4, 127–132]. Проте жоден з цих підходів не отримав значної підтримки науковців і не став домінуючим у вітчизняній юриспруденції.

Смислове поле категорії «правапорядок» традиційно розглядається у поєднанні із законністю, здебільшого як похідне від законності, і тому, по суті, знаходиться у тіні законності: нерідко навіть у ґрунтовних наукових працях словосполучення-штамп «законність і правапорядок» віддзеркалює саме такий вторинний науковий статус правапорядку.

Сприйняття правапорядку як наслідку, результату законності не тільки деформує розуміння соціальної обумовленості та цінності правового впорядкування суспільної життєдіяльності, неадекватно перебільшує значущість законності у співвідношенні «законність і правапорядок», але й поширює етатизм на рівень правових явищ, життєво важливих для суспільства в цілому, занижує масштаб значущості правапорядку як соціальної і особистісної правової цінності. Це збіднює і сприйняття всієї правової реальності, бо за межами її досягнення залишаються соціальні підґрунтя, і характеристики правапорядку як соціально-правового феномена, буття якого корелюється на рівні основ всієї соціальної системи регулювання суспільних відносин і забезпечення цілісності соціуму.

Очевидно, що вихід із наявної ситуації бачиться на шляху подолання етатистської парадигми розуміння і формування правапорядку, виходу на інший рівень його досягнення, передусім, у зіставленні правапорядку в рамках правничих досліджень з правовими категоріями мета- і мегарівнів (право, правова реальність, правова культура та ін.). Такий рівень з необхідністю задає і зміну методологічних векторів досягнення правапорядку, звернення до тих напрацьованих сучасної юриспруденції, які відкривають нові горизонти його осмислення. Разом з тим це значно розширить сприйняття всієї картини правового буття.

Дослідження співвідношення права і правапорядку відкриває можливість виявити додатковий потенціал кожного з цих феноменів на основі їх зіставлен-

ня і віднайдення у кожному з них потенціалу, «схованого» в іншому: право отримує своє продовження у стані впорядкованості суспільного життя, а правопорядок, власне, становить той правовий «клімат» у суспільстві, у якому тільки і можуть розкритися потенційні можливості і глибинна природа права. Зіставлення права і правопорядку здатне висвітлити потенції права як явища не тільки із «світу сущого», але в той же час і як прагнення у «світ належного» [5, 60].

І ще один момент. Очевидним є те, що з приводу права у сучасній науці досягнуто такого філософського рівня праворозуміння, який уможливує його аналіз не тільки як об'єкта і предмета юриспруденції. Що ж до правопорядку, в основному проробляються юридичні аспекти, передусім, як результат законності, і навіть звернення до філософської проблематики, пов'язаної з правозаконністю, докорінно не вирішує проблему.

Проблематика співвідношення права і правопорядку має декілька важливих аспектів, які вимагають ґрунтовного наукового дослідження: тотожності права і правопорядку, поля їх реального збігу та відмінностей, а також — праворозуміння і методології осягнення права і правових явищ.

Метою цієї статті є дослідження співвідношення права і правопорядку, їх спорідненості як компонентів правової реальності, суспільних феноменів, смислотворюючі умови яких визначають їх як такі, що відповідають своїй правовій сутності, а відтак, володіють потенціалом взаємного впливу щодо підвищення якості правового буття українського суспільства.

Різноманітні аспекти співвідношення права і правопорядку знайшли своє відображення у міркуваннях філософів різних епох (Платон, Арістотель, Гегель, Кант) та у дослідженнях учених-правників, передусім С. С. Алексєєва, В. М. Артемова, А. В. Васильєва, В. В. Борисова, Ж.-Л. Бержеля, В. В. Кайназарова, Б. В. Саванелі, Є. М. Трубецького, Т. М. Шамби, Р. Циппеліуса та ін.

