

### МЕТОДИ ПІЗНАННЯ ІСТОРИЧНОЇ ШКОЛИ ПРАВА

Вихідне положення і принцип історичної школи юристів зводиться до співвідношення між «постійним», «загальним» і «змінним», «релятивним» моментами у праві. Мовою філософської методології це означає, що йдеться про співвідношення універсалій і конкретностей.

В історичних інститутах відображаються природні зв'язки причин і наслідків, які мають характер механізму і автоматизму. Однак, окрім цих зв'язків, в історії мають місце й зв'язки, яким властива ідеальна природа. Й стосовно права, в його історичних інститутах існують абсолютні зв'язки. Особливістю їх необхідно вважати те, що в них йдеться не про відношення якихось конкретних цінностей чи осіб, але про відношення цінностей взагалі і осіб взагалі. «Будь-хто», «кожний», «всі» — ось що є елементами таких зв'язків. У сфері права такі абсолютні зв'язки всім відомі. Така, насамперед, власність і інші абсолютні права. Такі, далі, у більшості публічно-правові зв'язки. Такими зв'язками об'єднав все суспільство в цілому. З'ясовуючи сутність абсолютного зв'язку, ми зштовхуємося передусім з цим поняттям «цілого». Абсолютний зв'язок вказує на те, що певні стосунки передбачають ідею цілісності, в якій нема осіб відокремлених, в якій кожний є особою деякого ідеального організму. Порушення такого організму в одній частці не в змозі не позначитися на будь-якій іншій.

В історичних інститутах втілюються подібні всезагальні зв'язки, в яких передбачається ідея суспільного цілого і в яких усі зв'язані всезагальною ідеальною необхідністю. Це зв'язок не автоматичного і механічного характеру, але розумної ейдетичної необхідності. Хто відчуває себе частиною такого цілого, той підпорядковується не випадковій, зовнішній, але внутрішній необхідності. Лише ідея цілого і необхідність, яка впливає з неї, в змозі пояснити явище абсолютного етичного і правового зв'язку. Кожний зобов'язаний на підставі необхідної підпорядкованості частки цілому. Така логіка ідей, на яких побудоване життя права.

Тож призначення ейдетичної теорії в тому й полягає, щоб прояснити поєднання відносного і абсолютного, факту і завдання. Поняття індивідуального не знищується. Воно постає внутрішнім поєднанням фактичного й ідеального, того, що дається природою і обставинами, і того, що етично задано. У цьому смислі поняття індивідуальності є поняттям принципової ціннісної відносності. Але ціннісна відносність не є релятивізмом, анархією, свавіллям, вона означає взаємопроникнення фактичного і зобов'язаного, яке постійно рухається і весь час виникає знову. Воно не просто дається, а мусить бути створене. Саме тому таке взаємопроникнення — завдання і обов'язок і водночас цілком твереза і практична орієнтація у світі щодо можливостей і передумов ситуації. Менш за все треба вважати індивідуальне у цьому смислі просто логічною категорією, застосовною до всього через логічний примус, при одночасно вини-

каючому з цього примусу розгляду під кутом зору загальних законів. Воно — людське творіння і метафізична реальність, взаємопроникнення факту і духу природи і ідеалу, необхідності і свободи, найбільш загального і найбільш особливого. Існують багаті індивідуальністю і бідні індивідуальністю люди і часи, соціальні верстви і групи, і сильні індивідуальністю завжди відзначаються твердою вірою у своє виникнення з загального. В цьому місці виразно встановлюється зв'язок теорії цінностей з метафізикою.

Виклавши філософсько-методологічну квінтесенцію історичної школи права, важливо наголосити, що серед її прихильників не було єдності і послідовності у поглядах на право, внаслідок чого ця школа зазнала суттєвої еволюції. Полюси цієї еволюції можна окреслити таким чином: від просторово-часової конкретності до універсалій в історії права, або, що сутнісно те ж саме, від каузальної необхідності до телеології.

З огляду на сказане, можливо констатувати таке.

Вихідне положення і принцип історичної школи юристів зводиться до співвідношення між «постійним», «загальним» і «змінним», «релятивним» моментами у праві. Мовою філософії це означає, що йдеться про співвідношення універсалій і конкретностей.

Полюси еволюції історичної юриспруденції можна окреслити таким чином: від просторово-часової конкретності до універсалій в історії права, або, що сутнісно одне й те ж, від каузальної необхідності до необхідності ейдетично-телеологічної.

#### **Просторово-часовий і духовний фактори правогенезу**

Головна ідея історичної школи права полягає в тому, що право — не просто абстрактний комплекс норм, а «жива» і «реальна» складова соціального і економічного устрою суспільства. У цьому устрої право не самодостатнє, воно відображає традиційні суспільні цінності, які надають значення і смислу такому суспільству. Це є «практичним» віддзеркаленням філософської проблеми універсалій і конкретностей, про яку щойно йшлося.

Без сумніву, тлумачення права як несамодостатньої частки суспільства було наслідком впливу теорії Гегеля, зокрема його концепту «народний дух». Саме цією теорією передусім надихалися прибічники історичної школи юристів. Під поняттям «народний дух» розуміли народну свідомість, переконання, волю і такі їх прояви, як традиції, тобто вироблені століттями звичаї, і етичні норми. З цього приводу показово звернутися до К. Бергбома, який негативно охарактеризував історичну школу юристів. Німецький юрист не лише критикував концепції природного права, але і заперечував, як метаюрідичні, погляди історичної школи права. Ці погляди, на його думку (особливо поняття «народний дух»), проникнуті замаскованим природно-правовим підходом. Бергбом виступав за створення «справжньої, чистої історичної школи права», яка заперечує природне право, оскільки воно суперечить фундаментальній догмі юридичної науки, котра постулює, що «лише позитивне право є правом». Бергбом визначає предмет «чистої історичної школи права»: ним має бути не якесь ідеальне право, не «народний дух», а саме позитивне право [1, 493–494].

