

## ГЕНЕЗА ПРАВА ЯК ПРАВА СИЛИ

*В статье рассматривается проблематика генезиса права как права силы. Исследуются исторические формы и практика реализации в условиях современных государств.*

**Ключевые слова:** *генезис права, право силы, право формального равенства.*

*Problem of the genesis of the right is considered in article as right of power. They are researched history forms and practice to realization in condition modern states.*

**Key words:** *genesis of the right, right of power, right of formal equality.*

На порозі третього тисячоліття людство стикнулося з новими викликами – глобалізацією, зміною клімату, появою нових хвороб тощо. Поява останніх переконливо свідчить про нагальну потребу зміни форм людського буття в соціально-економічних та політичних сферах, але, передусім, свідомості людини, зокрема наукової. Саме з недосконалістю окремих наукових моделей побудови Всесвіту, в першу чергу це стосується соціальної матерії, пов'язані численні проблеми розвитку людства, котрі вже набули планетарного масштабу. Йдеться про ідеологію завоювання природи, котру сповідували у XIX столітті, переваги одного способу виробництва над іншим, однієї раси над другою, одних форм співжиття людей над іншими, що було характерним для XX. Настав час змін наукових парадигм і передусім це стосується філософської парадигми та правової. Якщо в першому випадку мова йде про трансформацію світогляду науковців, то в другому – про зміну існуючого правопорядку як між державами світу, так і всередині держави в площині держава – громадянин, громадянин – громадянин.

Сучасна філософія визнає, що в нашому столітті, в посткласичній картині світу починає стверджуватись фундаментальний принцип антропності, згідно якому світові фізичні константи (елементарного заряду, елементарної дії, швидкості розширення Всесвіту тощо) оптимально доцільні для виникнення біосфери і початку соціогенезу. Інакше кажучи, життя і людина виявилися вписаними в природу матерії органічніше, ніж вважали раніше<sup>1</sup>. Таким чином, сьогодні ми стаємо свідками антропологічного повороту в розвитку людства, коли все більше наук як природничих, так і гуманітарних звертаються до проблематики людини, до її буття у світі. Зокрема в гносеології це призвело до певної заміни теорії відображення дійсності на теорію її реконструкції у свідомості індивіда, тобто зведення гносеології до онтології. За П. Бергером та Т. Лукманом, людина не відображає у своїй свідомості світ, а конструює його, і в такий спосіб наповнює його іншим смислом, який обумовлюється належністю суб'єкта до певного типу культури, соціального, ціннісного, контекстуального простору<sup>2</sup>. З нашої точки зору, зазначений висновок має під собою певне підґрунтя, але тільки в сенсі надання певним явищам об'єктивного світу суб'єктивного смислового забарвлення, між тим як самі явища не перестали існувати як об'єктивна реальність. Наприклад, економічні відносини обміну товарів, незалежно від їх суб'єктивного сприйняття окремими індивідами, продовжують існувати як обмін ринковими еквівалентами, якому перші підкоряються незалежно від їх волі і бажань.

---

© БОГІНІЧ Олег Леонідович – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Між тим, антропологічний поворот в науці існує, торкнувся він і теорії права. На думку В. Плавича, остання намагається осмислити залежність права від людини. І більш того – генезу права неможливо зрозуміти без проникнення в природу людини<sup>3</sup>.

Історія права супроводжує історію людства. Саме з останнім право набуває своє трансцендентальне значення. З початку свого існування людині належало її перше і головне право – право на життя, яке слід розглядати як вимогу до всього навколишнього світу не порушувати це право. Захищаючи своє право на життя, людина боролась як із силами природи, тваринним світом, так і з іншими членами первісного суспільства. З цього першого суб'єктивного права виникло праводомогання до всіх інших осіб: не порушувати зазначене право (відповідно до сучасної теорії права це носить назву абсолютних правовідносин). На етапі переходу від людини «привласнюючої» до людини «виробляючої» людина позбавилась необхідності щоденної боротьби за своє життя з силами природи. На перший план вийшла боротьба з рівними собі за особисту безпеку, матеріальні блага.

Оскільки всі люди різні, в першу чергу, за своїми, фізичними можливостями, то догання всіх на право жити, безпечно існувати, отримувати необхідне стикалось з перевагами, які надавали більш високі фізичні кондиції окремих індивідів, і генетично первинне рівне право всіх поступово трансформувалось у право окремих осіб – право сили, яке не визнавало рівності всіх суб'єктів і сприяло нав'язуванню своєї волі іншим. Таким чином, на певному етапі суспільного розвитку певна група індивідів зрозуміла, що їх догання на життя, безпеку, засоби існування легше реалізувати не визнаючи права інших на ті ж самі блага та позбавляючи останніх володіння ними. Інакше кажучи, на зміну рівного права всіх прийшло домінуюче право окремих осіб, яке набуло форми права сили. Виходячи з цього, логічним виглядає висновок, що рівні права членів первісного суспільства змінило нерівне право родоплемінної спільноти, де вожді, члени ради старійшин користувались перевагами свого статусу над іншими членами племені.