Ототожнення права і правопорядку має давню наукову традицію, що пояснюється не тільки притаманним філософії і теорії права метафоричним сприйняттям права і правопорядку («право — це певний порядок життя суспільства», «правопорядок — це право у дії»), але й певним теоретичним і емпіричним підґрунтям. Генеза права і правопорядку виявляє спільні детермінанти виникнення та смислотворюючі умови функціонування у суспільстві. Правопорядок (як і право) може виступати «...основоположним принципом самого буття, а внаслідок цього — і формування мислення про нього» [6, 327]. Як підкреслює Л. С. Явич, диференціація правопорядку у відносно самостійне юридичне утворення сталася, очевидно, відносно пізно, коли правом перестав бути фактичний порядок відносин і з'явилося об'єктивне право, виражене у вигляді достатньо розгалуженого законодавства держави [2, 240].

Цікаво, що ототожнення права з правопорядком набуло найвиразнішого вияву у період становлення соціалістичної юриспруденції, у перші роки радянської влади. Характерним є визначення права, запропоноване українським правником професором О. Л. Малицьким. «Право, — писав він, — це порядок суспільних відносин, встановлюваних пануючим класом задля своїх класових інтересів, який захищається організованою силою цього класу. Право як поря-

док, або інакше, як правопорядок виявляється у певних правилах поведінки, захищається організованою силою пануючого класу: в правових нормах» [7, 27]. Вважаючи саме державу творцем права, який наділяє своїх громадян правами, О. Л. Малицький стверджує, що «буржуазний» принцип «Все, що не заборонено законом, вважається дозволеним» має бути замінений принципом «Можливе тільки те, що дозволене законом» [7, 49]. Дивує, що ці ідеї О. Л. Малицький називав радянською правовою державою.

Декларована представниками марксистської юриспруденції трактовка суспільних відносин, а не норми права як основи права має своє пояснення в необхідності обґрунтувати діяльність радянського суду у відповідності до революційних сумнівів і революційної правосвідомості. Правопорядок же був категорією, яка не вкладалася в більшовицьку концепцію. Після гострих дискусій між Пашуканісом і Стучкою і розправи А. Я. Вишинського над цими «зрадниками, ворогами народу, захисниками троцькістських і бухарінських ідей» категорія порядок зникла з визначень права, а правопорядок як правова категорія втратила актуальність. Категорією ж, за допомогою якої визначався якісний стан «правового» життя на багато років, стає законність (революційна, пролетарська, соціалістична). Навіть у широко відомій праці О. С. Іоффе та М. Д. Шаргородського «Питання теорії права» правопорядок не розглядається як явище правового життя суспільства [8, 381].

Правопорядок як широко вживане вченими і практиками поняття знову отримує прописку у радянській юридичній літературі тільки всередині 1960-х років, певною мірою як відлуння нормативістської теорії Г. Кельзена.

Для чистого вчення про право Г. Кельзена взагалі є характерним визначати право як примусовий нормативний порядок людської поведінки [9, 11]. В соціальних умовах, у яких між собою конкурують різні примусові порядки, правовим порядком Г. Кельзен визнає той, який на даній території виявляється дієвішим. І якщо примусовий порядок, насаджуваний бандою грабіжників виявляється дієвим настільки, що наявність будь-якого іншого примусового порядку виключається, то його, згідно з позицією Кельзена, можливо вважати правопорядком, а утворене ним співтовариство — державою [9, 68]. Г. Кельзен не зупиняє і та обставина, що цей правопорядок може бути несправедливим. «Справедливість не може бути ознакою, яка відрізняє право від інших примусових порядків... — пише Г. Кельзен. — Якийсь правопорядок може вважатися несправедливим з точки зору певної норми справедливості. Однак той факт, що зміст дійового примусового правопорядку може бути розцінений як несправедливий, ще зовсім не підстава для того, щоб не визнавати цей примусовий порядок правопорядком» [9, 70]. По суті, вважаючи, що будь-яке свавілля може вважатися правом, Г. Кельзен відносив сюди і нацистське, і радянське право. Не дивно, що нормативізм Кельзена (без посилань на автора) був витребуваний офіційною ідеологічною юридичною доктриною, ставши протягом довгого часу домінуючою парадигмою соціалістичного праворозуміння.