Відомо, що попередниками історичної школи права у XVIII столітті були геттінгенські юристи. Найвпливовішим серед них був Густав Гюго. Якщо охарактеризувати цих юристів під кутом зору зазначених нами полюсів еволюції історичної юриспруденції, то справедливо стверджувати, що принципами геттінгенської школи юристів були каузальна необхідність і просторово-часова конкретність. Кожний народ має своє позитивне право, яке змінюється з впливом часу і залежно від клімату, релігії, моралі. Як наслідок, критиці піддалася школа природного права, яка прагнула сформулювати загальнопридатний ідеал для усіх народів і усіх часів. Водночас не заперечувалося, що у випадку прогалин у позитивному праві, воно в змозі доповнюватися нормами права природного [2, 28–44]. Отже індивідуальність історичних явищ є для геттінгенських юристів завданням першочергової ваги. «Реальний правовий стан є емпіричним, залежним від часу і місця, випадковим, факти якого слід вивчати на основі власного і чужого досвіду, в історичному контексті у (повному смислі цього слова)» [1, 274].

Головною в історичній школі була проблема правоутворення чи правогенезу. За Г. Гюго, сутність права не залежить від суб'єктивної діяльності людей, а відтак, навіть від державної влади. Ця сутність укорінена в природі національного народного духу і з цієї точки зору подібна до мови. Справа законодавця — зрозуміти народний дух і адекватно виразити його в нормах права [2, 7].

Тож розвиток права здійснюється без участі людської волі і всеціло зумовлюється зовнішніми обставинами. Людина мусить триматися того, що існує споконвіку, тобто звичаїв. Такий підхід актуалізував проблему співвідношення закону і звичаю. Від законодавчих норм Гюго відрізняв «добровільно визнані народом», розуміючи під ними норми звичаєві. Він вивчає римське право і доходить висновку, що у цьому праві до Юстиніана мають місце цілі розділи, які виникли поза законодавством, і ці розділи істотно відрізняються від тих, що врегульовані законами (в останніх мають місце суперечності, однобічності, корисливість законодавця) [3, 52–124].

Право розвивається самобутньо, подібно до мови. Мову не отримано з самого початку від Бога, вона створюється сама собою. Аналогічно і з мораллю. І право, як публічне, так і приватне, розвивається подібно до мови і моралі, само собою, залежно від впливу історичних обставин, місця і часу.

Завжди треба відрізняти, що приписано законом і що насправді виконується. Право, застосовне у житті, і «яке визнається суддями, адвокатами і вченими юристами», здатне бути відмінним від встановленого законодавцем [3, 158–168]. «Більша частина правових норм, чинна у певного народу, виникла стихійно, подібно до того, як виникли мова і мораль цього народу, або, скоріше за все, постаючи частиною того і іншого, виникли внаслідок звички. При вирішенні питання про те, що б «моїм» і «твоїм», і передусім при виборі покарання за злочин, спираються на рішення суду, яке набрало чинності у душі давніх, а також на думку авторитетних правників. І лише за глибокого падіння могло трапитися, що приписи влади стали вважати за все право. Справжніми джерелами права є й міське і земське право» [1, 274–275].

Окрім виокремлення просторово-часового фактора правогенезу, наголошувалося й на ролі духовного фактора. Чинне право певного народу не є строгою наукою: яка займається спостереженням явищ зовнішнього світу і яку, не зовсім виправдано, називають точною наукою [1, 275]. Помилками юристів треба назвати зневагу до наукових знань і інтерес, спрямований лише на матеріальну вигоду і вузькопрактичні цілі. Сюди відносяться і засилля рутини, і догматизму, казуїстика, надлишок подробиць, невизначеність. У діловому житті — це зневага до духовних цінностей. Сюди слід віднести схильність жертвувати правами народу заради сильних світу цього, тобто правителів. Усе це відбивається на способі мислення, від чого застерігав Томазій: «Робіть все для того, щоб залишатися чесними людьми». Ця пересторога не застаріла і донині [1, 276-277].

З огляду на сказане, можливо констатувати таке.

Головна ідея історичної школи юристів полягає в тому, що право не просто комплекс норм, а «жива» і «реальна» складова соціального і економічного устрою суспільства. У цьому устрої право не самодостатнє, воно відображає традиційні суспільні цінності, які надають значення і смислу такому суспільству. Це є «практичним» віддзеркаленням філософсько-методологічної проблеми універсалій і конкретностей.

Геттінгенські юристи опрацьовували теоретичні засади безособового, національного, народного духу і спонтанного та безвольового, чи то органічного розвитку історії і, відповідно, органічного правогенезу. Взірцем органічного і самобутнього розвитку права вважалися звичаї. Звичаєве право мало значення безпосереднього творіння народного духу чи то народної свідомості. Воно уроджене народом. Кінцевою санкцією права була його відповідність звичаям. Іншими виявами народного духу поставали законодавство, правова наука і судова практика.

#### *Література*

1. Оптология мировой правовой мысли: В 5 т. Т. 3. Европа, Америка: XVII–XX вв. — М.: Мысль, 1999. — 829 с.
2. Повгородцев П. И. Историческая школа юристов. — С.Пб.: Лашь, 1999. — 192 с.
3. Hugo J. Lehrbuch eines civilistischen Jurcus. Bd. 1. — 1823. — 362 s.