Нерівне право у своїй відкритій формі існувало на протязі доволі тривалого історичного часу: рабовласницький лад, феодалізм, капіталізм. Причому на етапі капіталістичної формації право сили у формі попередніх переваг, які надавали статус, положення, привілеї, стани і т.п., змінює свою очевидну дискримінаційність на формальну рівність членів суспільства, але використовуючи переваги, які носії цього права отримали в попередній час, в тому числі за рахунок відкритої експлуатації більш слабких – і тут можна погодитись з К.Марксом – формальне право рівних залишилось тим самим правом нерівних<sup>4</sup>.

Правда, слід сказати, що з розвитком суспільства – особливо в останнє століття – соціальний дарвінізм змінився пом'якшенням форм соціальної нерівності як похідної від фактичної нерівності за рахунок перерозподілу матеріального багатства через державний бюджет на користь соціально вразливих верств населення.

Говорячи про право сили як домінуючу форму права в попередні етапи історичного розвитку людства, слід наголосити, що серед представників класу правлячих, в тій чи іншій формі, залишалось рівне право догати матеріальних або інших благ. До їх числа згодом примкнула численна група 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.

Як вбачається з наведеного, фактична нерівність людей на певному етапі суспільного розвитку призвела до їх правової нерівності, яка з часом трансформувалась у формальну рівність, хоча фактично різних людей. Разом з тим, це великий крок вперед у прогресі людства, оскільки право сили в його відкритій формі можна ідентифікувати як варварське право, на зміну якому прийшло цивілізаційне право рівних за своїм правовим статусом осіб. Практика функціонування сучасних держав свідчить, що і це право знає своєї модифікації в бік гуманізації, де фактична нерівність окремих груп людей нейтралізується певними пільгами з боку державних органів. Так, наприклад, в більшості країн світу безробітним виплачується допомога, матерям, які виховують дітей без батька, також надається певне фінансове утримання від держави тощо.

Говорячи про трансформацію права сили у право рівних за своїм формальним статусом осіб, не слід забувати, що право сили внаслідок іманентно властивих йому якостей, завжди присутнє в потенції будь-якої дії суб'єкта права і коли воно не зустрічає рівних праводомогань з боку інших суб'єктів права, воно завжди має тенденцію до відродження. Прикладом, який яскраво може підтвердити зазначений висновок, як в галузі приватного так і публічного права, може слугувати недавня приватизація колишнього загальнонародного майна як в Україні, так в інших республіках Радянського Союзу, коли більш агресивні, безчесні бізнесмени та наближені до них політики змогли привласнити левову частку такого майна. Сьогоднішнє свавілля державних структур відносно громадян також пояснюється зазначеними причинами, коли за відсутності повноцінного громадянського суспільства, яке б могло спитати з посадових осіб держави за незадовільне виконання своїх обов'язків, останні здійснюють свої повноваження, користуючись правом сили, тобто або зловживають своїми правами, або виконують їх належним чином.

У зв'язку із зазначеним, в літературі зустрічається думка, що причиною такого становища є відсутність належної правової культури як у громадян, так і в державних службовців<sup>5</sup>. З нашої точки зору, з таким висновком важко погодитись у повному обсязі, оскільки культура (правова культура) – це феномен свідомості, який має певне історичне підґрунтя, і тільки тоді, коли вона стає власним переконанням певного індивіда, на неї можна покладатися як на підставу правомірної поведінки. У свою чергу, для більшості громадян правова культура стає домінантою власної поведінки тільки у випадку, коли вона відтворюється іншими чинниками, зокрема, існуючою правовою реальністю, яка також має своє підґрунтя у способі обміну матеріальними благами.

Якщо домінуючою формою обміну матеріальними благами є застосування права сили як у відкритому, так і завуальованому вигляді (обмані, наприклад), то вкрай важко сподіватись від громадян та державних службовців поваги до права як прояву вищої справедливості. У випадку ж, коли відносини обміну є рівноправними та справедливими у своїй переважачій більшості, а протилежне є виключенням, тільки тоді можна говорити про правову культуру як основу правомірної поведінки.

Таким чином, право у його суб'єктивному вимірі можна розглядати як правомірне домагання кожного на будь-яке благо, якому кореспондують обов'язок

всіх (абсолютні правовідносини) або конкретно визначених осіб (відносні правовідносини). В об'єктивному значенні право можна розглядати як сукупність загальнообов'язкових правил поведінки, виконання яких забезпечується примусовою силою зовнішнього авторитету (або вождями, жертцями у докласовому суспільстві або державою – в державно організованому суспільстві). Причому в останньому випадку право ще не пов'язане моральними імперативами природного права (чини так, як ти хочеш, щоб вчинили з тобою, стався до іншого як до мети, а не засобу тощо), які були сформульовані набагато пізніше – в період переходу від права сили до права формальної рівності.