Починаючи з 60-х років ХХ ст. розвиток теорії правопорядку у вітчизняній юриспруденції виводить на його відмежування від права. В сучасних суспіль-

ствах, зазначає професор Явич, немає ніяких причин для ототожнення права і порядку, до чого часто вдається в теорії соціологічна юриспруденція. Правопорядок не можна змішувати з правом, як не можна дійсну поведінку людей ототожнювати з належною і можливою поведінкою [2, 240–241]. Разом з тим право і правопорядок мають багато спільного.

Взаємозв'язок між правом і правопорядком виявляється вже при вираженні поняття права. Як зазначає відомий сучасний філософ права Р. Циппеліус, право вже за самим його поняттям є тим, чому в цілому і загалом підкоряються, це право, втілене у життя [10, 20]. У класичній західній юриспруденції традиція ототожнення права і правопорядку ґрунтується на розумінні права як закону у дії (англ. — law in action). Право є не абстракцією, а здійснюваним та ефективним нормативним порядком [10, 24]. Ця традиція є властивою самим різним правовим школам, передусім тому, що дає можливість долати позитивістські підходи через ствердження права як «загального способу дій», «живого права», «справжнього права» та ін. Ф. К. Савіні характеризував це так: «Право не має буття саме по собі. Його сутністю є, навпаки, саме життя людей, розглянуте з певного боку» [10, 25]. І «саме це життя людей» у поєднанні з правом, у правовій царині, і є тим устроєм їх життя, що характеризується як правовий порядок.

Єдність права і правопорядку коріниться в самому широкому розумінні права, яке, за думкою С. С. Алексеева, становить те, що воно (право) дає визнану в даному суспільстві, його практичному житті обґрунтованість, виправданість певної поведінки людей, свободи (можливості) такої поведінки. Причому обґрунтованість, виправданість, які — необхідно це відзначити — так чи інакше визнані у суспільстві, у його практичному житті. Чи інакше: про право (в самому широкому розумінні цього слова) можливо говорити там, де для певної поведінки і вчинків, їх можливості реально існує, ствердилось і здійснюється в життєвій практиці достатнє і визнане підґрунтя [11, 412]. Такого підґрунтя недостатньо тільки як системи нормативних регуляторів, що отримали необхідну легітимацію у суспільстві (позитивне право). Відомо немало прикладів, коли положення права так і залишалися деклараціями, добрими намірами через відсутність підтримки соціально-правовою практикою. Ця практика, яка утворюється із сукупних правових вчинків різноманітних суб'єктів права, актів правореалізації і правозастосування, правових відносин, і становить ще один необхідний компонент такого підґрунтя, який, власне, і є правопорядком. І ще одним компонентом є суспільна правова свідомість і правова культура.

У функціональних характеристиках права також виявляється єдність права і правопорядку. Право, зазначає Ж.-Л.Бержель, — це, передусім, «інструмент безпеки і, отже, свободи». Тільки у тому випадку людина у майбутньому зможе свідомо займатися якоюсь діяльністю, організувати свою працю, створювати сім'ю, тільки у тому випадку вона може розраховувати на збереження того, що отримала, якщо сьогодні вона може передбачати наслідки своїх вчинків [12, 205]. Прогностичність людського існування ґрунтується на системі реальних, впорядкованих правом суспільних відносин, які є усталеними, надійними і легі-

тимними передумовами проспективної активності людей. Отже, правопорядок є втіленням можливої і необхідної людині безпеки, яку містить і забезпечує право.

Право і правопорядок об'єднує ще одна необхідна для їх існування субстанція — свобода. Вельми цінними для осягнення єдності права і правопорядку є міркування видатного представника російської філософської і релігійної думки В. С. Соловйова, який зазначав, що «в основі права лежить свобода як характеристична ознака особи» [13, 90]. Таким чином, пише В. С. Соловйов, «моя свобода як право, а не сила тільки, прямо залежить від визнання рівного права всіх інших. Звідсіль ми отримуємо основне визначення права: право є свобода, обумовлена рівністю. В цьому основному визначенні права індивідуалістичне начало свободи нерозривно пов'язане з суспільним началом рівності, так що можливо сказати, що право є не що інше, як синтез свободи і рівності» [13, 98]. Право без свободи постає як протилежність самому собі, тобто насиллям. Правопорядок же без свободи зберігає тільки зовнішню форму, видимість впорядкованості життєдіяльності людей. Отже, це вже зовсім і не правопорядок, бо у ньому відсутнє саме право. Саме так може бути визначено стан впорядкування суспільного життя у тоталітарних чи фашистських державах.

«Для самої свободи, — наголошує Ф. В. Шеллінг, — необхідна передумова, щоб людина, будучи у своєму дійстві вільною, у кінцевому підсумку своїх дій залежить від необхідності, яка стоїть над нею і сама направляє гру його свободи... За посередництвом мого вільного дійствання для мене має виникнути також дещо об'єктивне, друга природа, правовий устрій» [14, 458]. І ця «друга правова природа» є не що інше, як утворена діями сукупного правового суб'єкта особлива правова реальність — правовий порядок. Правопорядок, очевидний і незмінний як закони природи [14, 456]), як «друга, вища природа», у якій панує закон природи, але зовсім інший, ніж у зримій природі, а саме закон, що необхідний для свободи [14, 447], і є така «залізна необхідність», яка стоїть над людиною і сама направляє гру його свободи [14, 458], тобто і має гарантувати свободу.

Право і правопорядок мають дотичність і в їх регулятивності, але регулятивний вплив права здійснюється на поведінку людей передусім за допомогою правил поведінки, тобто через смислову орієнтацію (Р. Циппеліус), а правопорядок — через усталені уявлення про таку поведінку, яка є найбільш поширеною у суспільстві.

Здатність права втілюватися у правопорядок означає, що характер і тип правопорядку в значній мірі залежить від втіленої у правовій реальності правової парадигми — пануючого у юриспруденції (юридичній теорії і правовій практиці) праворозуміння. Щодо значення праворозуміння для осягнення правопорядку вельми слушною є думка М. І. Байтіна, який підкреслив, що питання про розуміння права — вихідне, ключове, свого роду *punctum saliens* в теорії права: залежно від його вирішення розуміються і трактуються всі інші явища правового життя суспільства — правосвідомість, норми права, правотворчість, система права і систематизація законодавства, законність і **правапорядок** (ви-

ділено мною. — А. К.), застосування і тлумачення права, правовідносини, правопорушення, юридична відповідальність і т. д. [15, 13]. Отже, і наукові інтерпретації правопорядку виступають своєрідною складовою праворозуміння.

Сповідування того чи іншого праворозуміння (до його основних типів класична юриспруденція відносить природно-правовий, етатистський і соціологічний) становить парадигму як найбільш концептуально насичену складову сучасної методології. Парадигма «задає» смислову модель пізнання правопорядку на основі певного образу права, що характеризується сукупністю найбільш загальних теоретичних ознак права і найбільш загальних ознак практичного (ціннісного) відношення до нього (А. А. Поляков). Юридичне мислення схильне виводити свої поняття з поняття права, що висуває на передні методологічні позиції парадигму несуперечливості правової реальності і принципової суцільності всіх елементів змісту права (В. В. Малахов), що має виступати і як необхідний засіб пізнання сучасного правопорядку.

Домінуючий допоки у теорії і практиці етатистський тип праворозуміння (позитивістський, легістський) сприймає право як продукт держави і його волі, як державно-правове веління (припис). Право зводиться до формальних джерел позитивного права, передусім, до закону (у загальному сенсі) [16, 3], а правопорядок — до результату законності. Розуміння правопорядку як виявлення (результату, наслідку) законності так чи інакше веде до визнання домінуючої ролі держави у досягненні такого стану. В одній із сучасних монографічних робіт, наприклад, стверджується, що правопорядок і законність виникають і існують там і тоді, **де і коли державна влада в них зацікавлена** (підкреслено мною. — А. К.) [17, 4]. Дивно зустрічатися з такою ідеалізацією державної влади в сучасних умовах. Сама влада не може бути зацікавлена у законності і правопорядкові (хіба що у правослухняності громадян) — до цього її мають спонукати правові, політичні і соціальні механізми впливу на неї з боку суспільства, особливо громадянського суспільства.