Феномен права сили як однієї з перших та більш впливових форм права певною мірою також можна пояснити за допомогою теорії синергетики. Відповідно до останньої будь-яка система (фізична, біологічна, соціальна, інформаційна тощо) схильна до самоорганізації на підставі певних параметрів порядку й узагальненої синергетичної інформації<sup>6</sup>. В якості перших, з нашої точки зору, відносно до людського суспільства як раз і виступає право сили, яке у своєму впорядкованому вигляді сприймається як правопорядок, що ґрунтується на такій силі, а в якості другої – ідеальний образ такої сили у свідомості індивідів як прояв об'єктивної необхідності, хоча і не завжди справедливої з точки зору більшості, але такої, що вимагає підкорення. І більше того: у процесі самоорганізації системи відбувається виникнення і самопородження смислу її розвитку. Тобто, право сили на протязі довгого історичного періоду виступало тим системоутворюючим чинником, який супроводжував існування людської цивілізації і лобічно виправдовував численні факти відкритого або завуальованого насильства необхідністю збереження соціуму як сенсу його існування. Разом з тим, в точці біфуркації людство вибрало інший вектор свого розвитку (або повернулось до своєї первинної форми) – визнання формальної рівності всіх людей, народів та країн. І, отже, вже новий смисл його розвитку визначає рух вперед. Це принципи рівності, свободи, справедливості.

В контексті дослідження також дуже евристичною, на наш погляд, виглядає антропологічна теорія правового генезису. Саме вона дає можливість повернутись до далекого минулого людства і подивитись на витоки права в людському суспільстві без пізніших ідеологічних нашарувань та міфів, які супроводжували появу такого явища як право.

Вище вже вказувалось на право сили як домінуючу форму права в суспільствах, які є попередніми відносно сучасного суспільства. Це знаходить своє підтвердження в працях багатьох авторів. Так, зокрема, фахівець з історії давньоруського права В.І. Сергеевич писав, що звичаєве право з самого початку було правом сильного<sup>7</sup>. На думку С.С. Алексеева, 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<sup>8</sup>. 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 в суспільній ієрархії, примушую більш слабого чи того, хто стоїть на більш низькій щаблі, визнати себе<sup>9</sup>.

Таким чином, очевидною константою права є його силовий вимір, котрий на протязі багатьох тисячоліть являє іманентну характеристику останнього, яку не

можна ігнорувати при побудові сучасних теорій праворозуміння 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, які мають місце при обміні матеріальними та духовними благами.

Так, наприклад, зміна соціалістичної системи господарювання на ринкову не супроводжувалась попередженням громадськості про ризики, які пов'язані з переходом до нової системи суспільних відносин. Між тим, індивідуалізація власності, що є наслідком ринкових перетворень в колишніх соціалістичних країнах, на думку західних вчених, створює передумови для додаткових конфліктів та сприяє розвитку агресивності, де насилля між індивідуумами грає важливу роль, що демонструє американське суспільство<sup>10</sup>. Зазначене, як вказувалося раніше, яскраво виявило себе в процесі приватизації загальнонародної власності, який відбувся в пострадянських країнах. На жаль, і сьогоднішня демонструє зразки прояву сили у формі зловживання правом, яке має місце під час рейдерських захоплень привабливих об'єктів власності з боку окремих агресивних індивідуумів.

Таким чином, антропологія права доводить, що право – це не тільки здобуток цивілізації, але іноді й небезпечна зброя, і це треба мати на увазі кожному громадянину, коли він вступає в будь-які правовідносини в ринкових умовах (численні факти шахрайства з так званими трастами на початку 90-х років минулого століття красномовно підтверджують це). А тому відповідне правове виховання та правова пропаганда є нагальною необхідністю сучасної соціалізації особи з тим, щоб формувати правосвідомість індивіда у відповідності до іманентних характеристик права. Причому це треба робити, на думку автора, починаючи з шкільної лави, маючи на меті забезпечити молоде покоління щодо ілюзій автоматичної дії права без власних зусиль з реалізації його приписів, фіксації існуючих при цьому небезпек.

**1.** Кримський С.Б. Запити філософських смислів. – К., 2003. – С. 23. **2.** Там само. **3.** Плавич В. Перехід до нової парадигми права // Юридична Україна. – 2006. – № 12. – С. 4–7. **4.** Маркс К., Енгельс Ф. Соч. 2-е изд. – Т.19. – С.19. **5.** Костенко О.М. Культура і закон – у протидії злу. – К., 2008. – С. 73. **6.** Лук'янець В. Синергетика // Філософський енциклопедичний словник. – К., 2002. – С. 581. **7.** Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. – М., 2004. – С. 7. **8.** Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования. – М., 1999. – С. 297–298. **9.** Рулан Н. Юридическая антропология. – М., 1999. – С. 150. **10.** Там само – С. 157; Roberts S. Order and Dispute. An Introduction to legal Anthropology. – N.Y., 1979. – P. 157.