Етатизм у розумінні правопорядку логічно веде до того, що суб'єкт формування правопорядку (державна) так чи інакше протиставляється його носіям — суспільству і громадянину. Це має і досить значні практичні наслідки. Так, наприклад, оцінка правопорядку здійснюється на основі його протиставлення правопорушенням і злочинності, тобто з одним лише з багатьох проявів деформації права. Зовсім інша картина утворюється, коли правопорядок протиставляти безпорядку і деструкції права — це відкриває можливості проникнення у глибинні пласти умов, які формують і руйнують правопорядок. І завдання забезпечення правопорядку стане можливим формулювати не у негативному сенсі (боротьба зі злочинністю, припинення правопорушень тощо), а як програму позитивних, соціально зорієнтованих дій і заходів, що мають надійне правове підґрунтя.

Наведені думки і міркування видатних філософів і правників щодо співвідношення права і правопорядку можуть свідчити не стільки про доктринальні труднощі їх розмежування, скільки, головним чином, про «генетичну» їх взаємопов'язаність і навіть цілісність: право без правопорядку немає реального втілен-

ня у життя людей, а правопорядок без права немислимий, бо якщо у якомусь випадку порядок без права і може бути забезпечений, то це вже буде не правопорядок, а якийсь інший порядок. У певному сенсі правопорядок є складовою права — і як втілення правових нормативів у практику суспільних відносин, і як досягнення мети права — забезпечення свободи і справедливості як підгрунтя впорядкованості, надійності та безпеки існування особи і суспільства.

Література

1. Основы теории государства и права / П. Г. Александров, Д. С. Карев и др. — М.: Юрид. лит., 1963.
2. Явич Л. С. Общая теория права. — Лепишград: Изд-во ЛГУ, 1976.
3. Хропацок В. П. Теория государства и права: Учеб. пособие для высш. учеб. завед. / Под ред. В. Г. Стрекозова. — М., 2000.
4. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: Пнавч. посіб. — 5-те вид., зі змінами. — К.: Атіка, 2001.
5. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. — М.: Статут, 1998.
6. Лукач Д. К онтологии общественного бытия. Прологомсны. — М., 1991.
7. Малицкий А. Советская конституция. — Х., 1924.
8. Иоффе О. С., Шаргородский М. Д. Вопросы теории права. — М.: Юрид. лит., 1961.
9. Чистое учение о праве Ганса Кельзена / ИИИОП АН СССР. — М., 1987. — Вып. 1.
10. Циппеліус Р. Філософія права. Підручник: Пер. з нім. — К.: Тапдем, 2000.
11. Алексеев С. С. Право: азбука — теория — философия: опыт комплексного исследования. — М.: Статут, 1999.
12. Бергель Ж.-Л. Общая теория права: Пер. с фр. / Под общ. ред. В. И. Даниленко. — М.: NOTA BENE, 2000.
13. Соловьев В. С. Право и правственность // Власть и право. Из Истории русской правовой мысли. — Лепишград, 1990.
14. Шеллинг Ф. В. Сочинения: В 2 т. — М., 1987. — Т. 1.
15. Понмы советского права. Проблемы теории. — Саратов: Саратов. ун-т, 1987.
16. Персеянц В. С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. — М.: Норма, 2002.
17. Аврутин Ю. Е., Кикоть В. Я., Сыдорук И. И. Правопорядок: организационно-правовое обеспечение в Российской Федерации: теоретическое административно-правовое исследование: Монография. — М.: ЮПИТИ-ДАПА, Закон и право, 2003.

УДК 340.5

В. В. Дудченко

БАГАТОФУНКЦІОНАЛЬНІ ВЛАСТИВОСТІ ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВОНАВСТВА

Сьогодні перед українською юриспруденцією постає надзвичайно важливе завдання: що треба зробити для того, щоб українське право стало сприятливим і відкритим для всіх корисних новацій. Крім того, це запитання: що може запропонувати юридичному світу українська правова наука в умовах всесвітньої конкуренції правових систем? Зазначені запитання визначають актуальність даного дослідження.

© В. В. Дудченко, 2006